

**ANEXOS**

**MEMORIA**

## **anexo N° 1**

Este anexo de la memoria es el mayor extensión, pues contiene la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia de los últimos cinco años, que ha sido recogida de distintas sentencias y recopilaciones jurisprudenciales.

No solo se tratarán casos de la Excelentísima Corte Suprema, sino también se incluirán, en menor medida, algunos casos de jurisprudencia de distintas Cortes de Apelaciones, que consideramos de mayor importancia con relación a esta materia, necesarios de comentar.

Teniendo presente que en nuestra memoria se irán citando distintas sentencias, el lector podrá encontrar fácilmente estas en este anexo, dada su simple sistematización que más adelante explicamos.

Se incluirán sentencias que tratan el artículo 19 de la Constitución Política de Chile números 4 y 12, así como también las leyes de otras materias que se relacionan naturalmente, donde se tratarán los temas de la Vida Privada, el honor y privacidad, el tratamiento de datos personales y la Libertad de Información y Expresión, en forma separada y también cuando ha existido un conflicto entre ellos y como estos han sido tratados en nuestra jurisprudencia, sin olvidar que el tema central que nos atañe es la privacidad.

Cada una de estas sentencias será dividida primero por el año en que se dictó y posteriormente será sistematizadas de una forma pedagógica de fácil comprensión para el lector.

Se incluyeron a las partes litigantes, el tribunal que lo resolvió, los ministros que lo fallaron, rol de la causa, un breve resumen de ella llamada "naturaleza" de la sentencia. También se incluye el área del derecho que toca, ya que muchas veces no solo se habla del derecho constitucional, sino que también se involucran otras ramas del derecho, como el penal, tributario, laboral etc. Por otro lado se incluye la normativa aplicada que contiene los artículos del derecho Constitucional que involucra y las diferentes leyes y materias de otras ramas pero de manera específica.

Posterior a este proceso se transcribe la sentencia propiamente tal, donde se manifiesta explícitamente y sin cambiar nada, como a sido el trabajo y resolución de los tribunales en estas materias.

Por último, tenemos la "doctrina", que consiste en el comentario de destacados juristas y profesores de nuestro país, que dan a cada una de las sentencias el punto de vista doctrinal que tienen respecto al tema resuelto por los tribunales que se está tratando.

## **anexo N° 2**

En este anexo, recogimos algunas sentencias que ha dictado nuestro Tribunal Constitucional y que dicen relación al tema que trata nuestra memoria. A su vez, el lector encontrará en forma extensa los fallos en comento.

Dada la cantidad y número de páginas, han sido reducidas a un formato más fácil de recopilar.

# **ANEXO N°1**

**Sentencias Año 2002:**

CAUSA: Ustovic Kaflik, Izet y otra con Sáez Infante, Eugenio y Otros.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 127-02.

FECHA: 30 de enero de 2002.

MINISTROS: Servando Jordán L., Eleodoro Ortiz S., Enrique Tapia W., Jorge Rodríguez A., Domingo Kokisch M.

NATURALEZA: Recurso de Protección, se ordena a recurrido NIC Chile a través de su administradora, eliminar de página web que se indica la difusión de la imagen y mensaje anexo de recurrente, y ha recurrido Sáez Infante se abstenga en lo sucesivo de continuar con la actitud de acoso y amenaza en la persona de recurrente, de usar su imagen sin su autorización y de propagar por cualquier medio expresiones injuriosas respecto de recurrentes.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Artículo 19 N° 1, 4 y 24; Ley N°19.223

**DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:**

Vistos: comparece Don Izet Ustovic Kaflik, constructor civil y profesor; y Doña Katia Ustovic Farmer, estudiante, ambos domiciliados para estos efectos en Temuco, calle Arturo Prat N°696, oficina 321, señalando que de conformidad al artículo 20 de la Constitución Política del Estado y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia, de junio de 1992, vienen en interponer recurso de protección en contra de Don Eugenio Sáez Infante, estudiante de Derecho, domiciliado en Temuco, calle Lautaro N°421; y en contra de las de la página web de internet, denominada "xuxetumadre.cl" siendo su contacto técnico en Chile Don Christian Uvilla SW., o bien su contacto administrativo Doña Vetea Youngblood, todos domiciliados en Santiago, calle Malaquías Concha N°2025, de la comuna de Independencia, con el objeto que se dejen sin efecto los actos ilegales y arbitrarios cometidos por dichas personas, en perjuicio de las garantías constitucionales de los recurrentes, mediante las medidas de protección que se indicarán. Señala en el recurso que Don Izet Ustovic es profesor de la carrera de construcción civil de la Universidad Autónoma del Sur, y su hija Katia Ustovic es estudiante de la carrera de educación parvularia de la misma casa de estudios. Señala que durante varios meses la recurrente doña Katia Ustovic ha sufrido de parte de don Eugenio Sáez Infante, estudiante de la carrera de Derecho de la misma Universidad, constante acoso, quien aparentemente tiene pretensiones sentimentales hacia la recurrente, manifestando de diversos o distintas formas o maneras, casi todas ellas inadecuadas, desde el envío de flores, conversaciones, llamadas telefónicas a su hogar, molestias en los pasillos de la universidad, seguimientos en el camino a su casa, mensajes enviados a su celular, amenazas de todo orden, pintura y rayados en la caseta de vigilancia ubicada frente a la casa habitación que hasta hace unos meses la recurrente mantenía en la calle Trizano de Temuco, e incluso a usado Nick name o apodo para catear por internet de Mr. Ustovic, según consta de un chat de 23 de octubre de 2000.

Agrega el recurso que la anterior situación ha causado evidentes molestias, debido a que la recurrente no ha correspondido a las pretensiones del recurrido; ha terminado desde luego en la generación de un ambiente de tensión hacia ella y su familia, tanto en la Universidad como fuera de ella, hechos de los cuales hay testigos al interior de dicha institución, la cual ha iniciado un sumario interno para aplicar el reglamento correspondiente al alumno.

Agrega el recurso que en medio de este escenario, y en un fecha que no es posible determinar, el recurrido obtuvo desde el sistema informático de la Universidad, una fotografía registrada dentro del archivo computacional de la Facultad de Educación Parvularia, mediante un diskette o alguna forma idónea para sus fines. Acto seguido procedió a enviar y difundir dicha fotografía tipo carné a la página web denominada "xuxetumadre.cl" anexando un amplio texto con una serie de expresiones ofensivas, groseras, injuriosas y de menosprecio respecto de la Srta. Ustovic y su padre. La página web en que figura el texto y fotografía, se acompañan en un otroso y ahorran mayores comentarios, pues atacan desde la integridad psíquica de ella y sus padres, sus credos religiosos y otros aspectos de su personalidad, amistades, principios, formas de vida, etc. La aparición de estas fotografías y mensajes anexos en la página web referida, no fue informada por terceros, y sólo hemos atribuido la gravedad al comprobar que se mantienen desde una fecha indeterminada y hasta hoy día, y que no haya sido retirada por los responsables de la misma, ni menos ha solicitud del recurrido Sáez Infante. Por otro lado en el diario de circulación universitaria en la comuna, La Aldea, edición N°28 de abril de 2001, se invita a su página 5 a visitar la página web aludida, de modo que con ello se agrava la posibilidad que mucha gente de Temuco la visite, y el detrimento a nuestra honra se siga difundiendo a cada vez mayor número de personas. Consultado el dominio de esta página, en la página web NIC.CL que es el sistema registrado de nombres de las páginas web en Chile, administrada por la Facultad de Ciencias de la Informática de la Universidad de Chile, sólo aparecen datos del contacto administrativo Vetea Youngblood, nombre de la organización, correo electrónico, contacto técnico, número telefónico del contacto técnico, nombre del servidor primario, siendo informado el abogado de los recurrentes, por la asesora jurídica de dicha facultad, que son confidenciales los datos como nombre, rut y domicilio de la persona natural o jurídica propietaria inscrita de dicho nombre. En todo caso, el número telefónico del contacto técnico de esta página corresponde a don Christian Uvilla S.

Señala el recurso que la forma poco ortodoxa como el recurrido Sáez Infante obtuvo la fotografía tamaño carné de la recurrida y que introdujo el página web es ilegal, atendido a que vulnera la Ley N°19.223 que prohíbe obtener desde una fuente de información privada como lo son los sistemas de la Universidad Autónoma del Sur, un dato para luego usarlo o difundirlo. Luego, al introducir ese dato fotográfico sin la autorización de la dueña de esa imagen, en una página web de amplia cobertura nacional y mundial, acompañada de groserías y ofensas hacia los recurrentes, constituye una conducta lesiva a su honra, pues consiste en expresiones de menosprecio e injurias, atentando no sólo contra la honra, sino también a la integridad psíquica, ya que menoscaba en forma grave la imagen y reputación de las personas mencionadas en ella, siendo el padre de la recurrente profesor universitario y Director de una Carrera de la Universidad Autónoma, y siendo fácil identificar el apellido Ustovic de la afectada con su progenitor. El solo hecho que la recurrente aparezca con fotografías, con su nombre completo y graves alusiones a su persona, infringe no sólo el código penal, sino también la Ley N°16.643 sobre abuso de publicidad en la forma que describen sus artículos 16, 18 y 21 de la citada ley, pues una página web es o puede ser considerada “un artificio apto para fijar, grabar, reproducir o transmitir la palabra cualquiera que sea la forma de expresión que se utilice, sonidos o imágenes”, definición contenida en el artículo 16 ya aludido. Por otro lado la actuación del recurrido Sáez es arbitraria, pues obedece a un mero capricho de su parte, ya que no ha mediado autorización alguna de su dueña para que su imagen materializada en una fotografía se utilice para ser difundida en forma pública, y menos con el fin de denostarla, no existiendo motivo alguno de orden moral que justifique el ofender públicamente a una persona, y menos a incitar a otros a visitar la página, con el sólo fin de dañar la imagen, honra, dignidad y la vida privada de los recurrentes.

Continúa el recurso señalando que respecto de la página web “xuxetumadre.cl” obviamente sus responsables y dueños la crearon con el fin expreso de que cualquiera que tenga un computador y acceso a internet, pueda enviar fotos ajenas, sin voluntad de sus dueños, junto con mensajes ofensivos o afrentosos o al menos alusivos hacia cierta persona que le resulta antipática, según su particular criterio, favoreciendo con ello la impunidad de los autores, máxime si consideramos que para evitar los mensajes y difundirlo por la red, ni siquiera se exige que se identifique el autor de ellos, ni existe la posibilidad de discernir sus responsabilidades si se difunden o no, a diferencia de lo que ocurre con los medios usuales de difusión impresa, radial, o televisiva, que cuentan con directos responsables. Si Vs. Ilma. revisa la página web podrá percatarse que ni siquiera parece quien la administra ni señala un gerente responsable, sino un mero contacto administrativo o técnico que proporciona NIC Chile. El uso de fotografías no puede realizarse sin consentimiento expreso de la dueña de la imagen, propietario cuyos derechos sobre su propia imagen están amparados por el ordenamiento jurídico, y caen dentro del dominio sobre cosas Incorporales del artículo 583 del Código Civil, y garantizado por el Artículo 19 N° 24 de la Constitución política del Estado. Termina el recurso señalando que se han vulnerado las garantías constitucionales consignadas en el Artículo 19 N° 2, derecho a la vida e integridad síquica de las personas;4 que resguarda el derecho a la protección a la vida privada y pública y a la honra de las personas y su familia; y 24 el dominio en todas sus formas de expresión.

De fojas 1 a 19 de estos autos se acompañó por la recurrente diversas pruebas en que funda su recurso, tales como impresos de la página web; documento que contiene la fotografía de la recurrente y el mensaje escrito enviado a dicha página;; fotocopia a color de las credenciales de la alumna recurrente de la Universidad Autónoma del Sur; reglamento del sistema registral del de la página web, denominada Nic.cl ; hoja que contiene información sobre la inscripción de la página web; copia de amarilla.cl en que se obtiene que el teléfono 7358507 del contacto telefónico corresponde a Christian Uvilla S.; ejemplar del diario La Aldea, en el que conste que en su página 5 se invita a visitar la página web mencionada; y a cartas de alumnos de la Universidad que dan testimonio escrito de los hechos fundantes del recurso de protección.

De fojas 35 a 46 de autos rola informe del recurrido don Eugenio Arturo Sáez Infante, por el cual niega terminantemente que haya acosado a la recurrente constantemente y menos en forma inadecuada, niega además que haya hecho pinturas o rayados en casetas, y haya utilizado el uso de apodos o nickname que sean similares o idénticos al nombre o apellidos de los recurrentes; niega que haya obtenido desde el sistema informático de la universidad, mediante diskette o similares la fotografía de la Srta. Ustovic; niega que el haya sido quien envió la fotografía y mensaje anexo de la Srta. Ustovic a la página web en cuestión, sostiene que no tiene relación alguna con el diario La Aldea; señala que no tiene clave de acceso a la página web en referencia; señala por último que la probanza rendida por la recurrente carece de valor probatorio, siendo vaga e imprecisa. Acompañó con su informe de fojas 29 a 34 de autos, diversos medios de prueba, tales como ejemplar ingreso de la página web aludida, donde ya no figura la imagen de la señorita Ustovic; copias de múltiples certificados de asistencia del recurrido a las actividades universitarias relacionadas a la carrera de Derecho; y ejemplar del diario La Aldea en que no parece ni se insinúa siquiera el nombre del recurrido.

De fojas 69 a 74 de autos rola información relativa a que el dominio de la página web “xuxetumadre.cl” correspondería a don Raúl Ubilla Peñalosa, Rut N° 6.613.664-7, con domicilio en Santiago , calle Domingo Santa María N° 1828 e informe nic chile al señor Presidente de esta Corte de Apelaciones.

A fojas 83 de autos, se prescindió de los informes de los recurridos Christian Uvilla S. y Vetea Youngblood. Conforme a lo resuelto por esta Corte, se trajo a la vista en fotocopias, sumario administrativo interno de la Universidad Autónoma del Sur, para establecer responsabilidades en los hechos fundantes del presente recurso de protección.

De fojas 87 a 102 de autos, la recurrente acompañó en parte de prueba: a) copia del chat en que un sujeto estudiante de derecho de la Universidad Autónoma del Sur, adopta el nickname Mr. Ustovic; b) certificado de rendimiento de la recurrente Katia Ustovic, emitido por la Directora de Educación Parvularia de la Universidad Autónoma del Sur; c) declaración jurada de don Izet Ustovic sobre mensaje dejado en el celular de su hija, el día 21 de noviembre de 2000; y d) copia del reglamento académico de la Universidad Autónoma del Sur.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República contempla el recurso de protección a favor de todo el que "por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 números 1, 2, 3 inciso cuatro, 4, Biblioteca Digital 5, 6, 9 inciso final, 11, 12, 13, 15, 16 en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y contratación, y a lo establecido en el inciso cuatro: 19, 21, 22, 23, 24 y 25 para recurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes".

SEGUNDO. Que es un hecho incontrarrestable en los autos, mediante la probanza rendida o acompañada, que a través de la página web "xuxetumadre.cl" se ha difundido la imagen fotográfica de la recurrente Katia Ustovic Farmer aparejándose un mensaje grosero, de mal gusto, injurioso y lesivo a la honra, fama e imagen de la señalada recurrente, de su padre don Izet Ustovic Kaflik, el otro recurrente, y en contra de toda su familia, todo lo que constituye una flagrante violación de las garantías constitucionales del artículo 19 números 1, 4 y 24 de la Constitución Política del Estado, garantías constitucionales que conforme a la norma más arriba descrita, están amparadas por el recurso de protección.

TERCERO. Que tanto imagen en fotografía de la recurrente Katia Ustovic Farmer, como el mensaje anexo difundido, lo ha sido sin la autorización ni el conocimiento de los recurrentes.

CUARTO. Que no puede caber duda alguna que con aquella difusión de la imagen de la recurrente y el mensaje anexo, se ha atentado contra la integridad psíquica de la recurrente; al respeto y protección a su vida privada y pública, y a su honra y de su familia; además, al derecho de propiedad, toda vez que su imagen forma parte de su personalidad y que le es propia, no siendo dable difundir una imagen sin el consentimiento o al menos conocimiento de la persona de que se trate.

QUINTO. Que la señalada conducta de haber difundido la imagen y mensaje anexo, como lo sostiene la recurrente, es arbitrario e ilegal. Es ilegal porque se ha quebrantado con ello normas legales que resguardan la honra, fama e integridad de las personas, y la privacidad de la vida familiar y pública de toda persona. Como si ello fuere poco, resulta que la conducta de difusión ya anotada es además arbitraria, supuesto que obedece al solo arbitrio o capricho de quien ha posibilitado dicha difusión, sin que hubiere contado con la autorización de los recurrentes y ni siquiera el conocimiento previo de éstos para aquella conducta.

SEXTO. Que (si bien es cierto que no resulta fehacientemente establecido quién haya sido la persona que hizo el envío de dicha imagen y mensaje anexo a la ya señalada página web, no es menos cierto que) Nic Chile, administrado por el Departamento de Ciencias de la Computación de la Universidad de Chile, así como don Christian Uvilla S., domiciliado en Malaquías Concha N°2025, Santiago, o bien don Raúl Uvilla Peñaloza, domiciliado en Santiago, calle Domingo Santa María N°1828, tienen responsabilidad en la difusión de la imagen de la recurrente y del mensaje anexo a su fotografía.

SÉPTIMO. Que con todo, esta Corte estima que en el caso propuesto no hay impedimento alguno para acoger el presente recurso de protección y adoptar las medidas tendientes al restablecimiento del imperio del derecho, aun cuando no se haya determinado la persona que haya hecho el envío de la imagen de la recurrente y mensaje anexo, máxime si el propio artículo 20 de la Constitución implícitamente así lo permite, toda vez que sólo en su inciso segundo y relativo a la garantía constitucional del artículo 19 N° 8, caso el cual no es la situación propuesta en el presente recurso, exige que tratándose de personas naturales los actos arbitrarios o ilegales sean cometidos por "personas determinadas".

OCTAVO. Que por último esta corte estima que el recurso no ha sido deducido en forma extemporánea, toda vez que el acto respecto del cual se recurre, es un acto que produce efectos permanentes, razón por la cual será de parecer de hacer lugar al recurso de protección deducido y disponer las medidas tendientes al pronto restablecimiento del imperio del derecho.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 19 N°s 1, 4, y 24; y 20 de la Constitución Política del Estado, y AutoAcordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia sobre tramitación y Fallo de Recursos de Protección, se hace lugar al recurso de protección deducido por doña Katia Ustovic Farmer y don Izet Ustovic Kaflik, sólo en cuanto deberá don Christian Uvilla S. o don Raúl Uvilla Peñaloza, y NIC Chile, a través de su administradora el Departamento de Ciencias de la Computación de la Universidad de Chile, proceder a eliminar de la página web "xuxetumadre" la difusión de la imagen y mensaje anexo de Katia Ustovic Farmer.

Se rechaza el recurso respecto del recurrido Eugenio Arturo Sáez Infante. Acordado el fallo contra el parecer del señor Ministro Lenin Lillo Hunziker, quien fue de parecer de rechazarlo, no obstante estar acorde con que a través de la difusión de la imagen y mensaje anexo de la recurrente Katia Ustovic Farmer, se han violentado en forma ilegal y arbitraria las garantías constitucionales invocadas por la recurrente, ya que en su concepto para que el recurso pudiese prosperar era menester que hubiera sido dirigido en contra de persona determinada, y estuviere debidamente acreditado que dicha persona hubiere sido la responsable del acto arbitrario o ilegal en cuestión.

Regístrese y notifíquese.

Redacción del abogado integrante don Renato Maturana B.

Rol N° 595-2001.

Lenín Lillo H; Víctor Reyes H. Renato Maturana B.

Corte de Apelaciones de Temuco. 6 de diciembre de 2001. Ustovic Kaflik, Izet y otra con Sáez Infante, Eugenio y otros (Recurso de protección)

CORTE SUPREMA:

Vistos: Se reproduce el fallo en alzada, con la siguiente modificación: se suprime, en el motivo sexto, la frase que comienza con las voces "que si bien es cierto" y culmina con las expresiones "no es menos cierto que". Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1°) Que del documento acompañado a esta instancia, a fs. 117, se comprueba que el recurrido Eugenio Sáez Infante reconoció ser el autor de las múltiples groserías y actitudes ofensivas hacia los recurrentes, especialmente dirigidas en contra de doña Katia Semsá Ustovic Farmer, enviando a la página web de internet denominada "xuxetumadre.cl" una fotografía de ésta acompañada de un sinnúmero de expresiones soeces.

2°) Que por las razones señaladas en la sentencia de primer grado tal conducta, desplegada por el mencionado recurrido, debe calificarse de ilegal y arbitraria, vulnerando así, respecto a los recurrentes, la garantía contemplada en el N° 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

3°) Que, por lo anterior, el recurso de protección, en cuanto se dirige en contra del referido Sáez Infante, también debe ser acogido.

Y visto, además, lo dispuesto en el Auto Acordado de esta Corte de 24 de junio de 1992 sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca, en lo apelado, la sentencia de seis de diciembre de dos mil uno, escrita de fs. 106 a 111 y en su lugar se declara que se acoge el recurso de protección en cuanto se dirige en contra de Eugenio Sáez Infante, debiendo éste, en consecuencia, abstenerse de continuar con la Biblioteca Digital actitud de acoso y amenaza a la persona de doña Katia Ustovic Farmer, de usar, sin su autorización, imágenes de ésta para difundirlas en internet y de propagar, por este medio o cualquier otro, expresiones injuriosas respecto de los recurrentes.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

Rol N° 127-02.

Servando Jordán L., Eleodoro Ortiz S., Enrique Tapia W, Jorge Rodríguez A.,  
Domingo Kocisch M.

DOCTRINA:

Ingresar a página web de internet imagen de una persona, sin su autorización, y acompañarla de expresiones injuriosas y soeces, constituye una conducta ilegal y arbitraria que vulnera el derecho a la honra que a los recurrentes les reconoce y asegura el Artículo 19 N° 4 de la Constitución (Corte Suprema).

No existe impedimento alguno para acoger un recurso de protección y disponer las medidas tendientes al restablecimiento del derecho aún cuando no se haya determinado la persona que específicamente haya enviando a una página web de internet la imagen de la recurrente y un mensaje anexo soez e injurioso para ella (Corte De Apelaciones).

No cabe admitir la alegación de extemporaneidad de la protección deducida, toda vez que el acto respecto del cual se recurre es un acto que produce efectos permanentes y, por ende, se está en plazo para interponerlo mientras subsistan esos efectos.

**Sentencias Año 2003:**

CAUSA: Valdivieso Fuentealba, María del Rosario con Televisión Nacional de Chile.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL:Nº 655-03.

FECHA: 26 de febrero de 2003.

MINISTROS: Jorge Dahm O., Mauricio Silva C. y abogado integrante Emilio Pfeffer U.

MATERIA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, derecho a la propia imagen, en su dimensión honor, el derecho a la privacidad, derecho fundamental, protección de la constitución política del estado, acto ilegal y arbitrario, recurso acogido.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho constitucional.

NORMATIVA APLICADA: arts. 1º,5º inciso 2º, 19 Nº 4, Nº 24 Constitución Política de la República.

**DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:**

vistos y teniendo presente:

1º. que en lo principal de fj. 29 recurre de protección María del Rosario Valdivieso Fuentealba, en contra de Televisión Nacional de Chile en razón de que en la pagina web de ese canal de televisión se encuentra un "link" o vinculo, que permite acceder a las promoción de los distintos programas que difunden. Uno de ellos corresponde al programa "Enlaces" el que a su vez tiene distintos lazos para las varias secciones del mismo.

Señala la recurrente que en una de tales secciones llamada "¿cuál es tu veneno?" contenía varias fotografías, una de ellas le pertenece. De esta manera su rostro quedaba directamente asociado al contenido del reportaje, cual era el del consumo de una droga llamada "Éxtasis" con lo que queda ella expuesta ante todo el mundo como una drogadicta, que no lo es, y como una niña símbolo del consumo de esa droga en Chile, no obstante no haber autorizado nunca que se colocara su fotografía en tal reportaje.

Estima que tal acción de Televisión Nacional de Chile constituye una vulneración de las garantías constitucionales del artículo 19 Nº 4 de la Constitución Política de la República, esto es el respeto y la protección de la vida privada y pública de las personas y a la honra de las personas.

Solicita se acoja el recurso y ordene el restablecimiento del imperio del derecho y la debida protección de sus derechos, adoptando las providencias necesarias para tal objeto, para lo cual propone que Televisión Nacional de Chile (TVN), deberá eliminar inmediatamente, o dentro del plazo que se estime procedente, todas y cada una de las fotografías en las que aparece su imagen, cara o rostro que se encuentran publicadas en el sitio Web de ese canal de televisión, específicamente en las páginas que corresponde a sus programa "Enlaces" con costas.

2º. Que informando a fs.55 la recurrida Televisión Nacional de Chile, señala en primer término que el acto arbitrario e ilegal que a ella se le imputa, no es de su responsabilidad, puesto que cada capítulo del programa "Enlaces" es íntegramente producido por una empresa externa que no depende de esa estación televisiva, la que también entrega el material relativo a esos capítulos que posteriormente son exhibidos en la página Web del canal nacional.

Agrega que la circunstancia de la toma como la entrega de la fotografía en cuestión que se presenta en la mencionada página está a cargo de una empresa externa. pone de manifiesto que no hubo de parte de Televisión Nacional de Chile participación alguna en los hechos que sirven de fundamento al recurso.

Señala que no obstante lo anterior, en cuanto tuvo conocimiento de la interposición del recurso, procedió a eliminar de su página Web cada una de las fotografías en al que supuestamente aparece la imagen de la recurrente, lo que ocurrió el jueves 28 de noviembre a las 13:50 horas.

Finaliza exponiendo que dado a que lo que la recurrente solicita es que de inmediato dejen de exhibirse las fotografías suyas en la página Web, y que tal acto ya lo ha realizado, no hay medida que adoptar en el presente recurso, por lo que este debe ser rechazado.

3º. Que el acto que la recurrente estima arbitrario e ilegal es la exhibición de una fotografía suya en la página Web de Televisión Nacional de Chile relacionada con el programa "Enlaces", y más específicamente con un reportaje que se difundirá en tal canal de televisión relacionado con el consumo de una droga denominada Éxtasis, colocándola en tal forma que cualquier persona que vea tal página no podrá sino asociar su imagen al consumo de esta droga.

4º. Que, no es posible aceptar la explicación que entrega la recurrida Televisión Nacional de Chile en orden a que como el programa y la promoción del mismo está entregado a una empresa externa, ellos no han cometido ninguna de las acciones que se le imputan por la

recurrente. Ello por cuanto no es aceptable desligarse de la responsabilidad que le cabe a un canal de televisión abierta en el contenido y promoción de los programas que transmite o que dice transmitirá. Entre otras cosas ello es así por cuanto todos los canales de televisión están sujetos a un marco regulatorio legal, y si bien en Chile hay libertad de expresión, no por ello está permitido exhibir cualquier contenido y en cualquier horario.

Tales normas regulatorias se aplican tanto para las producciones propias de los canales como aquellas encargadas a empresas externas, puesto que en definitiva es el canal de televisión quien las transmite, y es él el responsable de los contenidos de los mismos. Además cabe señalar que tal promoción se difundió por la página Web de Televisión Nacional de Chile y no por la de la empresa que dice produce el programa.

5°. Que también el recurrido ha señalado que en cuanto se enteró de lo expuesto en el recurso, inmediatamente retiró la foto cuestionada de la promoción que se hacía del programa " Enlaces" que aparecía en la página Web del canal.

Tal circunstancia aparece demostrada con el certificado de fs.82 extendido por un notario público suplente, y que hace referencia a la página cuestionada del día 18 de diciembre de 2002, en la que certifica que la imagen ya fue retirada.

6°. Que la gravedad que encierra el hecho de que un medio de comunicación social utilice en la promoción de su programación imágenes de una joven captadas sin su consentimiento y las asocie al consumo de una droga que con fuerza penetra en la juventud, no puede ser soslayado por la estación televisiva recurrida afirmando, simplemente, que ya se instruyó la eliminación de tales imágenes de la página Web y que por lo tanto no existe medida alguna de protección que se pueda disponer.

7°. Que, en efecto, la facultad constitucional que se le entrega al tribunal de protección por el artículo 20 de la Carta Fundamental, obliga a éste a adoptar de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, por lo que en concepto de estos sentenciadores no habría íntegra cautela o resguardo de derechos fundamentales si no se adoptaran todas las medidas tendientes a conservar o preservar el derecho a la privacidad y a la honra de la recurrente y, además su derecho a la propia imagen que también tiene reconocimiento implícito en el ordenamiento constitucional (arts. 1º,5º inciso 2º, 19 N° 4 en relación al N° 24 del mismo artículo).

8°. Que en tal sentido se debe puntualizar que la eliminación de la fotografía de la página Web de Televisión Nacional de Chile fue consecuencia directa de esta acción constitucional, lo que, por de pronto, justifica una condena en costas en razón a la irracionalidad que se advierte al utilizar sin su consentimiento su imagen y vincularla al consumo de la droga de moda hoy entre la juventud, lo cual, sin duda, compromete el respeto y protección a su vida privada, su reputación y su derecho a la propia imagen, circunstancia que no podía menos que ser prevista por la recurrida.

9°. Que, de otra parte, y no obstante que fue explícitamente solicitado, Televisión Nacional de Chile se ha negado sistemáticamente a revelar quién habría captado las imágenes que luego se incorporaron a la página Web de su responsabilidad. Siendo así es legítimo exigir, para la tranquilidad de la afectada, que le sea devuelto el soporte tecnológico que posibilita la reproducción o, al menos, una certificación técnica de que efectivamente fue eliminada de la red pública Internet, no bastando, en concepto de esos sentenciadores, una declaración unilateral en tal sentido formulada por la recurrida a consecuencia de esta acción constitucional, y una simple constancia notarial de haber sido suprimida su fotografía de la página Web a contar de una fecha determinada.

10°. Que se explica de lo señalado que este recurso debe ser acogido, por concurrir por presupuestos exigidos por el precepto constitucional, y por encontrarse este tribunal en el imperativo de ejercer las trascendentes facultades conservadoras que le han sido concedidas, a pesar de la actitud ya asumida por la recurrida.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo establecido en los artículos 1º y 5º inciso 2º, 19 N° 4 y 24 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección, se acoge el deducido en la principal de fojas 29 por María del Rosario Valdivieso Fuentealba, y se declara que Televisión Nacional de Chile deberá entregar a la recurrente, dentro de tercero día de que quede ejecutoriada esta sentencia, un certificado emitido por el responsable de la página Web de cargo de esa estación televisiva en el que conste que su imagen fue eliminada de aquel portal, con costas.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Dahm quien estuvo por desestimar este recurso, ya que en su concepto esta es una acción cautelar que tiene por objeto adoptar las medidas inmediatas y urgentes para hacer cesar los actos que se estiman violatorios contra esta acción, sin perjuicio de los demás derechos que correspondan a las partes.

Como en el caso de autos, la parte recurrente ha solicitado se adopten medidas para hacer cesar la difusión de la imagen cuestionada, lo que se ha llevado a cabo, no existe medida urgente que adoptar, por lo que procede rechazar el recurso.  
Regístrese y archívese.

N6.348.2002.

Redacción del ministro Sr. Jorge Dahm.

Ministros Jorge Dahm O., Mauricio Silva C. y abogado integrante Emilio Pfeffer U.

#### DOCTRINA:

La exhibición de una fotografía de la recurrente en la página Web de televisión Nacional de Chile referente a un reportaje que se difundirá sobre consumo de drogas, sin que exista consentimiento alguno e su parte para que sea difundida, constituye un acto ilegal y arbitrario.

Un acto como el referido asume tal carácter de irracionalidad desde que al utilizar sin el consentimiento de la afectada su imagen, vinculándola al consumo de droga, como la llamada "éxtasis" compromete gravemente el respeto y protección a su vida privada, su reputación y su derecho a la propia imagen, circunstancia que no podía menos que ser previstas por la empresa recurrida.

No es jurídicamente aceptable la alegación del canal recurrido en cuanto a que el programa y promoción del mismo ha sido entregado a una empresa externa, por cuanto es dicho Canal quien lo transmite y él es responsable de sus contenidos, tanto más que es en su propia página Web que se ha difundido tal promoción.

La libertad de expresión de que se goza en Chile, no permite a un Canal de Televisión exhibir cualquier contenido y en cualquier horario ya que en tal actividad esta sujeto tanto a la Constitución, que reconoce y asegura derechos esenciales de las personas inherentes a su naturaleza humana, como al ordenamiento legal que regula dicha actividad.

La gravedad del hecho referido no puede ser soslayada por la recurrida afirmando que ya ordenó la eliminación de las imágenes impugnadas, lo que impediría al tribunal adoptar las medidas de protección correspondientes, por cuanto conforme al artículo 20 de la Constitución no habría verdadero resguardo de derechos fundamentales si no se adoptaran las todas las medidas tendientes a conservar o preservar el derecho a la privacidad y a la honra de la recurrente y, además, su derecho a la propia imagen que tiene también reconocimiento en el ordenamiento Constitucional.

CAUSA: Sindicato Nacional Interempresa Trabajadores Metalúrgicos y Otros con electroerosión Japax Chile S.A.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 1575\_2003

FECHA: 12 de mayo 2003.

MINISTROS: Ricardo Gálvez B., Domingo Yurac S., Humberto Espejo Z., señorita María Antonia Morales V. y señor Milton Juica A.

MATERIA: recurso de protección rechazado.derechos y garantías constitucionales, Derecho a la Honra, Derecho a ejercer actividad Laboral, Afectación del contenido esencial de los derechos fundamentales, protección de la constitución política del estado, empleo de cámaras de vídeo durante faenas de producción.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional, Derecho del trabajo.

NORMATIVA APLICADA:Artículo 19 n° 4, Artículo 20 Constitución Política de la República.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

I.- CORTE DE APELACIONES. Santiago, 15 de abril de 2003.

Vistos:

A fs. 12, José Luis Ortiz Arcos, en representación del Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores Metalúrgicos, Comunicaciones, Energía y Actividades Conexas, deduce recurso de protección en contra de Electroerosión Japax Chile S.A., representado por Juan Arellano Gutiérrez, domiciliado en Santiago, calle San Francisco N° 1181.

El recurrente al fundamentar la acción que interpone hace presente que la empresa Electroerosión Japax Ltda. ha incurrido en actos ilegales y arbitrarios que conculcan la garantía que se establece en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, según explica a continuación.

Expone que la actividad que desarrolla la empresa recurrida es eminentemente de producción.

Añade que sus trabajadores efectúan sus labores en máquinas que están ubicadas en un taller al que no tiene acceso el público.

Agrega que el 17 de enero de 2003 se comprobó que frente a las máquinas accionadas por los trabajadores, Marcos Monsalve Gamboa, Wladimir Mella Suárez, Miguel Pérez Poblete, José Olave Bastias, Cristián Salazar Leal y Jorge Murúa Saavedra, la empresa antes individualizada había instalado cámaras de vídeo que han funcionado desde la señalada fecha, sin solución de continuidad. Dice también que las cámaras instaladas presentan un alto grado de sofisticación, que permite incluso seguir a los trabajadores desde un vehículo en marcha.

Pone de relieve que la empresa está ejerciendo sus derechos en forma abusiva, toda vez que al establecer estos controles no persigue una finalidad legítima, ya que en esta materia ha actuado de manera discriminatoria debido a que ha dirigido esta fiscalización exclusivamente a los trabajadores sindicalizados.

En apoyo de la acción que deduce invoca la doctrina sustentada por la Dirección del Trabajo en relación con el uso de los controles audiovisuales, y que se contiene en el dictamen N° 23281130 de 19 de julio de 2002, en el que se analiza cuáles son los límites infranqueables que presenta el derecho fundamental a la vida privada y honra de los trabajadores frente a los poderes empresariales, así como la prevalencia que la dignidad de los trabajadores tiene respecto de los mecanismos de control empresarial. Concluye solicitando que junto con acoger la acción deducida se ordene el cese inmediato de los controles por cámara instalados por la empresa el 17 de enero de 2003.

A fs. 32 rola informe de don Héctor Jaime Zúñiga Cadenasso, abogado, en representación de la empresa Electroerosión Japax Chile S.A. ambos domiciliados en calle San Francisco N° 1181 de esta ciudad.

Haciéndose cargo de la acción deducida en contra de su representada, hace presente que las máquinas filmadoras se encuentran colocadas en las áreas de producción, esto es, en lugares abiertos con visión absoluta por parte de los demás trabajadores, supervisores e incluso clientes.

Por lo tanto, añade, las cámaras no se encuentran ubicadas en los baños, salas de vestuarios, comedores, pasillos o lugares de esparcimiento, por lo cual no se puede estimar que la empresa atente en contra de la intimidad de las personas, su vida privada y honra.

A lo anterior dice que debe tenerse además en cuenta que las cámaras de vídeo no tienen sistema de sonido, es decir, se puede ver, pero no escuchar. Explica también que la instalación de las máquinas filmadoras obedece a necesidades técnicas, las cuales se encuentran avaladas por peritos de la Asociación Chilena de Seguridad, toda vez que la empresa recurrida utiliza equipos de electroerosión de

avanzada tecnología, los que requieren que exista una supervisión directa o indirecta, de manera constante durante la operación, o en su defecto monitoreo o algún otro sistema que sirva para vigilar a distancia el equipo. Agrega que el riesgo de incendio es constante y la complejidad de los equipos hace necesario una vigilancia permanente respecto de ellos. Por otra parte dice que la necesidad de los monitores en las salas de producción resulta indispensable habida cuenta que la maquinaria no descansa, ya que ha sido programado incluso para trabajar sólo durante los fines de semana, e incluso después que se retira el turno de la noche a las 03 A.M. Por esta razón, afirma, el monitoreo a distancia se hace imprescindible.

Reitera que no se está monitoreando a los trabajadores sindicalizados como erradamente se sostiene en el recurso. Los monitores se encuentran frente a la maquinaria, sea usada por quien sea. Es evidente que quien la opera, será visto, pero si se aparta del ángulo de los siete grados que poseen los monitores, la invisibilidad es absoluta.

Por último hace presente que la actividad desplegada por la empresa recurrida es total y absolutamente lícita y se encuentra protegida en el artículo 19 N° 21 y 24 de la Constitución Política de la República.

Concluye solicitando se rechace el recurso de protección deducido en contra de su representada por fundarse en hechos que importan una errónea apreciación e interpretación de los mismos.

Se trajeron los autos en relación:

Considerando:

1°.- Que según queda de manifiesto de la exposición que antecede, la acción intentada en estos autos se hace consistir en la circunstancia que la empresa recurrida al utilizar cámaras de vídeo durante las faenas de producción propias de su giro, incurre en una conducta ilegal, o en todo caso arbitraria y discriminatoria, ya que transgrede el derecho a la intimidad y vida privada de los trabajadores que individualiza, vulnerando la garantía de que son titulares y que consagra el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República;

2°.- Que la empresa recurrida a su vez sostiene que si bien ha emplazado cámaras de video en las áreas de producción, ha debido hacerlo únicamente por razones de seguridad, toda vez que los equipos de electroerosión que utiliza exigen que por su complejidad y avanzada tecnología estén expuestos a riesgos, principalmente el de incendio. Afirma además que esas cámaras de vídeo se han utilizado siguiendo la sugerencia de la Asociación Chilena de Seguridad que en su informe que roja a fs. 22, recomienda efectuar una supervisión directa o indirecta mientras se encuentran funcionando los equipos de electroerosión, a fin de prevenir a tiempo posibles anomalías que pudiesen evolucionar y convertirse en un peligro de incendio.

En su informe la empresa recurrida pone de relieve que la cámaras de vídeo no se encuentran ubicadas en baños, salas de vestuario, comedores, pasillos o lugares de esparcimiento, y que además no cuentan con sistema de sonido, por todo lo cual rechaza el reproche que se le formula en el recurso en el sentido que haya incurrido en conductas que atenten en contra de la intimidad de los trabajadores.

3°.- Que del examen de los antecedentes que se han aportado, tanto por los actores como por la empresa recurrida, no resulta establecido en estos autos la existencia de alguna conducta que importe una amenaza, perturbación o violación del derecho a la intimidad, vida privada y honra de las personas en cuyo nombre se ha deducido el recurso, de fs. 12.

4°.- Que, en efecto, sin perjuicio que los recurrentes no han demostrado que la empresa en la que laboran utiliza cámaras de vídeo con el único propósito de mantenerlos bajo vigilancia u observación mientras desarrollan su trabajo, es lo cierto, por otra parte, que resulta más conforme con la lógica y con la realidad, la versión de la recurrida, avalada por el informe de fs. 26 de la Asociación Chilena de Seguridad, en el sentido que los equipos de vídeo que ha emplazado en las áreas de producción están destinados a la supervisión de los equipos de electroerosión, los que por sus especiales características están expuesto a sufrir anomalías que pudiesen evolucionar y convertirse en un peligro de incendio;

5°.- Que, a mayor abundamiento, cabe tener presente que la doctrina que se contiene en el dictamen de la Dirección del Trabajo que rola a fs. 1, y acompañada por los propios recurrentes, concluye expresamente que "resulta lícita la utilización de mecanismos de control audiovisual cuando ellos se justifican por razones técnico productivas o de seguridad, debiendo ser el control de la actividad del trabajador sólo un resultado secundario o accidental.";

6°.- Que, en las condiciones anotadas debe ser desestimado en todas sus partes la acción intentada a fs. 12, por no haberse acreditado sus fundamentos.

Y de conformidad además con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y auto acordado de la Excm. Corte Suprema, se declara sin lugar el recurso de protección deducido en lo principal de fs. 12.

Regístrese y archívese.

Redacción del Ministro señor Juan Araya Elizalde. Pronunciada por los Ministros señora Gabriela Pérez Paredes, señor Juan Araya Elizalde y Abogado Integrante señor Benito Mauriz Aymerich.

Rol N° 739-2003.

II.- CORTE SUPREMA.

Santiago, 12 de mayo de 2003.

Vistos:Entendiéndose que la grabación instalada tiene como única finalidad la seguridad de los trabajadores y del proceso de producción, y no puede ser utilizada para otro objeto,

Se confirma la sentencia apelada de quince de abril último, escrita a fojas 70.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciado por los Ministros señores Ricardo Gálvez B., Domingo Yurac S., Humberto Espejo Z., señorita María Antonia Morales V. y señor Milton Juica A.

Rol N° 1.575-2003.

#### DOCTRINA:

De los antecedentes agregados al recurso aparece que los equipos de vídeo que la empresa ha emplazado en las áreas de producción están destinados a la supervisión de los equipos de electroerosión, resultando ser el control de la actividad del trabajador sólo un resultado secundario o accidental que no vulnera el derecho a la intimidad y vida privada.

(Corte de Santiago, 15.04.2003, Rol N° 739-03, Corte Suprema confirmó 12.05.2003, Rol N° 1.575).

CAUSA: Narváez Parra, Roberto con Tesorero General de la República.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 1464-2003.

FECHA: 16 de mayo de 2003.

MINISTROS: Lamberto Cisternas R., Alejandro Madrid C. y abogado integrante Benito Mauriz A.

MATERIA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, Derecho a la Honra, Derecho a ejercer actividad Económica Lícita, Afectación del contenido esencial de los derechos fundamentales, protección de la constitución política del estado, Carácter reservado de antecedentes tributarios, cobro ejecutivo de deudas tributarios, recurso acogido.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho constitucional; Derecho tributario.

NORMATIVA APLICADA: Artículo 19 n°4, n° 21 y n° 26, Artículo 20 Constitución Política de la República, Código Tributario Artículos 30 inc 5, Artículo 35 inc. 2 y Artículo 168. Ley N° 19628 Protección de Datos Personales.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

La Corte vistos y teniendo presente:

1°.- Que, don Roberto Narváez Parra, abogado, domiciliado en Huérfanos N° 1055, oficina 800, Santiago, interpone un recurso de protección en contra del Tesorero General de la República don Gianni Lambertini, ignora segundo apellido, profesión u oficio, con domicilio en Teatinos n° 28, Santiago.

Funda su recurso en el hecho que con fecha 5 de mayo de 2003 el servicio recurrido informó a Dicom, una presunta deuda tributaria ascendiente a \$ 1.582.191 como morosa. Agrega que la citada información tendría origen en un contrato suscrito por el citado servicio con Dicom, por el cual aquel entrega información, con los perjuicios que ello irroga a las personas que afecta y al suscrito, al producirse respecto de este último la imposibilidad de ejecutar actos comerciales y de pago, especialmente con uso de cheques, por cuanto ellos no son recibidos en establecimiento alguno e impide acceder al sistema financiero, constituyendo una especie de "muerte comercial".

Finalmente señala que la citada información constituye una acción clara de afectación al honor y a la honra del recurrente consagrado en el Artículo 19 N°4 de la Constitución Política, asimismo de constituir una infracción al artículo 3° inciso 4 e infracción a las normas contempladas en la Ley n° 19.628, que protege los datos personales, por cuanto la referida ley no autoriza la inclusión en los registros de deudas de carácter tributarias, más aún, cuando éstas tienen el carácter de reservadas por así disponiendo los artículos 30 inc 5, 35 inc 2 y 168 inc 3, todos del Código Tributario, e incluso sanciona con multas y penas privativas de libertad a quienes las difundan. En consecuencia, pide que se acoja el recurso y se ordene la eliminación de sus datos de carácter tributario del registro de Dicom, con costas.

2°.- Que, a fojas 22 informa el Sr. Tesorero General de la República don Gianni Lambertini Maldonado, quien señala que la deuda informada a Dicom corresponde al formulario 22, folio N° 8927758, con vencimiento al 30 de abril de 1998, correspondiente a la declaración de renta de dicho año, cuyo cobro ejecutivo se encuentra demandado en el expediente N° 1003 del año 2000 de la comuna de Santiago.

Agrega que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 147 del Código Tributario, la interposición de una reclamación no altera el ejercicio por parte del Fisco de las acciones de cobro que procedan, precepto que conforme a lo señalado en el Artículo 24 inc 2° del mismo cuerpo legal, permite concluir que el reclamo no altera la condición de deudor de quien lo intenta. Asimismo, el referido precepto legal autoriza al fisco para cobrar los impuestos sometidos a reclamación, a menos que medie la suspensión de tal cobro, dispuesto por el Director del Servicio de Impuestos Internos pertinentes, o por los tribunales de justicia, de lo que se sigue que si tal cobro es procedente, de ello deriva la exigibilidad de dichos impuestos.

Por último, señala que la información de morosidad entregada por Tesorería a Dicom, por pertenecer al sistema de recaudación y cobranza que maneja tesorerías no tiene la naturaleza de reservada o secreta, por cuanto ella ya se encuentra en alguna de las etapas de procedimiento de cobro a que se refiere el Título V del libro III del Código Tributario.

Pide se rechace el recurso deducido por cuanto no ha existido una privación, perturbación o amenaza de los derechos constitucionales de don Roberto Narváez Parra, toda vez que el Servicio de Tesorerías sólo se ha limitado a cumplir con sus funciones y ha ajustado su conducta de manera estricta a lo que dispone la ley.

3°.- Que, según se desprende del certificado de deuda fiscal agregado a fojas 18, el recurrente se encuentra en mora del pago de la suma de \$3.646.915, correspondiente al pago del Impuesto Anual a la Renta, correspondiente a los años tributarios de 1998 a 2001.

4°.Que, por otra parte ,a fojas 21 se agregó por al recurrida un "Informe de Historia de la demanda" de dicho contribuyente, el que da cuenta del inicio del expediente N° 1003 año 2000 comuna de Santiago, el día 6 de junio de 2000, notificado el 27 del mismo mes y año habiéndose dispuesto el embargo con esa última fecha.

5° Que, la Tesorería General de la República ha celebrado, en el cumplimiento de sus funciones propias, un convenio de intercambio de información con Dicom, por el cual aquel Servicio proporciona a esta última empresa, información de carácter público, en el ámbito de su competencia, de las deudas tributarias morosas de los contribuyentes y créditos del sector público demandados por el Servicio y no sujetos al secreto o reserva tributaria, establecida en la legislación vigente, como son las materias comprendidas en le artículo 35 del Código Tributario, en relación con lo dispuesto en el artículo 168 del mismo cuerpo legal.

En virtud del señalado convenio y por no estar la deuda del referido contribuyente en alguno de los casos señalados por la ley, se procedió a efectuar la anotación en el registro de Dicom, de la morosidad del señor Rovertó Galvarino Narváz Parra por \$1.560.597 de 29/04/1998.

Dicha deuda fue actualizada por el Servicio, en la modalidad de reemplazo de cartera, el 5 de marzo de 20003 por \$1.582.191.

6°. Que, no obstante señalar la Ley N° 19.628 sobre "Protección de la vida privada en lo concerniente a datos de carácter personal", que el bien jurídico protegido por ella es la honra de las personas y eso regula la protección de datos de carácter personal "no autorizando la inclusión de deudas de carácter tributario en registros o banco de datos", resulta que dicha norma no es aplicable para resolver la cuestión planteada en esta acción cautelar, puesto que como se indica en el dictamen N° 25.336 de 2002 de la Contraloría General de la República, acompañado por la recurrida, la información de morosidad entregada por Tesorerías a Dicom, por pertenecer al sistema de reclamación y cobranza que maneja ese servicio, no tiene la naturaleza de reservada o secreta, por cuanto ella ya se encuentra en alguna de las etapas del procedimiento de cobro a que se refiere el Título V del Libro III del Código Tributario.

En el mismo sentido cabe entender que la Resolución Exenta N° 2.475 del Servicio de Tesorerías, dictada en cumplimiento de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y el D.F.L. N° 1/19.365/00, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, clasifique con "Declaración de reserva con fundamento en la protección del interés público": "1.4 Información referida a los deudores morosos del Fisco, hasta notificación de la demanda respectiva"; y, por ello, una vez cumplida la respectiva notificación, dicha información de deuda por estar contenida en expediente judicial de cobranza tiene la calidad de pública.

7°. Que además, del cumplimiento de los informes decretados como medidas para mejor resolver, se desprende que la inclusión del contribuyente en los registros de Dicom no ha podido ser dejada sin efecto por la recurrida, en atención al incumplimiento por parte del deudor de los convenios de pago celebrados con aquélla.

8°.Que, en consecuencia, de lo expuesto aparece que no ha existido actuación ilegal o arbitraria por parte de la recurrida; sin que de los antecedentes fluya algún elemento que permita descubrir la presencia de alguna privación, perturbación o amenaza de los derechos constitucionales que amparan al recurrente, siendo procedente desestimar la acción impetada.

Por lo considerado y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 N° 4, 19 N° 3 inciso 4 y 20 de la Carta Fundamental y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y fallo del Recurso de Protección, se declara:

Que se rechaza el recurso de protección interpuesto por don Roberto Narváz Parra en lo principal del escrito de fojas 6 y siguientes.

NO se condena al recurrente al pago de las costas por haber tenido motivo plausible para litigar y por no haber sido solicitadas por la recurrida.

Redacción del Ministro señor Madrid.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

N°1.464-2003

Pronunciada por los Ministros Lamberto Cisternas R., Alejandro Madrid C. y el abogado integrante Benito Mauriz A.

#### DOCTRINA:

La información de morosidad de deudas tributarias entregadas por el Servicio de Tesorerías a Dicom, por pertenecer al sistema de reclamación y cobranza judicial, no tiene la naturaleza de reservada o secreta, desde que se encuentra en alguna de las etapas del procedimiento de cobro contemplado en el Libro III, Título V del Código Tributario.

Una vez notificada la demanda de cobro de deuda tributaria a morosos del Fisco, la información de deuda tiene la calidad de pública, puesto que está contenida en un expediente judicial. En tal virtud, no resulta aplicable las disposiciones de la Ley N° 19.628, en cuanto no autoriza el registro de deudas tributarias en bancos de datos.

No aparece tachada de arbitrariedad la conducta del recurrido si se considera que el recurrente ha celebrado dos convenios de pago con el Servicio de Tesorería, habiendo sido ambos incumplidos por aquél.

CAUSA: Undurraga Abott, Claudio y otros con Infante, Manuela, Universidad de Chile y otros.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 1961-2003.

FECHA: 16 de Julio de 2003.

MINISTROS: Sr. Ricardo Gálvez, Sr. Domingo Yurac, Srta. María Antonia Morales y Sr. Adalis Oyarzún; y el Abogado Integrante Sr. José Fernández.

NATURALEZA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia, vida privada, libertad personal y seguridad individual; Obra financiada con fondos Públicos (fondart); libertad de expresión y de creación intelectual, límites, la honra ajena. atributo de la personalidad; preeminencia sobre otros derechos.

ÁREAS DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: artículos 19 N° 4 y n°12; artículo 20 de la Constitución Política de Chile.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Santiago, dieciséis de julio del año dos mil tres. Vistos: Se eliminan los fundamentos de la sentencia apelada, con la sola excepción del motivo noveno, que se mantiene; Y se tiene, en lugar de los demás, presente:

1º) Que para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta necesario consignar que el recurso de protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de Chile, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio;

2º) Que, como surge de lo expuesto, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1º del Código Civil- o arbitrario producto del mero capricho de quien incurre en él-, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado;

3º) Que, en la especie, han acudido de protección varias personas, en calidad de nieto y bisnietos, descendientes en línea directa del Capitán de Fragata don Arturo Prat Chacón, contra la estudiante de teatro doña Manuela Infante, la Universidad de Chile, don José Pineda Devia y doña María José Parga. Similar acción dedujo a fs.149 don Julio Tapia Falk, en representación del Instituto Histórico Arturo Prat;

4º) Que el primero de ellos se funda en que el día 16 de octubre último se publicó en el Diario el Mercurio la información de que en la Sala Sergio Aguirre, propiedad del Departamento de Artes de la Representación de la Universidad de Chile y a partir desde el día 17 de octubre de 2002, se exhibe la obra Prat, de autoría de doña Manuela Infante, bajo la dirección de doña María José Parga y con el patrocinio de la Universidad indicada, a través del también indicado Departamento dirigido por don José Pineda Devia. Agregan que no había certeza de exhibirse la obra, atendidas las características injuriosas que tiene, en relación a la persona de Arturo Prat Chacón, de todos conocida, debido a la fuerte indignación pública que ha existido en contra de la puesta en escena, como se manifiesta en cartas y declaraciones de numerosas personas y organismos. Ha sido tal el escándalo provocado por la obra, aducen, que motivó la renuncia al cargo de la Coordinadora del Fondart, que eligió esta obra para financiarla con fondos públicos;

5º) Que los recurrentes de fs.39 agregan que la obra deliberadamente quiere presentar una imagen de Arturo Prat se transcribe parte de los parlamentos- como un ser vil, vicioso y cobarde y que ella es un atentado al derecho a la honra de su familia que es conculcado al presentarse ante numeroso público, especialmente jóvenes estudiantes, a quienes se puede engañar con que se presente el arte transgresor como un acto legítimo, basado en la diversidad cultural. Estiman conculcada la garantía constitucional a que se refiere el número 4 del artículo 19 de la Carta Fundamental, esto es, el derecho a la protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, planteando asimismo que la presentación de esta obra constituye un acto arbitrario e ilegal, pues todo es inventado y tergiversado, y se solicita, en síntesis, la prohibición de la representación teatral aludida;

6º) Que, por su parte, los recurridos han manifestado lo siguiente:

Don Luis Riveros, Rector de la Universidad de Chile, que no ha participado en la creación ni gestación de la pieza sobre Arturo Prat, limitándose a facilitar el local de exhibición a las obras de teatro seleccionadas por la Facultad de Artes; Don José Pineda, Director del Departamento de Arte de la misma Universidad, que no se pretende ofender a nadie con la pieza teatral, y que, además, ello no es posible por tratarse de alguien que ya ha fallecido, pudiendo sólo afectarse la honra de personas vivas; Doña Manuela Infante, autora, y doña María José Parga, directora de la obra, que el texto admite múltiples lecturas, pero no pretende alterar hechos históricos ni ofender a nadie, menos al personaje Arturo Prat. Se presenta en la pieza a un adolescente ficticio, en trance de muerte, para analizar su situación,

sin referirse al personaje histórico. Agregan que han ejercido el derecho constitucional de libertad de expresión de sus opiniones y de crear y difundir el arte, que a su vez tiene como contrapunto el derecho del público al conocimiento;

7º) Que, en cuanto al recurso de protección de fojas 149, que tuvo el Rol N° 5733, en primera instancia, resulta inoficioso entrar a analizarlo por haber sido deducido extemporáneamente, como se indica en el considerando noveno de la sentencia apelada;

8º) Que no cabe duda de que el derecho al honor es un atributo de la personalidad de la mayor importancia y de carácter especialísimo, por lo que debe gozar de preeminencia sobre otros derechos;

9º) Que, sin embargo y como se manifestó precedentemente en el motivo segundo de la presente resolución, resulta indispensable para que proceda esta acción cautelar, que exista un acto o una omisión, que tenga el carácter de arbitrario o ilegales, y que menoscaben, priven o afecten a un derecho constitucionalmente consagrado e igualmente protegido;

10º) Que aparece de los antecedentes y en especial del texto que rola en autos a fojas 138, el cual no ha sido tachado de incompleto, que en la obra teatral de que se trata, si bien es cierto toma el apellido de una persona constituida en héroe nacional, el protagonista que en ella figura resulta en definitiva tan desfigurado, ubicado en un contexto tan ajeno al de la epopeya naval, y rodeado de personajes tan diferentes de los reales compañeros de su gesta, que no es posible identificarlo a él con personas determinadas, ni tan siquiera aquella con quien los recurrentes relacionan, y menos confundir los acontecimientos allí narrados con los actos heroicos que realizara el Capitán Prat;

11º) Que a lo anterior debe agregarse que la incoherencia de la trama, lo ininteligible de los parlamentos y lo ramplón del tratamiento del tema en general, convierten a la pieza teatral en algo intrascendente y de escasa proyección en el plano de difusión, siendo inexplicable su financiamiento con fondos públicos;

12º) Que corresponde, en consecuencia, considerar la obra en cuestión como una ficción atemporal o un desvarío lúdico, y tal como está presentada, no puede llegar a afectar el honor del héroe nacional ni de los familiares de Arturo Prat Chacón, y por ende la garantía constitucional del número 4 del artículo 19 de la Carta Fundamental;

13º) Que en atención a lo antes razonado, la acción cautelar deducida a fojas 39 no puede prosperar; De conformidad, asimismo, con lo que disponen los artículos 20 y el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre tramitación del Recurso de Protección, se confirma en todas sus partes la sentencia apelada, de dieciséis de abril último, escrita a fs.242.

Acordada contra el voto de los Ministros Sr. Yurac y Srta. Morales, quienes estuvieron por revocar la referida sentencia, en cuanto al rechazo del recurso de protección Rol N° 5681, y acogerlo ordenando prohibir la exhibición pública de la obra teatral en cuestión, en virtud de las siguientes consideraciones:

PRIMERA: Que, como se advierte de los antecedentes de la causa, la obra de que se trata, tanto en los pasajes específicos que se señalan en el escrito de fojas 39, como también en su contexto, vulnera el derecho constitucional garantizado en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental que protege El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, garantía especialísima que debe conjugarse con el derecho a la libertad de expresión, resguardado por el numeral 12º del artículo 19 de la Carta, que lo establece sin perjuicio de que quien lo ejerce debe responder por los delitos y abusos que cometa en su ejercicio;

SEGUNDA: Que estiman los disidentes que tanto la autora de la obra en cuestión, su directora, como quien autorizó su representación pública, transgredieron en forma arbitraria, esto es, por mero capricho y fuera de lo que es razonable y legítimo en el ámbito de nuestra historia patria, la honra de la familia de uno de los más grandes de nuestros próceres; figura emblemática, no sólo por su heroísmo sino por encarar virtudes ejemplarizadoras para el crecimiento moral de nuestras juventudes;

TERCERA: Que, en efecto, la lectura del texto que aquí nos ocupa, tanto porque designa al personaje central con el apellido Prat, como por la fecha en que se sitúa el parlamento, y el escenario en que se lo coloca, nos lleva de inmediato a la figura del héroe, aunque artificiosa y astutamente se lo quiera encubrir, haciéndolo aparecer como un adolescente, e introduciendo en su entorno referencias a personajes con los que también se quiere desfigurar a sus reales compañeros de armas;

CUARTA: Que la presentación de la figura de Prat en la forma en que lo muestra la autora, constituye un claro esfuerzo denostatorio de la persona del héroe, con lo que se ha pretendido deshonrar a su familia, y por que no decirlo, aunque sea ajeno al objetivo del recurso, herir el sentimiento patrio;

QUINTA: Que la circunstancia hecha notar, por las recurridas Sras. Infante y Parga, en cuanto a que, en todo caso, se debió accionar por la vía judicial ordinaria, no constituye argumento para que no prospere el presente recurso cautelar, porque de conformidad con la parte final del primer inciso del artículo 20 de la Constitución Política de la República, esta acción de cautela es sin perjuicio de otros derechos que se puedan hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes; Regístrese y devuélvase, con sus agregados. Redacción de la sentencia a cargo del Ministro Sr. Gálvez, y del voto, de la Ministra Srta. Morales. Rol N°1.961-2003.- Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sr. Ricardo Gálvez, Sr. Domingo Yurac, Srta. María Antonia Morales y Sr. Adalis Oyarzún; y el Abogado Integrante Sr. José Fernández. No firma el Abogado Integrante Sr. Fernández, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo por estar con permiso.

DOCTRINA:

El derecho al honor es un atributo de la personalidad de la mayor importancia y de carácter especialísimo, por lo que debe gozar de preeminencia sobre otros derechos.

Si bien la obra teatral que se impugna como acto ilegal y arbitrario toma el apellido de una persona constituida en héroe nacional, su protagonista aparece tan desfigurado, en un contexto tan ajeno a la epopeya naval y rodeado de personajes tan diferentes de los reales compañeros de la gesta heroica, que no es posible identificarlo con personas determinadas como los recurrentes señalan y menos confundir los hechos allí narrados con los actos que realizara el Capitán Prat.

Considerada la obra en cuestión como una obra a temporal o un desvarío lúdico- dada su intrascendencia en cuanto a pieza teatral, lo que hace inexplicable su financiamiento con fondos públicos- no alcanza a afectar el honor del héroe nacional ni de sus familiares y, por ende, tampoco la garantía constitucional que se dice consultada.

CAUSA: Andrés Manuel Torres Hevia contra Televisión Nacional de Chile.

TRIBUNAL: Corte de Apelaciones de Santiago.

ROL: N° 4743-2003

FECHA: 23 de Julio de 2003

MINISTROS: Sr Jaime Rodríguez Espoz y Raúl Héctor Rocha Pérez, y por el abogado integrante señor Gonzalo Figueroa Yáñez.

MATERIA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, libertad personal y seguridad individual, protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia , el derecho a emitir opinión y la de informar, sin censura previa, constitución política del estado, recurso rechazado.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República Artículos 19 n° 4, 12 y 25; Artículos 17 y 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Secretaría Especial

Santiago, treinta de septiembre de dos mil tres. VISTOS:

A fs. 1, don Alejandro M. Cuevas Arriagada, en nombre y representación de los menores Carolina Paz, Ignacio José y Andrés Manuel Torres Hevia, así como de la madre de dichos menores, doña Eugenia E. Hevia Hevia, recurre de protección contra Televisión Nacional de Chile, contra la productora de Televisión Nuevo Espacio y contra el periodista don Guillermo Muñoz Rodríguez, en relación con el programa de televisión denominado Enigma, que los recurridos se proponían difundir el día 23 de julio de 2003, por estimar que dicha difusión conculcaría la garantía constitucional contemplada en el art. 19 N° 4 de la Carta Fundamental, esto es, el respeto y protección de la vida privada y pública y la honra de su padre y cónyuge fallecido, don Patricio Orlando Torres Reyes y de su familia, constituida precisamente por los recurrentes.

Señala que el señor Torres Reyes fue asesinado y robado en su oficina de abogado, y que para borrar las huellas de esos delitos, los hechos procedieron a incendiar su estudio, por todo lo cual se ha tramitado el respectivo expediente criminal ante el 2° Juzgado del Crimen de Santiago, juicio en que se dictó sentencia condenatoria, la que se encuentra actualmente apelada ante esta Corte de Apelaciones. Agrega que los recurridos jamás obtuvieron el consentimiento de los recurrentes para transmitir por televisión la vida de su padre y cónyuge fallecido, y que su pretensión constituye un acto ilegal y arbitrario que amaga el derecho reconocido por el N° 4 del art. 19 de la Constitución Política de la República, causando a los recurrentes un inmenso daño y descrédito. Concluye solicitando se acoja el recurso y en definitiva se impida la difusión por televisión del programa referido, con costas. Por resolución de 23 de julio de 2003, escrita a fs. 8, se concedió orden de no innovar.

A fs. 9, doña Marcela Imil Toledo, detenida y condenada en primera instancia en los autos seguidos ante el 2° Juzgado del Crimen de Santiago por el robo con homicidio de don Patricio Orlando Torres Reyes y posterior incendio de su oficina, se hace parte en este recurso de protección y solicita su rechazo, con costas, sosteniendo que en caso de ser acogido- se atentaría contra el derecho garantizado por el art. 19 N° 12 de la Constitución Política de la República, esto es, contra la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley.

La orden de no innovar emitida por esta Corte y una posterior acogida del recurso mismo perjudicarían a doña Marcela Imil Toledo, la que estima haber sido condenada injustamente en el juicio criminal ya referido.

A fs. 20 rola el informe de Televisión Nacional de Chile y del periodista don Guillermo Muñoz Rodríguez, en el que también solicitan el rechazo del recurso, con costas.

Señalan estos recurridos que el asesinato del abogado Torres Reyes, el posterior encausamiento y condena de doña Marcela Imil Toledo por esos delitos, y especialmente, la confesión que la hermana de la inculpada, doña Beatriz Imil Toledo, hizo de ser ella la autora material del crimen y no su hermana Marcela, confesión que se realizó con posterioridad a la sentencia de primera instancia, han concitado gran interés en la opinión pública, especialmente en cuanto habría surgido una duda razonable acerca de ser doña Marcela Imil Toledo la única autora de dichos delitos.

Agregan estos dos recurridos que los hechos que se iban a difundir en el programa denominado Enigma son de público conocimiento y que no existe norma alguna que exija una autorización familiar previa como requisito para su emisión, por lo que el recurso interpuesto constituiría una especie de censura previa no autorizada por la ley, lo que afectaría la garantía constitucional del N° 12 del art. 19 de nuestra Carta Fundamental, ello sin perjuicio de que las partes puedan ejercer con posterioridad las acciones que estimen correspondientes.

Los informantes analizan extensamente a continuación el contenido de la libertad de expresión en relación con otras garantías que también resguarda nuestro ordenamiento constitucional, y concluyen solicitando el rechazo del recurso, con costas.

A fs. 36 rola el informe de la productora de televisión Nuevo Espacio, representada por don Patricio Polanco Polanco, la que aduce, en primer lugar, la extemporaneidad de la acción deducida, por haber transcurrido con exceso el plazo de 15 días con que cuentan los recurrentes para interponerla, puesto que ellos tomaron conocimiento de la realización del programa en agosto de 2002, cuando se les solicitó una entrevista sobre esta materia.

En segundo lugar, este informante rechaza la imputación de ilegalidad o arbitrariedad que es requisito de todo recurso de protección, y además, se expone acerca de la censura previa que significaría acoger el presente recurso. Finalmente, adelanta alguna opinión acerca de la preeminencia de uno o de otro derecho fundamental, cuando existe una colisión entre dos o más de ellos. Concluye solicitando se rechace el recurso de protección interpuesto, con costas. A fs. 78, los recurridos Televisión Nacional de Chile y Guillermo Muñoz Rodríguez acompañan una cinta de video que contiene copia del programa Enigma, objeto del presente recurso, y a fs. 80, esta Corte para mejor resolver solicitó la causa criminal incoada por los delitos de robo con homicidio de don Patricio Orlando Torres Reyes e incendio posterior, para ser tenida a la vista en el presente recurso.

CONSIDERANDO:

1°.- Que en relación con la alegación de extemporaneidad aducida por la productora de televisión Nuevo Espacio en su informe de fs. 36, ésta habrá de ser rechazada por estimar esta Corte que el plazo de 15 días corridos establecido en el N° 1 del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre Tramitación del Recurso de Protección, debe contarse desde el día 16 de julio de 2003, en que empezó a publicitarse en el Canal TVN el nuevo programa Enigma, con una sinopsis de la transmisión que tendría lugar el día 23 de julio. Desde esa fecha y hasta el día en que se interpuso el recurso, el 22 de julio, no habían transcurrido aún los 15 días ya referidos.

2°.- Que todas las partes en el presente recurso han creído ver en los hechos invocados una pugna o colisión de derechos, entre los N°s. 4 y 12 del art. 19 de la Constitución Política de la República, esto es, entre el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, por un lado, y la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, por el otro. Frente a esta presunta pugna o colisión, las partes han sostenido que tanto uno como el otro derecho tienen mayor jerarquía o preeminencia y debe, en consecuencia, predominar sobre su contrario.

3°.- Que para una adecuada resolución de esta cuestión, es necesario precisar los límites y el contenido de cada uno de los derechos en presunta pugna, para luego aplicar en cada caso la solución que corresponda. En el caso sub-lite, esta Corte debe considerar el derecho al honor (art. 19 N° 4); el derecho a emitir opinión (art. 19 N° 12); el derecho a informar y a ser informado (art. 19 N° 12); el derecho del autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas (art. 19 N° 25) y el derecho a la intimidad, reserva o secreto (art. 19 N° 4 todos de la Constitución Política de la República).

No considerará, en cambio, la libertad de expresión (y su correlato, la libertad de difusión), por estimarla una expresión genérica y en consecuencia, demasiado amplia, que incluye distintos derechos específicos, como aquellos ya referidos a emitir opinión, a informar y a la creación intelectual y artística, pero que también puede aplicarse a la inviolabilidad de la correspondencia, a la manifestación de todas las creencias religiosas y al ejercicio libre de todos los cultos, a la libertad de enseñanza, e incluso, a los derechos de reunión y de petición.

4°.- Que el derecho al honor está en íntima relación con el concepto de verdad. Tanto es así que el art. 19 N° 4 de nuestra Carta Fundamental distingue en su inciso 2° si el hecho o el acto que produjo el descrédito o deshonra del afectado era verdadero o falso, admitiendo la excepción de verdad por parte del presunto violador, si éste fuere un medio de comunicación social. Una persona puede tener a honor algún rasgo de su personalidad que desee conservar o resaltar porque lo estima valioso, de manera que si se desvirtúa ese rasgo con falsedades, puede sentir afectado ese honor. En cambio, si se dice de alguna persona la verdad de lo que realmente es, no es posible que ella sienta afectado su honor, sin perjuicio que la ley pueda entregarle acciones penales en caso de injuria.

5°.- Que los derechos a emitir opinión y a informar, especialmente el segundo, contenidos ambos en el art. 19 N° 12 de la Constitución, también están en íntima relación con el concepto de verdad.

En efecto, se informan los hechos realmente ocurridos, los dichos reales de una persona, para que quien no los presenció o escuchó tenga conocimiento de los mismos, quede informado. No se informan falsedades o mentiras: decir las es precisamente desinformar.

Las creaciones del espíritu, en cambio, no están ligadas al concepto de verdad. En ellas, la imaginación y la irrealidad son admitidas libremente. Por estas razones, tales creaciones del espíritu no se informan: simplemente se difunden, en el entendido que no tienen por qué reflejar realidad alguna. Y por esta misma razón, tales creaciones no se encuentran amparadas por el art. 19 N° 12 de la Constitución, sino por el art. 19 N° 25, aplicándose a ambos derechos, sin embargo, la prohibición de censura contenida en las leyes patrias y en diversos instrumentos internacionales.

6°.- Que por medio del derecho a la intimidad, reserva o secreto, contenido en el art. 19 N° 4 de la Constitución, se reconoce la existencia de una esfera privada en cada ser humano, constituida a menudo por sucesos de su vida afectiva, por defectos físicos o psíquicos, esfera relacionada con el pudor o con la utilización del tiempo del ocio, ámbitos en los cuales los individuos esperan encontrar respeto y comprensión, algún grado de serenidad y paz emocional. La existencia de una esfera privada implica el reconocimiento de actos públicos, que pueden y deben ser conocidos por la ciudadanía toda, como son los actos de gobierno, las deliberaciones y acuerdos parlamentarios, las leyes que se hayan promulgado, las sentencias judiciales que se hayan dictado y algunos delitos de interés social. En virtud de estas

consideraciones, parece incontestable que un robo con homicidio seguido de un delito de incendio, que son los hechos que el programa de televisión denominado Enigma pensaba transmitir, no quedan amparados por el derecho a la intimidad, reserva o secreto referido en este Considerando, y caen en la esfera pública.

7°.- Que la recurrente ha invocado como fundamento de su recurso de protección tan sólo la violación del derecho al honor, al que se refiere el N° 4 del art. 19 de la Constitución Política de la República. Como este derecho fundamental exige que se impute a una persona una falsedad que desvirtúe algún rasgo de su personalidad que ella desea conservar o resaltar, según se expresó en el Considerando 4°, esta Corte acordó, para mejor resolver, comparar la verdad que emana del respectivo expediente criminal, con la cinta de video acompañada a fs. 78, la que contiene copia del programa Enigma elaborado por los recurridos. De esta manera, la Corte pudo comprobar que esa cinta reproduce fielmente dicha verdad procesal.

8°.- Como consecuencia del razonamiento anterior, forzoso es concluir que no estando afectado el honor del abogado fallecido don Patricio Orlando Torres Reyes ni el de su cónyuge e hijos, por no apartarse la cinta de video de la verdad que emana del respectivo expediente criminal no existe en el caso sub-lite pugna o colisión alguna de derechos fundamentales que esta Corte deba resolver. Tampoco es posible imputar ilegalidad o arbitrariedad a los recurridos, los que, al reproducir con exactitud los hechos, han utilizado debidamente la facultad de informar que les garantiza el art. 19 N° 12 de la Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones, y de acuerdo, además, con lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se declara que se rechaza en todas sus partes el recurso de protección deducido a fs. 1 por don Alejandro M. Cuevas Arriagada en nombre y representación de los menores Carolina Paz, Ignacio José y Andrés Manuel Torres Hevia, así como de la madre de dichos menores, doña Eugenia E. Hevia Hevia contra Televisión Nacional de Chile, contra la productora de televisión Nuevo Espacio y contra el periodista don Guillermo Muñoz Rodríguez. Se alza la orden de no innovar concedida a fs. 8.

Regístrese y archívese en su oportunidad. Devuélvase al relator señor Guillermo de la Barra causa criminal traído a la vista y a la secretaría especial video entregado al ministro de acuerdo. Rol N° 4.743-2003.

Redacción del abogado integrante don Gonzalo Figueroa Yáñez. No obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa no firma el Ministro señor Rodríguez por encontrarse ausente. Pronunciada por los Ministros de la Quinta Sala señores Jaime Rodríguez Espoz y Raúl Héctor Rocha Pérez, y por el abogado integrante señor Gonzalo Figueroa Yáñez.

#### DOCTRINA:

Televisión Nacional transmite el programa Enigma, una seguidilla de series en que se recrean escenas de episodios delictuales que han llamado la atención periodística en algún momento determinado. En este caso concreto, la serie se trataba sobre el asesinato, en extrañas circunstancias, del abogado Patricio Torres Hevia. Familiares del abogado (su esposa e hijas), interpusieron un recurso de protección antes de la difusión del capítulo, con el objeto de impedir que éste fuera puesto al aire. El recurso, contemplaba una orden de no innovar en la que se realizaba tal petición.

El recurso fue presentado un día antes de la emisión del programa y, en ese mismo momento, la corte ordenó a Televisión Nacional, la prohibición de emitir el anunciado capítulo. La corte de Apelaciones de Santiago prohibió -provisoriamente, como toda cautelar, la emisión del programa, (23 de julio de 2003).

En efecto, la determinación de los límites de la libertad de expresión y de los derechos cuya vulneración alegaba la parte recurrente, es una de las materias que más controversia suscita a nivel legislativo y judicial.

La corte acogió la orden de no innovar, prohibiendo la emisión del programa, sin entregar razón alguna para tomar tal medida.

Así, se argumentó que no existía afectación al derecho al honor y que, además, en caso de ser así, esas responsabilidades, en consonancia con la Constitución y los tratados internacionales, debían perseguirse en un juicio posterior, con las acciones idóneas. La admisión de una orden de no innovar, en que se prohibía la emisión del programa, sin que existiera sentencia alguna en que conste la afectación del derecho a la honra, constituye una censura previa, proscrita tanto por la constitución, como por las normas internacionales.

La Corte de Apelaciones (30 de septiembre de 2003) falló el recurso a favor de los recurridos -Televisión Nacional y la Productora Nuevo Espacio de Chile-, señalando que, no se afectaba el honor de los recurrentes, puesto que el capítulo de la serie se había elaborado siguiendo, al pie de la letra, el expediente en que consta la causa judicial que, luego del homicidio, se inició. Además, sostuvo que se trataban de hechos de pública relevancia y conocidos por todas las personas, dada la difusión del homicidio en su oportunidad.

La sentencia fue confirmada por la corte Suprema, el 27 de octubre de 2003.

CAUSA: Suárez Campos, Jorge con Municipalidad de Arica.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL= 3948-2003.

FECHA: 25 de Septiembre del 2003

MINISTROS: Marcos Livedinsky, Orlando Alvarez, Jorge Medina, y los abogados integrantes señores Patricio Novoa y Roberto Jacob.

NATURALEZA: recurso de protección, Honra, Respeto y Protección a la, acogido contra municipalidad, por poner en circulación imagen de menor en afiches publicitarios de control antidrogas, sin autorización de sus padres.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República, art. 19, N° 4;

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Sentencia de la I. Corte de Apelaciones: Arica 26 agosto 2003,

#### VISTO:

A fs. don Jorge Ernesto Suarez Campos, estudiante, domiciliado en población Chinchorro, psje. Laura de Guerra N° 128 de esta ciudad, interpone recurso de protección en contra de la ilustre Municipalidad de Arica representada por su alcalde don Carlos Valcarce Medina, ambos domiciliados en calle Sotomayor N° 415 de esta ciudad, el que funda en que el viernes 24 de mayo del presente año tomó conocimiento de la circulación y existencia de una nueva publicación en forma de folleto denominado "Directorio 2003-2004" Arica, patrocinado por CONACE, gobierno de Chile, previene Sistemas Comunales de Prevención de Drogas y la ilustre Municipalidad de Arica, donde aparece el rostro de su hermana Maura López Campos de 13 años de edad.

Este folleto con el nombre de DIRECTORIO sacado a la circulación con la fotografía de su hermana en la portada es alusivo a la prevención, tratamiento, rehabilitación y control de drogas.

Hace presente el recurrente que en ocasión anterior, en el año 2000, la recurrida empleó la misma fotografía en un afiche relacionado al maltrato infantil, y ahora dos años después, reincide publicándola en un folleto relacionado al tema de las drogas.

Agrega el recurrente que la utilización de la fotografía de su hermana, sin autorización, conculca la garantía constitucional contemplada en el Artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, esto es, el respeto y protección a la honra de una persona, apareciendo allí su hermana como sujeto destinatario de las acciones que despliega el Estado y otras instituciones en la prevención, tratamiento, rehabilitación y control de drogas, circunstancias en que su hermana jamás ha estado involucrada, lo que ha enlodado y el buen nombre y honra de la ofendida, solicitando de esta Corte se ordene hacer cesar el acto arbitrario e ilegal.

A fs. 16, el letrado don Mauricio Pontino Cortés en representación de la ilustre municipalidad de Arica, solicitó prórroga para evacuar el informe, el que a la postre no contestó, teniéndose por prescindido de él.

A fs. 21 se trajeron los autos en relación.

A fs. 38, fuera de plazo, la ilustre municipalidad de Arica, evacúa su informe alegando la inadmisibilidad del recurso, por cuanto, en la especie, no existe el acto arbitrario e ilegal que reclama el recurrente y no se encuentra vigente ningún efecto del hecho denunciado por cuanto la Corporación Municipal ha procedido al retiro de los servicios públicos y lugares a los que se envió el folleto cuestionado, suspendiéndose el uso del mismo en la campaña del que formaba parte.

A renglón seguido la recurrida señala no haber ejecutado acto ni incurrido en omisión arbitraria e ilegal por cuanto el acto impactado no es abusivo ni ilícito por estar dentro de la esfera de sus facultades constitucionales y legales, esto es, en uso de sus atribuciones esenciales y actuando dentro de la legalidad vigente, agregando que la fotografía de la menor Maura López Campos que muestra el folleto aludido no contiene frase ni lleva implícita la idea de que la menor referida sea afectada por el flagelo de la droga y que, por el contrario es la muestra de la juventud sana que spera la sociedad.

A fs. 48 rola oficio de CONACE a esta corte, informando la existencia de un convenio de colaboración financiera mediante el cual el Ministerio del Interior encomendó a la ilustre Municipalidad de Arica la implementación del programa de prevención del consumo de drogas entregando recursos financieros con el objeto de contratar profesionales y servicios, adquirir equipamientos e insumos para la implementación del programa, de acuerdo con los lineamientos y la supervisión técnica del CONACE.

Agrega este oficio que el equipo de profesionales del programa PREVIENE de la ilustre municipalidad de Arica resolvió hacer uso de, como portada del folleto, la imagen de la menor Maura López Campos que "conservaban en un afiche municipal diseñado para una campaña contra la violencia intrafamiliar", acotando que se ignoraba la existencia de la orden judicial de destrucción de sus copias.

la oficina regional de CONACE, agrega el oficio, no cuestionó la inclusión de la fotografía de marras debido a que se había obtenido de un afiche municipal, asumiéndose, erróneamente, que la fotografía contaba con la autorización correspondiente para su impresión y difusión.

TENIENDO PRESENTE:

1° En cuanto a la inadmisibilidad del recurso alegada en estrado por el mandatario de la ilustre municipalidad de Arica cabe tener presente que en ocasión anterior concretamente el 23 de Marzo del 2000, se interpuso ante esta corte un recurso de protección del mismo tenor argumentando la transgresión por parte de la ilustre municipalidad de Arica de la garantía Constitucional contenida en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política.

Dicho recurso en aquella oportunidad fue interpuesto por la madre, hoy fallecida, de la menor cuya fotografía vuelve hoy a circular en la carátula de un folleto.

En esta oportunidad la acción impetrada lo ha sido por el hermano mayor de la menor. El anterior recurso fue admitido a tramitación y resuelto por esta corte, y fallado por sentencia de término por la Excelentísima Corte Suprema, tribunal que acogió la acción interpuesta. Este nuevo recurso de protección, interpuesto hoy por el recurrente Jorge Suárez Campos, obviamente a sido canalizado por la vía adecuada y legal y por ello esta corte legitima su interposición y rechaza la inadmisibilidad planteada por la recurrida.

2° Que la fotografía de la menor que encabeza el folleto: cuestionado por el recurrente rolante a fs. 1 donde aparece con otros dos menores fue obtenido según CONACE en su informe de fs. 48, apartado 4, de "un afiche municipal diseñado para una campaña contra la violencia intrafamiliar...", agregando, CONACE el desconocimiento de la existencia de la orden judicial de destrucción de las copias de la referida fotografía.

3° Que, la fotografía de marras, donde aparece la menor en primer plano, obviamente induce a creer que la niña mostrada allí ha sido o podría ser víctima del flagelo de la droga.

4° Que si bien la recurrida tiene facultades para realizar campañas de bien público, que desde todo punto de vista son encomiables y dignas de aplauso, sin embargo en este accionar la recurrida debe encuadrarse dentro de la normativa legal vigente, debiendo muy especialmente respetar las garantías constitucionales, lo que no ha ocurrido en la especie, pues como se ha señalado en los fundamentos 2° y 3°, precedentes, aparece que la ilustre municipalidad de Arica ha incurrido en una acción arbitraria e ilegal por cuanto ha utilizado en la campaña antidrogas la imagen de la menor que se ha sentido afectada junto a su familia al dar la impresión que la niña es o ha sido víctima del flagelo de la droga. Agravada esta situación por la publicidad que ha tenido este hecho como se infiere del suelto de prensa acompañado a fs.2

Este hecho denunciado por el recurrente aparece efectuado esta vez con descuido y liviandad tanto más cuanto que en fallo de esta Corte de fecha siete de julio del dos mil, en situación similar a la actual, se resolvió que la ilustre municipalidad de Arica debía fiscalizar "el retiro de circulación de afiche" donde aparecía la fotografía de la menor Maura López Campos. Es evidente que la recurrida no dio cumplimiento a tal resolución, como se desprende del oficio, ya mencionado, de CONACE, rolante a fs.48.

Por las anteriores consideraciones y lo dispuesto, además en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y auto acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del recurso de Protección de garantías Constitucionales de 24 de Junio de 1992, modificado por el 4 de mayo de 1998, SE HACE LUGAR, con costas, dada la reincidencia, al deducido a fs. 11 y para reestablecer el imperio del derecho se acuerda que la ilustre municipalidad de Arica deberá tomar todas las providencias necesarias para retirar de la circulación, en forma urgente, todos los folletos afiches y negativos donde parezca la imagen de la menor ofendida a fin de impedir la repetición de hechos que dañan la reputación.

Regístrese, comuníquese y archívese.

redacción del abogado integrante don Samuel Cortés Iglesias.

ROL N° 9.054

Pronunciada por los ministros don Miguel Vásquez Plaza, don Jorge Cañon Moya y el abogado integrante don Samuel Cortés Iglesias.

FALLO EXCMA CORTE SUPREMA:

Santiago veinticinco de septiembre de dos mil tres.

VISTOS:

Se confirma la sentencia apelada de veitiseis de agosto del año en curso, que se lee a fojas 53 y siguientes.

se observa a la municipalidad apelante el haber incurrido nuevamente en la conducta que ya le fue reprochada como ilegal y arbitraria en recurso de protección nº 2.373-00, interpuesto en favor de la menor Maura López Campos.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

ROL Nº 3948-03.-

Sentencia pronunciada por los ministros señores Marcos Livedinsky, Orlando Alvarez, Jorge Medina, y los abogados integrantes señores Patricio Novoa y Roberto Jacob.

DOCTRINA:

Un particular, en favor de su hermana menor, interpone recurso de protección en contra de una municipalidad, sosteniendo que esta puso en circulación, una publicación en forma de folleto, alusivo a la prevención, tratamiento, rehabilitación y control de drogas, con la fotografía de su hermana de 13 años en la portada. El recurrente considera que la utilización de la fotografía de su hermana, sin autorización, conculca la garantía constitucional contemplada en el Artículo 19 nº 4 de la Constitución Política, esto es, el respeto y protección a la honra de una persona, apareciendo allí su hermana como sujeto destinatario de las acciones que despliega el Estado y otras instituciones en prevención, tratamiento, rehabilitación y control de drogas, circunstancias en que su hermana jamás ha estado involucrada, lo que ha enlodado el buen nombre y honra de la ofendida.

Una de las salas de la Corte de apelaciones de Arica acogió el recurso en estudio, sosteniendo que la fotografía donde aparece la menor en primer plano, obviamente induce a creer que la niña mostrada allí, ha sido o podría ser víctima del flagelo de la droga.

Si bien la recurrida tiene facultades para realizar campañas de bien público, debe encuadrarse dentro de la normativa legal vigente, debiendo respetar las garantías constitucionales, lo que no ha ocurrido en la especie, pues, aparece que la municipalidad recurrida ha incurrido en una acción arbitraria por cuanto ha utilizado en una campaña antidrogas, la imagen de una menor que se ha sentido afectada junto a su familia al dar la impresión que la niña es o ha sido víctima del flagelo de la droga.

El hecho denunciado por el recurrente aparece efectuado, esta vez, con descuido y liviandad, ya que en fallo anterior, en situación similar a la actual, se resolvió que la municipalidad recurrida, debía fiscalizar "el retiro de circulación del afiche" donde aparecía la fotografía de la menor, en ese entonces, víctima de violencia intrafamiliar. Es evidente que la recurrida no dio cumplimiento a tal resolución.

Los jueces de fondo, dada la reincidencia de la recurrida, la condenó al pago de costas, estableciéndose que ésta deberá tomar todas las providencias necesarias, para retirar de circulación en forma urgente, todos los folletos, afiches y negativos donde aparezca la imagen de la menor ofendida, a fin de impedir la repetición de hechos que dañan la reputación.

La Corte Suprema confirmó la sentencia apelada.

Sentencias Año 2004 :

CAUSA: Alvarez, Alejandro Guillier s/ Apelación de recurso de amparo

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 5604-03

FECHA: 06 de enero de 2004

MINISTROS: Enrique Cury U., José Luis Pérez Z., Jorge Medina C., Nivaldo Segura P. y Adalís Oyarzún M.

NATURALEZA: derecho a la intimidad, amparo, recurso de amparo, protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia , vida privada , constitución política del estado, medios de comunicación, responsabilidad de los medios de comunicación , procedimiento penal ,recurso de apelación, libertad provisional, libertad de opinión, libertad de información - dolo eventual.

ÁREAS DEL DERECHO: Derecho Constitucional; Derecho Penal.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República artículos 19 n° 4,12; artículo 21; Código Penal artículos 161 A y 161 B; Ley N° 19.733 artículo 30 inciso final.

DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Santiago, veintidós de diciembre de dos mil tres. VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1°.- Que, en su presentación de fojas 1, de 11 de diciembre en curso, don Rubén Jerez Atenas, abogado de la Comisión Chilena de Derechos Humanos, invocando el artículo 21 de la Constitución, interpone el Recurso de Amparo N° 33.865-2003 en favor de don Alejandro Guillier Álvarez, periodista y director de prensa de Chilevisión el que entonces se encontraba detenido en los autos N° 209.909-2003-, solicitando que éste sea dejado en libertad a la brevedad, libertad que a esta hora ya se ha materializado luego que esta Corte aprobara por resolución de 12 de diciembre la excarcelación que al amparado fue concedida por el Tribunal de primer grado;

2°.- Que a dicho Recurso se acumularon con posterioridad los Amparos N° 34.006-2003, 34.007-2003 y 34.008-2003, deducidos en favor del mismo Alejandro Guillier Álvarez, de Patricio Caldichoury Ríos, de Raúl Poblete Barrios, de Jaime de Aguirre Hoffa y de Fernando Reyes Amin, recursos en los que los comparecientes, invocando esta vez los artículos 21 de la Constitución y 306 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, solicitan que esta Corte deje sin efecto el arraigo de pleno derecho y la resolución de procesamiento que les afectan, por cuanto dichos actos habrían sido expedidos a su juicio fuera de los casos previstos por la ley y sin que exista mérito o antecedentes que lo justifiquen;

3°.- Que, a fojas 4 y 15, la señora Ministra Instructora informó al tenor de los Recursos, elevando junto con su Informe el proceso N° 209.909-2003, del Tercer Juzgado del Crimen de esta ciudad, que la señora Ministra instruye en visita extraordinaria ordenada por la Excm. Corte Suprema;

4°.- Que del proceso en referencia, y entre otras cosas, aparece: a) que, por resolución de 11 de diciembre de 2003, escrita a fojas 532, se sometió a proceso a los nombrados Fernando Emilio Reyes Amín, Raúl Gustavo Rodolfo Poblete Barrios, Juan Patricio Caldichoury Ríos, Alejandro René Eleodoro Guillier Alvarez y Jaime Augusto de Aguirre Hoffa, en calidad de autores del delito previsto y sancionado en el inciso 1° del artículo 161-A del Código Penal, cometido en Santiago alrededor de las 15.00 horas del día 4 de noviembre último; y b) que a Alejandro René Eleodoro Guillier Alvarez se sometió además a proceso como autor del delito previsto en el inciso 2° del mismo artículo 161 A -sancionado en el inciso 3°-, perpetrado también en Santiago alrededor del mediodía del 5 de noviembre pasado;

5°.- Que los hechos que condujeron a la dictación de la antedicha resolución de procesamiento y consiguiente arraigo-, se relacionan substancial y originalmente con la grabación, mediante sonido e imagen, y sin conocimiento, consentimiento ni autorización previa del afectado, y mediante una cámara oculta introducida al y finalmente empleada subrepticia-mente en el interior del despacho de un Juez encargado de la investigación de un proceso, de una conversación privada que éste mantuvo con un tercero sobre materias que fundamentalmente estaban relacionadas con hechos que alcanzaban a la esfera privada y estricta con la intimidad y vida personal y privada de dicho Juez, y su posterior difusión a través de un canal de televisión;

6°.- Que, a juicio de los recurrentes, los hechos establecidos en el auto de procesamiento se encuentran dentro de la actividad profesional de un periodista y por lo tanto al amparo de las libertades de opinión y de información garantizadas por la Constitución, por lo que consideran que el procesamiento y el arraigo consiguiente constituyen restricciones arbitrarias e ilegales a su libertad personal;

7°.- Que el inciso 1° del artículo 161 A del Código Penal castiga al que, en recintos particulares o lugares que no sean de libre acceso al público, sin autorización del afectado y por cualquier medio, capte, intercepte, grabe o reproduzca conversaciones o comunicaciones de carácter privado; sustraiga, fotografíe, fotocopie o reproduzca documentos o instrumentos de carácter privado; o capte, grabe, filme o

fotografíe imágenes o hechos de carácter privado que se produzcan, realicen, ocurran o existan en recintos particulares o lugares que no sean de libre acceso al público. El inciso 2° del mismo precepto sanciona por su parte a quien difunda las conversaciones, comunicaciones, documentos, instrumentos, imágenes y hechos a que se refiere el inciso anterior;

8°.- Que, por no arrojar el texto de los recursos mayores luces sobre su fundamentación, esta Corte, en las motivaciones que siguen, se hará cargo, en lo pertinente y necesario, de los elementos típicos de los delitos antes transcritos, teniendo en cuenta especialmente en ello las argumentaciones que para sostener la inconcurrencia de los presupuestos legales del tipo fueron vertidas por los señores abogados que alegaron en estrados en la vista de los recursos. En efecto, esta Corte tiene en cuenta las siguientes reflexiones esenciales:

a) que, en cuanto al lugar de comisión del delito, si bien el Palacio de los Tribunales de Justicia podría calificarse en principio como un establecimiento o lugar público o de libre acceso al público, el despacho de un Ministro de Corte no reviste necesariamente en cambio esta última calidad, desde que la entrada a ese despacho, oficina o privado se halla obvia y naturalmente subordinada a la autorización previa que su ocupante dé al efecto a una persona determinada. Pues bien, y sobre este preciso punto, de la prueba producida durante la substanciación del sumario tenido a la vista aparece que el procesado Rodríguez Vázquez se introdujo a la primera parte o primera sala del despacho del Ministro, aprovechando que el amparado Poblete Barrios había salido de ésta hacia escasos instantes, dejando la puerta de acceso entreabierta, y no porque el Ministro lo hubiera invitado o autorizado previa y voluntariamente a esa primera sección de su oficio, como se sostuviera en estrados. La circunstancia que el Ministro se haya visto en la obligación de hacer pasar después a Rodríguez Vázquez a una segunda oficina interior que aquél mantenía en ese mismo doble espacio físico no confirió en modo alguno a dicha última oficina o privado interior el carácter de un lugar público o de libre acceso al público, sitio que siguió siendo privado atendida aún más la naturaleza reservada de la conversación que en dicha oficina iba a tener lugar inmediatamente. En todo caso, y aún de haber habido efectivamente desde su inicio tal hipotético consentimiento para la entrada de Rodríguez, primero a la primera sala y luego por obligación a ese último privado o parte reservada de su despacho, la razón indica que no pudo ni podía racional ni legítimamente entenderse empero que tal anuencia se la hubiera extendido al porte de una cámara filmadora oculta cuya existencia el Ministro ignoró en todo momento y absolutamente -ni obviamente tampoco a la manera minuciosamente preparada y furtiva como se la introdujo a ese despacho privado-, cámara filmadora con cuya introducción clandestina se captó a escondidas la posterior conversación. Por otra parte, y en relación al desconocimiento que se alegó habrían tenido los amparados -en especial de Aguirre Hoffa, Guillier Alvarez y Caldichoury Ríos-, respecto del lugar en que la entrevista o filmación habría de tener lugar final y efectivamente -circunstancia que según se alegó en estrados excluiría el dolo-, tal desconocimiento no resulta ni probado ni efectivo desde que los amparados, ya al acordar y convenir con anticipación y en concierto que se filmara y grabara una conversación de la naturaleza privada que aquellos ya sabían también anticipadamente iba a tener la que efectivamente se llevó a cabo entre Rodríguez y el Ministro, no podían ni pudieron sin embargo menos que representarse que esa filmación y grabación no iba a tener lugar sino en un recinto particular u otro que no fuera de libre acceso al público. Pues bien, no obstante esa anticipada representación, aparece del proceso que tales personas sí se decidieron de todas formas a actuar, aceptando y por tanto queriendo y obrando en definitiva -al menos con dolo eventual-, de que la acción se verificaría en alguno de los lugares prohibidos por la ley para proceder así, única manera lógica de explicar la clandestinidad de las acciones desarrolladas;

b) que, en cuanto al carácter de la conversación sostenida entre el Ministro y Rodríguez -la que según los abogados de los recurrentes habría tenido en síntesis el carácter de pública por haber existido en ella un interés público real en conocer su contenido y que por tal circunstancia quedaría excluida de aquellas conversaciones a que se refiere el tipo penal-, cabe consignar que la naturaleza pública o privada de la conversación a que se refiere dicho tipo penal no ha de calificarse sólo según el interés que su contenido pueda importar intrínsecamente, sino más aún y especialmente en atención a las circunstancias reservadas en que ella se verifica;

c) que, en cuanto a la argumentación relativa a que el delito del artículo 161 A estaría referido a la intromisión sólo por terceros en las conversaciones de otros calidad de tercero que se dijo no habría tenido Rodríguez, uno de los intervinientes en ella-, cabe consignar que dicha disposición legal no hace distinción alguna al respecto, lo que se explica porque, acorde con el auténtico espíritu del precepto, lo que en éste se reprocha o reprueba no es el hecho de la obtención de la información de que da cuenta la conversación o el de su difusión posterior, sino la forma cómo fue obtenida esa información, esto es, mediante acciones y maniobras subrepticias y ocultas que han importado efectivamente una intromisión a la intimidad y esfera personal y privada del afectado, todo al margen de la protección a la reserva que la ley ha dado a una conversación a la que, sólo presionado por las circunstancias, el afectado se obligó a consentir y a mantener con su interlocutor. Es por ello que también ejecuta la acción delictual típica quien interviene en la entrevista misma captando lo que su interlocutor le expone y filmando a la persona de éste, cuyo es el caso de autos, acciones todas que se agotaron, consumaron y produjeron los resultados perseguidos, todo mediante los medios, conductas y acciones que el tipo penal prohíbe, y sin el conocimiento, autorización ni consentimiento del afectado. Se sigue de ello que lo que resulta penalmente relevante no es entonces si es un interviniente o un tercero quien ejecuta la conducta punible sino la forma subrepticia cómo se grabó, filmó y obtuvo en este caso el audio y cinta de la conversación, siendo indiferente, a los efectos del tipo penal, que quien lo haya hecho así haya sido uno de los intervinientes en la misma conversación y copartícipe en el delito-, o un tercero diverso no participante en ella;

9°.- Que, habiéndose afirmado por los amparados que las acciones que llevaron a cabo se habrían encontrado dentro del ejercicio legítimo de su actividad de periodistas, y a fin de determinar la eventual validez de tales argumentaciones, resulta imprescindible el estudio a lo menos elemental de la legislación respectiva. Al efecto, esta Corte tiene en consideración las siguientes circunstancias y reflexiones particulares:

a.- que el artículo 19 N° 4° de la Constitución asegura a todas las personas el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de su persona y de su familia, y añade que la infracción de este precepto, cometido mediante un medio de comunicación social, y que consistiere en la imputación de un hecho, o que cause injustificadamente daño o descrédito a una persona o a su familia, será constitutiva de delito y tendrá la sanción que determine la ley. Agrega que, además, los propietarios, editores, directores y administradores del medio de comunicación serán solidariamente responsables de las indemnizaciones que procedan. Directamente relacionado con tales

disposiciones constitucionales, el artículo 30 inciso final de la Ley N° 19.733 -a la que se hará referencia posteriormente-, señala que se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a sus vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delitos. Complemento indispensable de tales preceptos lo constituye el significado del término íntimo, que según la Real Academia de la Lengua Española es aquello perteneciente o relativo a la intimidad, siendo ésta, a su vez, la zona espiritual íntima y reservada de una persona o un grupo, especialmente de una familia;

b.- que el artículo 12 de la misma Carta asegura a su vez la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, artículo que añade, en su inciso 6°, que el Consejo Nacional de Televisión estará encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación;

c.- que, en su artículo único, la Ley N° 19.423, publicada en el Diario Oficial de 20 de noviembre de 1995, agregó al Título III del Libro II del Código Penal su actual párrafo 5° -De los delitos contra el respeto y protección a la vida privada y pública de la persona y su familia-, continente de los artículos 161 A y 161 B, el primero de los cuales ha sido el fundamento preciso del auto de procesamiento impugnado en los recursos de amparo; y d.- que la Ley N° 19.773, publicada en el Diario Oficial de 4 de junio de 2001 -Sobre las Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo-, fue dictada unos cinco años después de la Ley N° 19.423 y contiene principios que, también al efecto del adecuado fallo de los recursos pendientes, resulta imprescindible tener en cuenta. Así, en su artículo 1 dispone que "la libertad de emitir opinión e informar, sin censura previa, constituyen un derecho fundamental de todas las personas. Su ejercicio incluye no ser perseguido ni discriminado a causa de las propias opiniones, buscar y recibir informaciones, y difundirlas por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan, en conformidad a la ley" (inciso 1°), y que se reconoce a las personas el derecho a ser informadas sobre los hechos de interés general (inciso 3°). En su artículo 2°, inciso 1°, dispone que, para todos los efectos legales, son medios de comunicación social aquellos aptos para transmitir, divulgar, difundir o propagar, en forma estable o periódica, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualesquiera sea el soporte o instrumento utilizado. En su artículo 7°, inciso 1° -y siempre en lo pertinente-, establece en favor de las personas y medios de comunicación social a que allí alude el derecho a mantener reserva sobre su fuente informativa, la que se extenderá a los elementos que obren en su poder y que permitan identificarla y no podrán ser obligados a revelarla ni aún judicialmente, añadiendo en su inciso 2° que lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará también a las personas que por su oficio o actividad informativa hayan debido estar necesariamente presentes en el momento de haberse recibido la información, y concluye estableciendo, en su inciso 3°, que el que haga uso del derecho consagrado en el inciso 1° será personalmente responsable de los delitos que pudiere cometer por la información difundida. En su artículo 36 sanciona con pena de reclusión o multa al que, fuera de los casos previstos por la Constitución o la ley, en el ejercicio de funciones públicas, obstaculizare o impidiere la libre difusión de opiniones o informaciones a través de cualquier medio de comunicación social. En su artículo 39, inciso 1°, dispone finalmente que la responsabilidad penal y civil por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de las libertades que consagra el inciso 1° del N° 12° del artículo 19° de la Constitución Política de la República se determinará por las normas de esta ley y las de los Códigos respectivos;

10°.- Que el estudio a la vez comparativo y armónico del artículo único de la Ley N° 19.423 y del articulado de la Ley N° 19.733, hecho a la luz de los preceptos que de la Constitución se han señalado en las letras a) y b) del considerando precedente, del ámbito, alcance y campo de aplicación de las normas de una y otra ley y del bien jurídico protegido especialmente en una y otra, permite concluir lo siguiente:

1.- que, mientras la Ley N° 19.733 trata en síntesis y entre otras cosas de la libertad de emitir opinión y de la de informar; del derecho a no ser perseguido ni discriminado a causa de las opiniones; del derecho de las personas a ser informadas de los hechos de interés general, y de las funciones de los medios de comunicación social, la Ley especial N° 19.423 regla y rige en cambio la protección a la vida privada de las personas en el ámbito de y en relación al ejercicio de las antedichas libertades de opinión y de información, y la salvaguarda del honor de las personas y de su familia ante su eventual afectación privada y pública con motivo de la actividad informativa y periodística;

2.- que, así entonces, las dos leyes de la referencia cubren derechos y garantías y tutelan bienes jurídicos que, aunque estrechamente vinculados, son empero diversos entre sí y tienen cada cual su propia, separada y diferente protección legal y constitucional. Por tanto, llegada la hora de definir su rango y preeminencia particular, no duda esta Corte en afirmar que la Ley N° 19.423 es especial respecto de la Ley N° 19.733; que ésta se halla subordinada a y limitada por aquélla, y que, en cuanto ordenamientos jurídicos sucesivos en el tiempo, la primera no experimentó cambio ni modificación alguna con motivo de la dictación de la segunda, habiendo quedado de manifiesto en tales dos ordenamientos jurídicos la voluntad permanente, inequívoca e invariable del legislador en orden a fortalecer con la debida eficacia el derecho a la vida privada y a la honra de las personas, objeto único del artículo único de la Ley N° 19.423;

3.- que es cierto que la Ley N° 19.733, al legislar también sobre el ejercicio del periodismo, faculta al profesional periodista para buscar y recibir informaciones y difundirlas por cualquier medio, y para transmitir textos, sonidos o imágenes destinados al público y cualesquiera que sea el soporte o instrumento utilizado, pero no faculta al profesional periodista para ejecutar aquellas conductas que, aunque encaminadas a la búsqueda, a la recepción de informaciones, y a la divulgación y propaganda de información, puedan o lleguen a perturbar o afectar la vida privada y la honra de las personas y las de su familia, las que se hallan expresamente prohibidas por la ley especial protectora de estos últimos bienes jurídicos, como lo es la ya referida Ley N° 19.423;

4.- que lo dicho en los tres números inmediatamente precedentes encuentra su más sólido apoyo y sustento, entre otras fuentes, en las siguientes precisas manifestaciones positivas, contenidas tanto en la Carta Fundamental como en la ley: a.- el ya citado artículo 19 N° 4 de la Constitución, como antes se vio, señala que la infracción al respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, cometida a través de un medio de comunicación social y que causare injustificadamente dan daño o descrédito a una persona o a su familia será constitutiva de delito y tendrá la sanción que determine la ley. Lo dice también el N° 12 del artículo 19,

precepto que, al asegurar la libertad de emitir opinión e informar sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, dispone que ello será también sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley. Y el artículo 1º de la Ley Nº 19.733 -como también se dijo-, indica que la libertad de emitir opinión e informar sin censura previa constituye un derecho fundamental, pero también sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en conformidad a la ley. Y se dijo asimismo que, conforme al artículo 7º de la Ley Nº 19.733, quien haga uso del derecho a mantener reserva sobre su fuente informativa también será personalmente responsable de los delitos que pudiere cometer por la información difundida. Y, finalmente, el artículo 36 del mismo texto legal es claro igualmente en establecer que la responsabilidad penal y civil por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de las libertades que consagra el inciso 1º del Nº 12 del artículo 19 de la Constitución se determinará por las normas de esta ley y la de los códigos respectivos, envío claro y directo este último al artículo 161 A del Código Penal, introducido a dicho Código por la ya mencionada Ley Nº 19.423;

b.- que el artículo 161 A del Código Penal, luego de describir los delitos o hechos típicos contenidos en sus tres primeros incisos, señala literal y categóricamente que dicha disposición no es aplicable a aquellas personas que, en virtud de ley o de autorización judicial, estén o sean autorizadas para ejecutar las acciones descritas.

Pues bien, la Ley Nº 19.733, no obstante la diversidad de facultades que contempla para hacer efectiva la más amplia libertad en la obtención y difusión de información, no contiene sin embargo norma alguna que faculte o autorice al profesional periodista para que en la búsqueda de información pueda captar, interceptar, grabar o reproducir conversaciones o comunicaciones de carácter privado en recintos particulares o lugares que no sean de libre acceso al público al público sin autorización del afectado o por cualquier medio, ni para sustraer, fotografiar, fotocopiar o reproducir documentos de carácter privado, ni para captar, grabar, filmar o fotografiar imágenes o hechos de carácter privado igualmente en recintos particulares o lugares que no sean de libre acceso al público. A juicio de esta Corte es ésta la recta aplicación que el intérprete -y con mayor razón el órgano jurisdiccional ha de dar al indicado inciso final del artículo 161 A, al disponer éste que no se aplicará pena a aquellas personas que ejecuten conductas que el artículo prohíbe siempre que estén o sean autorizadas para ejecutar tales actos, ya en virtud de ley, ya de autorización judicial, fuentes únicas de donde podría emanar una autorización para proceder así. Ello queda también de manifiesto ante la circunstancia que, durante el estudio del proyecto de ley que condujo a la dictación de la Ley Nº 19.423 se eliminó la siguiente frase con la que concluía el inciso 1º del artículo 161 A: por un medio distinto de los señalados en la ley de libertad de opinión e información;

c.- que la Ley Nº 19.733, en su artículo 44, derogó el artículo 158 Nº 1 del Código Penal, que sancionaba con penas de reclusión o multa al empleado público que arbitrariamente impidiera la libre publicación de opiniones por la imprenta en la forma prescrita por la ley, lo que es también claramente demostrativo que el legislador de la Ley de Prensa mantuvo incólume los delitos tipificados e incorporados en los artículos 161 A y 161 B al Código Penal, lo que a juicio de esta Corte no constituye sino la consecuencia lógica de la permanente voluntad legislativa de mantener y fortalecer la debida eficacia jurídica de la protección de la vida privada como finalidad específica de la aludida Ley Nº 19.743; y

d.- que la Ley Nº 19.733, aparte de tipificar nuevos delitos específicos, alude también de modo genérico a los abusos que se cometan en el ejercicio de las libertades de opinión y de información y al correcto funcionamiento de las estaciones de televisión el que encarga como función y de modo expreso al Consejo Nacional de Televisión-, aludiendo también a la obediencia de las normas éticas generalmente aceptadas para el ejercicio de su profesión por parte del profesional periodista. Pues bien, todos estos principios y normas ayudan igualmente a comprender y a interpretar el propósito y espíritu auténticos de la legislación, en orden a salvaguardar sin privilegios ni preferencia alguna las garantías de que aquí se ha venido tratando. Es por ello entonces cómo, para otorgar la suficiente y adecuada solidez tanto al derecho de informar como a la protección de la actividad profesional del periodista, ha establecido por ejemplo que la libertad de emitir opiniones e informar lo será sin censura previa; que ella es categóricamente un derecho fundamental de todas las personas; que nadie puede ser perseguido ni discriminado a causa de las propias opiniones, de buscar y recibir informaciones y de difundirlas por cualquier medio; y que los medios de comunicación social se hallan habilitados para transmitir, divulgar, difundir o propagar en forma estable toda clase de textos, sonidos o imágenes destinadas al público y cualquiera sea el soporte o instrumento utilizado, así como el derecho a mantener reserva sobre su fuente informativa -la que se extenderá también a los elementos que obren en su poder y que permitan identificarlas-, y al derecho a no ser obligados a revelarlas ni aun judicialmente. Sin embargo hay un límite: la prohibición de ejecutar aquellas conductas que, concebidas por el legislador, previstas en el artículo 161 A del Código Penal, y conminadas con las penas que éste establece establecidas, han tenido por objeto dar eficacia real a la garantía asegurada a todas las personas en el artículo 19 Nº 4 de la Constitución, esto es, el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia;

11º.- Que, desde otro punto de vista, las acciones y conductas prohibidas por el artículo 161 A del Código Penal aparecen vinculadas también con otros aspectos de orden claramente jurisdiccional que esta Corte no podría dejar de considerar y que se relacionan con la amplitud de las facultades concebidas en la Ley de Prensa para el ejercicio de la función de informar. La Ley Nº 19.733, en su artículo 30, ha incorporado en efecto al escenario jurídico conceptos tales como el de hechos de interés general, el de interés público real y el de hechos propios del ejercicio de funciones públicas por parte de algún afectado, conceptos todos estos asociados en dicha ley a los delitos de injuria cometidos a través de un medio de comunicación social y que también aparecen esgrimidos por los procesados en los autos tenidos a la vista, en cuanto al interés real que se dice por éstos habría habido de su parte para indagar y comprobar como periodistas hechos que habrían podido demostrar la falta de independencia del Ministro en la substanciación del proceso penal a su cargo. Empero, tampoco esa excusa de un presunto interés público real aparece revestida de fundamento alguno para haber procedido esos profesionales inculcados en la forma que lo hicieron, como se advierte de los autos tenidos a la vista, si se tiene particularmente en cuenta: a.- que, atendida su más esencial y fundamental característica, la Constitución se ha encargado de asegurar a todas las personas determinadas garantías básicas tales como la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, el derecho a la defensa jurídica, las exigencias de un debido proceso y la proscripción del juzgamiento por comisiones especiales, para lograr el imperio y tutela efectivos de los cuales

principios, libertades y valores esenciales, la Constitución ha llamado de modo exclusivo a los Tribunales de Justicia, al asignar sólo a éstos las facultades de conocer, juzgar y resolver todas las causas civiles y criminales y toda otra controversia que en el orden temporal se promueva dentro del territorio de la República;

b.- que ha sido tal la urgencia y voluntad legislativa por el imperio absoluto de tales principios que aún los mismos Tribunales de Justicia, para la comprobación de los delitos primer objeto de todo sumario-, han de proceder mediante el empleo sólo de aquellos medios que admite la ley y no de otros no previstos y menos aún de aquellos que están expresamente prohibidos y proscritos por ella, como son las acciones que a los periodistas y a los medios de comunicación social y a toda otra persona prohíbe el artículo 161 A del Código Penal. Y es también tal el vigor de la norma procesal de la referencia artículo 108 del Código de Procedimiento Penal-, que aún tratándose de la prueba legal para establecer un hecho punible y la persona del responsable que, como establece el artículo 452 de este último Código, no se llevará a cabo ninguna diligencia probatoria si no está ordenada por decreto judicial, lo que demuestra una vez más lo improcedente e indebido que aún en el ámbito de una investigación judicial habría tenido la grabación sonora y filmica de la conversación privada objeto de la investigación en el proceso en que inciden en estos amparos sin haberle precedido la respectiva y habilitante autorización de ley y decreto judicial en su caso; y

c.- que, en consecuencia, ninguna otra autoridad o persona ha podido ejercer funciones que por su naturaleza tenían indudablemente el carácter de estrictamente judiciales y entregadas por tanto en su totalidad y en forma exclusiva a los Jueces, sin perjuicio de la amplia gama de recursos que a toda persona afectada confieren las leyes sustantivas y procesales para denunciar un hecho que considere delictivo artículo 81 y siguientes del Código de Procedimiento Penal-, y aun para impedir su investigación y conocimiento por un determinado Juez por alguna razón o motivo legal, como son los contenidos en las causales de inhabilidad la implicancia y la recusación-, previstas en los artículos 195 y 196 del Código Orgánico de Tribunales, motivos de inhabilidad entre las cuales se hallan las del interés y la amistad o enemistad que de parte del Juez pueda haber en relación a la litis misma o que pueda redundar en perjuicio o desmedro de alguna de las partes interesadas la imparcialidad con que debe llevar a cabo el Juez sus actos jurisdiccionales;

12º.- Que, al interpretar el alcance de los preceptos particulares concernidos en los autos en que inciden los recursos de amparo, esta Corte, para rechazarlos como hará en lo resolutivo, ha tenido finalmente en cuenta no sólo la historia fidedigna del establecimiento de la ley sino también el espíritu general de la legislación en lo relativo a la protección a la vida privada e íntima y a la honra de las personas y de su familia:

a.- que, respecto de la primera, y examinada las actas legislativas correspondientes, se desprende de manera categórica que durante el trámite parlamentario que condujo a la dictación de la Ley Nº 19.423 quedaron debidamente plasmadas las siguientes motivaciones del legislador: que la separación de lo privado y lo público es lo que determina el bien público que debe cautelarse; que no hay que confundir los actos que se realizan en privacidad de aquellos que se ejecutan en lugares públicos o de libre acceso al público; que el sujeto que es objeto de sanción será el que indebidamente y por cualquier medio se introduzca o intrometa en la privacidad que da el lugar, la oficina, los recintos y vehículos particulares y lugares que no sean de libre acceso al público, por ser éstos los espacios donde ésta se ejerce y adquiere vida. Durante la discusión en primer trámite constitucional del proyecto de ley originado en la moción del Honorable señor Otero, que modificaba el Código Penal a fin de cautelar efectivamente la privacidad de las personas, éste, entre otras cosas, hacía notar que el respeto y protección a la vida privada y pública carecía hasta entonces de un amparo legal efectivo y que, también hasta entonces, el afectar la privacidad de las personas mediante sistemas de espionaje y de grabación o mediante la colocación de micrófonos en casas, oficinas o automóviles no constituían infracción legal alguna. Y agregó posteriormente, también entre otras, las siguientes ideas: que la privacidad es un elemento consustancial al ser humano", que "prioriza el respeto al derecho a la privacidad por sobre el derecho a informar sin censura", que esta última garantía está limitada, precisamente, por la privacidad consustancial a la persona humana. Y dio el siguiente ejemplo: "El edificio del Senado es del dominio público. Sin embargo, la oficina de cada Senador es un recinto privado, y no sería lógico ni permisible que alguien invadiera esa intimidad por la circunstancia de que esta dice relación a un aspecto que, desde el punto de vista del Derecho, pertenece al Estado. Añadió literalmente que la privacidad incluye la intimidad. Según entiende esta Corte, lo que la ley quiso mantener incólume fue esa esfera íntima de las personas, entendida como aquella zona o esfera espiritual o reservada de la persona, cuya es la acepción natural de este preciso término. En efecto, la sensibilidad de la garantía del respeto a la vida privada y a la honra de la persona y la de su de familia obligan al intérprete al culto permanente que ha de rendir al principio con que la Constitución inicia su texto, al señalar en su artículo 1º que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y que es deber del Estado el darle protección, lo que ha materializado el propio legislador al establecer, entre otros textos legales, y precisamente también en el propio artículo 1º de la Ley que Crea el Consejo Nacional de Televisión, que se entenderá por correcto funcionamiento de los servicios de televisión el permanente respeto a la dignidad de las personas y a la protección de la familia, concebida ésta como el núcleo íntimo que acompaña y circunda al hombre y que resulta ser en última instancia también el sujeto pasivo y receptor indirecto, por razones de esa proximidad espiritual y humana, de los pesares y consecuencias derivadas de los infortunios y flaquezas singulares de alguno de sus miembros; y

b.- que, en cuanto a la segunda, claro resulta igualmente que el espíritu general de los más recientes cambios legislativos conduce a sostener también, y cada vez con más elevado vigor, la necesidad de protección a la vida privada de las personas. Elocuente demostración de lo dicho se halla en los artículos 276 y 289 del nuevo Código Procesal Penal. Según el primero, y aún tratándose de acciones investigativas llevadas a cabo por mandato judicial, el Juez se haya en el imperativo ineludible de excluir como medios eficaces de prueba aquel las que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales. Conforme al segundo, y robusteciendo de modo invariable el ya antiguo principio de la publicidad de los actos judiciales, señala que, no obstante que la audiencia del juicio oral será pública por excelencia, podrá sin embargo el Tribunal disponer aquellas medidas que resulten necesarias para proteger la intimidad, el honor o la seguridad de cualquier persona que debiere tomar parte en el juicio o para evitar la divulgación de un secreto prohibido por la ley, como son por ejemplo el prohibir al fiscal, a los demás intervinientes y a sus abogados que entreguen información o formulen declaraciones a los medios de comunicación social durante el desarrollo del juicio, bastando incluso el acuerdo de las partes y por último

la resolución del Tribunal para que los medios de comunicación social no puedan fotografiar, filmar o transmitir alguna parte de la audiencia que el Tribunal determine, todo lo cual es demostrativo que, si la tendencia de la legislación reciente impide tales actividades a los medios de comunicación social en un juicio público por naturaleza, mal podría encontrar asidero el admitir la facultad ilimitada de dichos medios de comunicación para invadir el ámbito privado e íntimo o afectar el honor de las personas; y

13º.- Que de esta forma, y en el actual estado de la investigación, aparece suficientemente justificada la existencia de los delitos materia del procesamiento y fluyen también presunciones fundadas que en ellos cupo a los amparados la participación que en calidad de autores en él y respectivamente se les atribuye, razón por la cual tanto dicho procesamiento como el arraigo de pleno derecho que es su efecto, no constituyen una perturbación ilegítima a su libertad personal, motivo bastante para rechazar los recursos aquí interpuestos.

Por estas consideraciones y citas legales, apareciendo del proceso criminal tenido a la vista que la resolución de procesamiento fue dictada por autoridad facultada por la ley para expedirla y con arreglo a las formalidades que ella misma establece y habiendo mérito y antecedentes que la justifican, y no concurriendo en consecuencia los presupuestos que en conformidad a los artículos 21 de la Constitución Política de la República y 306 del Código de Procedimiento Penal hacen procedente la acción de amparo, se decide: a.- que, encontrándose ya en libertad el amparado Alejandro Guillier Álvarez, se rechaza el Recurso de Amparo N° 33.865-2003 deducido en su favor, por haberse obtenido ya el beneficio solicitado y por no existir en consecuencia medida alguna que adoptar en relación con la precisa solicitud de libertad formulada como objeto único en dicho primer Recurso; y b.- que se rechazan los demás Recursos de Amparo, deducidos en favor de los ya nombrados Alejandro Guillier Álvarez, Patricio Caldichoury Ríos, Fernando Reyes Amín, Raúl Poblete Barrios y Jaime de Aguirre Hoffa.

Resuelto el rechazo del recurso -en lo que dice relación con el amparado Alejandro Guillier Álvarez- en cuanto a estimarlo, también, autor del delito previsto en el inciso 2º del artículo 161-A del Código Penal, con el voto en contra de la Ministra señora Araneda, quien estuvo por acoger, en esa parte, el recurso teniendo únicamente en consideración:

1º.- Que las imágenes y sonidos obtenidos con una cámara oculta el día 4 de noviembre pasado, exhibidas al día siguiente, en el noticiario Medio Día del canal Red de Televisión Chilevisión S.A., lo fueron con posterioridad de la conferencia de prensa dada por el Juez señor Calvo.

2º.- Que, de este modo, los hechos a que dichas imágenes y sonidos se referían, ya no revestían carácter privado. 3º.- Que, en consecuencia, la conducta imputada al inculpado señor Alejandro Guillier, no puede ser tenida como constitutiva del delito antes especificado.

Regístrese, comuníquese, devuélvanse los autos tenidos a la vista a los que se agregará copia auténtica de esta resolución-, y archívense. Redactó el voto en contra su autora. N° 33.865-2003.-

Pronunciada por los Ministros de la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones señor Cornelio Villarroel Ramírez, señora Sonia Araneda Briones y señor Juan Eduardo Fuentes Belmar.

Corte Suprema.

Santiago, seis de enero de dos mil cuatro.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos quinto y octavo a trece, que se eliminan; Y se tiene en su lugar, y además, presente:

1.- Que es opinión reiterada de esta Corte, el que por la vía del recurso de amparo puede revisarse un auto de procesamiento que implique una privación o limitación de la libertad del amparado, pues si bien en tales casos la orden de arraigo, detención o prisión emanará ordinariamente de autoridad con facultad de disponerla y estará expedida dentro de los casos previstos por la ley, con cumplimiento de las formalidades legales, siempre es posible que dicha resolución se haya pronunciado sin que haya mérito o antecedentes que lo justifiquen. Así ocurrirá, por ejemplo, si en el caso concreto se han construido presunciones de participación en el hecho del amparado sobre la base de una evidencia manifiestamente insuficiente o se considera justificada la existencia del delito mediante una interpretación ampliamente desacertada del tipo legal correspondiente. Pues bien, es nuestra convicción que nada semejante sucede en el presente caso.

2.- Que, en primer lugar, puede considerarse que no existe prácticamente discusión sobre la exactitud de los hechos que se dieron por establecidos en el auto de procesamiento aquí atacado pues, con algunas variantes, en esto coincidieron los abogados de los amparados que alegaron en estrados, habiéndose incluso afirmado que la peculiaridad de este amparo radicaría en que no versa sobre cuestiones fácticas sino tan sólo sobre el derecho. Por consiguiente, podemos excusarnos de abundar sobre dicho punto.

3.- Que, por otra parte, la intervención de los amparados en los hechos se encuentra también establecida de manera fehaciente y, en conjunto, ello basta para considerar concurrentes las presunciones fundadas de su participación como autores de los mismos. Por supuesto, en este campo, ciertamente muy controvertido y hasta el presente mal esclarecido, cabría discutir numerosos detalles técnicos complejos y sutiles; pero puede convenirse en que al considerar establecidas las presunciones de participación, la Señora Ministra instructora de la causa se basa en criterios razonados y perfectamente defendibles a partir de la evidencia fáctica reunida por ella en los autos mediante una investigación esmerada y acuciosa.

4.- Que, en atención a lo expuesto en los considerandos precedentes, el meollo de la cuestión ha quedado reducido al debate relativo a si los hechos, tal como se los describe en el auto de procesamiento, son subsumibles en el tipo del artículo 161 A del Código Penal, cuyo texto, en lo que aquí interesa, se ha transcrito en el razonamiento séptimo de la sentencia recurrida, que se ha dado por reproducido.

5.- Que la construcción que la Señora Ministro en Visita ha efectuado de los hechos para contrastarla con el tipo en comento, así como la interpretación que ha realizado para ejecutar la subsunción de la descripción legal, dista de ser arbitraria o aberrante. Antes bien, cabe afirmar que ambos aspectos son presentados por la resolución impugnada de manera seria, profunda y cuidadosa. Claro está que, como el tipo del artículo 161 A del Código Penal ha sido redactado en forma defectuosa y contiene un número considerable de elementos normativos, necesitados, por ello, de complementación valorativa, más de alguien puede disentir de los criterios acogidos por la magistrada. Si, como pretenden los recurrentes, existen otras interpretaciones mejores de esa complicada disposición, esta no es la oportunidad para dilucidarlo porque requeriría realizar un ejercicio hermenéutico que es incompatible con la etapa procesal en que se encuentra la causa, con los progresos de la investigación, todavía incompleta, con la premura que se exige a la resolución de un habeas corpus y, sobre todo, con las finalidades de éste, que no pueden extenderse a la discusión pormenorizada de cuestiones de derecho propias de una sentencia definitiva. En el estado actual de la causa, en todo caso, la resolución por la cual se somete a proceso a los amparados aparece dictada con mérito y de acuerdo a antecedentes que la justifican.

6.- Que, por otra parte, no está de más recordar que el auto de procesamiento es, por naturaleza, una resolución esencialmente provisoria, modificable en cualquier tiempo y susceptible también de ser dejada sin efecto cuando nuevos antecedentes lo justifican. Su finalidad primordial, como lo establece el artículo 278 del Código de Procedimiento Penal, es transformar al procesado en parte del proceso penal, a fin de que se entiendan con él las diligencias del juicio, haciendo además, obligatoria su defensa. No tiene, por consiguiente, un propósito expiatorio ni condenatorio, puesto que al procesado sigue considerándose inocente mientras su culpabilidad no haya sido declarada por una sentencia definitiva. En casos como el presente, en el que todos los amparados gozan de libertad provisional bajo fianza, porque no se ha estimado necesario privarlos de ella para asegurar su comparecencia al juicio, no implica sino una restricción muy limitada de la misma, consistente en el arraigo de pleno derecho, el cual incluso admite ser levantado temporalmente mediante autorización judicial. En tales circunstancias, la adopción apresurada de una decisión sobre el fondo del asunto no se encuentra justificada ni es conveniente incluso a los intereses de los procesados.

Por estas consideraciones, y atendido además lo dispuesto en los artículos 274, 275, 278, 278 bis, 306 y 316 del Código de Procedimiento Penal, se resuelve que se confirma la resolución apelada, de fecha 11 de diciembre de 2003, escrita a fojas 531 de los autos. Redacción del Ministro señor Enrique Cury Urzúa.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 5604-03.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Enrique Cury U., José Luis Pérez Z., Jorge Medina C., Nibaldo Segura P. y Adalís Oyarzún M. Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña Marcela Paz UrrutiaCornejo.

DOCTRINA:

La Ley N° 19.423 es especial respecto de la Ley N° 19.733, pues esta se halla subordinada y limitada por aquélla, y que, en cuanto ordenamientos jurídicos sucesivos en el tiempo, la primera no experimentó cambio ni modificación alguna con motivo de la dictación de la segunda, habiendo quedado de manifiesto en tales dos ordenamientos jurídicos, la voluntad permanente equívoca e invariable del legislador, en orden a fortalecer con la debida eficacia el derecho a la vida y a la honradelaspersonas.

\*CAUSA: Rodríguez Vásquez, Sebastián A. y otros s/ Delito Artículo 161° A inciso 1° y Artículo 161° B del Código Penal - Recursos de casación en el fondo.

TRIBUNAL: Corte Suprema

ROL: 3005-2006

FECHA: 9 de Agosto de 2007

MINISTROS: Alberto Chaigneau del C., Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U.

NATURALEZA: delitos contra la honra - protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia, derecho a la intimidad, vida privada, director de medio de comunicación, periodistas, canal de televisión, actuación de oficio, casación de oficio, sentencia absolutoria.

ÁREAS DEL DERECHO: Derecho Constitucional; Derecho Penal.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República artículos 19 n° 4,12; artículo 21; Código Penal artículos 161 A y 161 B; Ley N° 19.733 artículo 30 inciso final.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Sumario: Se absuelve al directivo de un canal de televisión por cámara oculta realizada en despacho privado de un Ministro de Corte.

Santiago, 9 de agosto de 2007.- Vistos:

Por sentencia de quince de julio de dos mil cinco, escrita a fojas 2128 y siguientes, complementada por la de veintinueve del mismo mes y año, que se lee a fojas 2203, dictada en la causa rol N° 209.909-2003 del Tercer Juzgado del Crimen de esta ciudad por la señora Ministro en Visita doña Gabriela Pérez Paredes, se condena a Sebastián Andrés Rodríguez Vásquez, Alejandro René Eleodoro Guillier Álvarez, Juan Patricio Caldichoury Ríos, Fernando Emilio Reyes Amín y Raúl Gustavo Poblete Barrios, a sendas penas de sesenta y un días de reclusión menor en su grado mínimo y multa de 50 UTM a cada uno, como coautores del delito que describe y sanciona el artículo 161 A inciso 1° del Código Penal, con más las accesorias legales correspondientes y al pago proporcional de las costas de la causa. Se condena, asimismo, a Sebastián Andrés Rodríguez Vásquez, a la pena de tres años y un día de reclusión menor en su grado máximo, accesorias correspondientes y al pago de una multa equivalente a cien UTM, como autor del delito contemplado en el artículo 161 B) del Código Penal. Se absuelve allí a Jaime Augusto De Aguirre Hoffa de la acusación de ser autor del delito contemplado en el artículo 161 A) inciso 1° del código citado; y al antes nombrado Alejandro René Eleodoro Guillier Álvarez de la acusación de ser autor del delito descrito en el artículo 161 A inciso segundo del texto legal mencionado. Se dispone el comiso de la cámara de video digital marca Sony, modelo N° DCR-TRV22,- serie N° 850850, con el N° 5 "color rojo" y de la mochila, utilizadas en la comisión de los delitos investigados. Se agrega que si los sentenciados no tuvieran bienes para satisfacer la respectiva multa sufrirán, por vía de sustitución y apremio, la pena de reclusión, regulándose un día por cada un quinto de unidad tributaria mensual, sin que ésta pueda nunca exceder de seis meses. A Guillier Álvarez, Caldichoury Ríos, Reyes Amín y Poblete Barrios, por reunirse las exigencias establecidas en el artículo 4° de la Ley 18.216, les concede el beneficio de la remisión condicional de la pena, quedando sujetos al control y vigilancia de la autoridad administrativa correspondiente, durante el término de un año, debiendo cumplir las demás exigencias establecidas en el artículo 5° del texto legal citado. No se le conceden beneficios a Sebastián Rodríguez Vásquez, por lo que deberá cumplir efectivamente las penas impuestas.

Apelada que fue dicha decisión por parte de las defensas de Guillier, Reyes, Poblete, Caldichoury y Rodríguez, la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de nueve de mayo de dos mil seis, escrita a fojas 2265 y siguientes, la confirmó, en lo apelado, y la aprobó, en lo consultado.

En contra de esta última resolución se interpusieron tres recursos de casación en el fondo, ellos por parte de las defensas de Guillier, Caldichoury y de Reyes y Poblete, los cuales, para ser conocidos por este tribunal, se ordenó traerlos en relación, por resolución de fojas 2333. Los recursos de casación en el fondo y en la forma de Sebastián Rodríguez Vásquez fueron declarados inadmisibles, por extemporáneos, mediante resolución de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 29 de mayo de 2006, que se lee a fs. 2.314.

Considerando:

Primero: Que, como se ha dicho, en estos antecedentes se recurre de casación en el fondo en contra de la sentencia condenatoria de segunda instancia por parte de la defensa de los encausados Juan Patricio Caldichoury Ríos y Alejandro René Eleodoro Guillier Álvarez y ambos fundan sus respectivos libelos en la causal primera del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, esto es, "En que la sentencia, aunque califique el delito con arreglo a la ley, imponga al delincuente una pena más o menos grave que la designada en ella, cometiendo error de derecho, ya sea al determinar la participación que ha cabido al procesado en el delito, ya al calificar los hechos que constituyen circunstancias agravantes, atenuantes o eximentes de su responsabilidad, ya, por fin, al fijar la naturaleza y el grado de la pena". Por su parte, la defensa letrada de los acusados Fernando Emilio Reyes Amín y Raúl Gustavo Poblete Barrios funda el suyo en el

numeral 3° del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, esto es, "En que la sentencia califique como delito un hecho que la ley penal no considera como tal".

Los cuatro recurrentes piden invalidar la sentencia impugnada y que se dicte otra de reemplazo en que se les absuelva de las respectivas acusaciones.

Segundo: Que, sin embargo, y aún cuando no se llamó a los abogados de las partes a alegar sobre algún posible vicio de nulidad formal, por no haberse advertido ello durante la relación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en materia criminal, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, puede esta Corte, conociendo por vía de apelación, consulta, casación o en alguna incidencia, invalidar de oficio las sentencias cuando de los antecedentes del recurso aparezca que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma, confirmando así a este Tribunal una potestad anuladora -en las hipótesis señaladas- cuando concurren motivos bastantes para actuar de ese modo. Tercero: Que la fundamentación de las sentencias importa para las partes y el tribunal superior quedar en posición de poder conocer, rebatir, impugnar y revisar, en su caso, las razones que formaron la convicción del Tribunal -tanto en lo que dice relación con el establecimiento del hecho punible como con la participación culpable de los acusados- comprometiendo así aspectos de orden público que no es posible soslayar. En dicho contexto, la exigencia impuesta por el legislador a los jueces del fondo, en cuanto los conmina a exponer en la sentencia definitiva las consideraciones en virtud de las cuales se dan por probados o no los hechos atribuidos al reo, importa un examen razonado de los elementos de prueba que digan relación con la responsabilidad de el o los procesados, lo que involucra también aquéllos que puedan eximir o atenuar esa responsabilidad, desde que los hechos acreditados deben encontrar justificación en las probanzas rendidas y entregar los fundamentos que conducen a dicha comprobación. La sentencia que se limita a enumerar los medios probatorios desfavorables al o los acusados, sin hacerse cargo de los que podrían exculparlo, y sin razonar sobre las contradicciones o divergencias que de ellos emanan, no satisface las exigencias del numeral cuarto del artículo 500 del Código de Procedimiento Penal y permiten, en tal caso, la actuación de oficio antes mencionada.

Cuarto: Que en relación al encausado Alejandro Guillier Álvarez, su defensa letrada, al contestar los cargos que le fueron formulados -en tanto éstos se refieren al ilícito contemplado en el inciso primero del artículo 161 A del Código Penal, desde que por los referidos a la figura penal del inciso segundo de la norma citada fue absuelto- solicitó, en el Capítulo V de la misma, que se declarara su absolución "por no haberse acreditado la participación de los acusados" y por tanto, la suya. Allí expresa que, según la acusación fiscal de autos, al determinar el hecho material, que posteriormente se tipifica como constitutivo del delito ya señalado, se dice que en la programación y realización de la grabación con la cámara oculta, para la que se concertaron tres personas -Reyes, Poblete y Rodríguez- contaron "con la autorización, apoyo técnico y respaldo del director ejecutivo y del director y del sub director del Departamento de Prensa de Red de Televisión Chilevisión S.A."

En tal perspectiva, afirma el recurrente, no podía saber si la eventual conversación entre Rodríguez y el ministro Calvo se produciría o no, ni menos de la forma y en el lugar en que ésta se verificaría. Se supo después, agrega, que la grabación se llevó a cabo en el despacho privado del juez, pero ello representa un hecho accidental e imprevisible, pues no sabía que ello ocurriría de ese modo y en ese sitio, por lo que su representado no pudo haber actuado con el dolo propio de esta figura de intrusión, de manera que no puede ser autor material, ni inductor ni autor colaborador, por falta de convergencia subjetiva, razones por las cuales, al contestar el respectivo libelo, solicita la correspondiente absolución por no haber participado en él.

Quinto: Que, sin embargo, frente a tal alegación, la sentencia de segundo grado que se revisa, que hizo suya íntegramente la de primera instancia, no se hace cargo de este capítulo de la defensa y dedica sus argumentaciones a no compartir y rechazar los razonamientos relativos al hecho punible, concretamente a una supuesta no concurrencia de los elementos del tipo penal por el que se acusó al nombrado encausado, pero no a la señalada falta de participación.

Sexto: Que, en efecto, en el motivo 25° de la sentencia del tribunal a quo se razona y rechaza, en primer lugar, la argumentación referida a los ya anunciados elementos típicos del delito que cita la defensa, esto es, a que el ilícito, para ser tal, debe cometerse en un recinto particular (letra a) del citado considerando; y al concepto de "lugares que no sean de libre acceso al público" (letra b) del mismo), lo cual la sentencia no acepta. Seguidamente, la falladora se hace cargo -no compartiendo dicho raciocinio- de la argumentación planteada sobre las circunstancias de que la conversación entre Rodríguez y Calvo no tendría el carácter de privada, por cuanto, respecto de su publicidad y conocimiento, existiría un interés público comprometido, ello en los términos a que se refiere el artículo 30 de la Ley N° 19.733.

Igual cosa ocurre con la alegación de que las conversaciones grabadas con algunos de los intervinientes no serían punibles, "puesto que no vulnerarían el derecho a la intimidad, porque no revisten el carácter de una injerencia intrusiva de un tercero, pues se trataría sólo de una indiscreción, ?"; con aquélla que sostiene que los hechos establecidos en el proceso carecen de tipicidad y que además, no son antijurídicos, "por haberse comprobado que no existe un ánimo de perjudicar o presionar al Ministro Calvo, sino que prevalece un interés superior que se refleja en el quehacer periodístico y en cada una de las decisiones y acciones ejecutadas por los acusados, lo que no se opone al ordenamiento jurídico,?". Asimismo, el antes señalado fundamento del fallo analiza la defensa en cuanto plantea la colisión que podría producirse entre dos derechos o garantías constitucionales, esto es, entre el artículo 19 N°4, sobre el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, y la del N° 12 del artículo citado, referida a la libertad de emitir opinión y de informar sin censura previa, alegaciones todas que, como se dijo, dicen relación con el hecho punible y no con la participación culpable del encausado, tópico éste al que no se hace referencia alguna en la sentencia.

Séptimo: Que, a mayor abundamiento, cabe consignar que el criterio final de la defensa de Guillier Álvarez en cuanto a sostener su inocencia por falta de participación, queda ratificado en el recurso de casación en el fondo deducido por su apoderado a fs. 2297, en el que no se discute la existencia del hecho punible -la que, más aún, es expresamente aceptada- remitiéndose exclusivamente a la

circunstancia de que, a su juicio, la participación culpable de éste en el delito que fue materia de la acusación y posterior condena de primera instancia no se acreditó de modo alguno en el proceso.

Octavo: Que, no obstante lo anterior, en el considerando undécimo del fallo en análisis, se hace una relación extractada de los dichos del encausado antes nombrado en su indagatoria y diligencias sumariales, lo que no puede ser tenido como fundamento de su participación culpable y penada por la ley, suficiente para una decisión condenatoria, porque, como se dijo, ello carece de todo razonamiento en tal sentido. Se trata simplemente de un resumen sobre su versión de los hechos y en donde, en lo medular, niega haber tenido conocimiento del lugar específico y de la forma en que se efectuaría la antes nombrada grabación oculta.

Noveno: Que sobre la base de tales elementos, en el considerando siguiente, el duodécimo, la señora Magistrado razona y concluye que los anteriores dichos constituyen una confesión, que reuniría los elementos del artículo 481 del Código de Procedimiento Penal, siendo que, como se acaba de señalar, en su defensa, él ha negado tener conocimiento de la manera y el lugar específico donde se llevó a cabo el hecho, como también el haber autorizado aquel modo de actuar, por lo que existiría ausencia de dolo específico en la comisión del ilícito.

Décimo: Que el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal establece como uno de los requisitos de la sentencia, N° 4, "Las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados; o los que éstos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta", lo que debe ser relacionado con la causal novena del artículo 541 del mismo cuerpo normativo, que establece que el recurso de casación en la forma podrá fundarse, precisamente, en el vicio de no haber sido extendida la sentencia en la forma dispuesta por la ley.

Undécimo: Que, como se ha reseñado precedentemente, la sentencia de alzada reprodujo y mantiene la misma omisión del fallo de primer grado, lo que constituye una violación al requisito señalado en el numeral cuarto del artículo 500 del código penal adjetivo, lo cual se encuentra sancionado expresamente con la nulidad del fallo en el artículo 541 N° 9 de ese cuerpo legal, autorizándose, por las normas pertinentes, como ya se dijo antes, a que esta Corte Suprema pueda actuar de oficio en los casos que corresponda, cuyo es el de autos.

Duodécimo: Que, en consecuencia, por lo antes razonado y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 544 del Código de Procedimiento Penal, resultando ello innecesario, se omitirá pronunciamiento sobre los recursos de casación en el fondo deducidos por las partes.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, y artículos 500 N° 4, 535 y 541 N° 9 del Código de Procedimiento Penal, y procediendo de oficio esta Corte, se anula la sentencia de nueve de mayo de dos mil seis, escrita de fojas 2265 y a fojas 2269 y se la reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Téngase por no presentados los recursos de casación en el fondo de fojas 2275, 2289 y 2297.

Regístrese.

Redacción del Ministro Sr. Dolmestch.

Rol N° 3005-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña Carola Herrera Brummer.

#### SENTENCIA DE REEMPLAZO

En cumplimiento de lo ordenado por la sentencia de casación que precede, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 535 y 544 del Código de Procedimiento Penal, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Santiago, 9 de agosto de 2207.-

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos 12°, 22°, 23°, 26°, 28° y 36°, que se eliminan.

En el motivo 27° se sustituye el término "necesario" por "innecesario".

Y se tiene además, y en su lugar, presente:

1°.- Que en el considerando 3° de la sentencia de primer grado -que se reproduce- han quedado establecidos los hechos de ésta, los cuales, más adelante, en el motivo 4°, se califican como constitutivos del delito previsto y sancionado en el inciso primero del artículo 161 A del Código Penal. Ellos pueden sintetizarse, en lo sustancial y pertinente, relacionándolos básicamente con la autoría que la acusación fiscal atribuye al procesado Alejandro Guillier Álvarez, del modo que sigue:

Que el día 04 de noviembre de 2003, alrededor de las 13:50 horas, tres individuos -que resultaron ser Fernando Reyes Amín, Raúl Poblete Barrios y Andrés Rodríguez Vásquez-, previamente concertados, ingresaron al Palacio de los Tribunales de Justicia, por el acceso de calle Compañía, con el objeto de llegar hasta las oficinas privadas del Ministro señor Calvo para obtener y grabar una entrevista personal entre el Juez y Sebastián Rodríguez sobre asuntos relativos a la vida íntima de aquél, que a la sazón investigaba, en calidad de Ministro en Visita, la causa criminal seguida contra Claudio Spiniak, sobre delitos de abuso sexual a menores, de gran connotación pública en la época. La eventual entrevista y términos de la conversación eran del todo desconocidas por el juez y su grabación, en imagen y sonido, se llevaría a cabo a través de una cámara oculta que portaría Rodríguez.

El recién nombrado Sebastián Rodríguez trabajaba en un sauna gay y aseguró a los periodistas y directivos de Chilevisión que conocía al ministro Calvo porque éste concurría a esos lugares, por lo que para comprobar su cercanía con él y la efectividad de lo dicho se tramó esta grabación oculta. La estrategia para lograrla se basó en que uno de los tres concertados -Raúl Poblete Barrios- solicitó una audiencia al magistrado, inventando que se trataba de un estudiante de periodismo que deseaba hacerle una entrevista, audiencia ésta que le fue concedida. Fue así como ingresó a la oficina del señor Calvo para cumplir con ella y luego de conversar con dicho magistrado en la antecámara del privado se retiró, dejando abierta la puerta de su oficina, circunstancia que aprovechó su acompañante Rodríguez para ingresar a esa dependencia, mientras tenía ya funcionando la cámara oculta en su mochila. Al percatarse el ministro de su presencia, aquél lo requirió para tener una conversación de índole personal, por lo que el magistrado le hizo pasar a su oficina privada, ignorando, por cierto, la existencia de la cámara que grababa la conversación que sostuvieron.

Que para la programación y realización de tal grabación con la cámara oculta, para la que se concertaron los tres individuos -que resultaron ser, un periodista, un productor periodístico y un tercero- contaron con la autorización y apoyo técnico y respaldo de ciertos ejecutivos del canal de televisión Chilevisión S.A.

2°.- Que a la fecha de los hechos investigados en la causa, el acusado Alejandro Guillier Álvarez era Director del Departamento de Prensa de Chilevisión S.A., por lo que es evidente que la participación culpable y penada por la ley que en el proceso se le atribuye dice relación con la última parte del hecho material antes consignado, esto es, se le acusa que su conducta concreta habría estado destinada a la autorización y apoyo técnico y respaldo que los ejecutivos del canal de televisión Chilevisión S.A., habrían prestado a la grabación con cámara oculta antes referida, aún cuando allí no se nombra ni identifica a nadie en particular. Lo anterior se desprende porque, además, es claro que él no participó de una manera inmediata y directa durante la grabación misma y porque, después de ésta, con motivo de la publicación de la noticia y la cinta grabada, la señora Juez de primera instancia dedujo acusación en su contra como autor de una figura típica diferente -la contemplada en el inciso segundo del artículo 161 A del Código Penal- y respecto de la cual ella dictó sentencia absolutoria.

3°.- Que en el considerando 11° del fallo que se revisa, también reproducido por ésta, se consigna un extracto de las declaraciones indagatorias del encausado Guillier Álvarez. En ésta, y en cuanto interesa a la acusación, expresa que a esa fecha efectivamente era Director del Departamento de Prensa de Chilevisión; que aproximadamente el 23 de octubre de 2003, el sub Director del Departamento, Juan Patricio Caldichoury Ríos, le hizo saber que existía una persona que trabajaba en un sauna gay, quien les aseguraba que el Ministro señor Calvo concurría regularmente a ese lugar, por lo que él lo conocía con un cierto grado de confianza. Acordaron, entonces, obtener mayores antecedentes sobre aquel personaje, llamado Sebastián Rodríguez, y que se buscaran otros testigos que pudieran ratificar la versión y la seriedad de sus afirmaciones. Con posterioridad, en la semana del 27 al 31 de octubre, el Sub Director le informa que se ha comprobado que Sebastián y el ministro se conocían y que incluso a él le dio la impresión que el juez le tenía afecto a ese joven. Agrega que autorizó que se grabaran las conversaciones telefónicas entre Sebastián y el juez Calvo y en aquel momento puso en conocimiento de estos antecedentes al Director del canal don Jaime De Aguirre. En esa oportunidad se estimó que las conversaciones grabadas no eran suficientes y se propuso como alternativa grabar la conversación con imagen y no sólo con audio. Agrega que el 03 de noviembre, con Patricio Caldichoury y Fernando Reyes conversaron acerca de la necesidad de buscar una forma de tener una prueba que fuera indelible y allí surge la idea de grabar un contacto del Juez con Sebastián. Dice que no recuerda de quién fue la idea en particular, pero sí que surgió de esa conversación y que él autorizó que se efectuara la grabación mediante una cámara oculta y que no recuerda haber informado de ella a Jaime De Aguirre en ese momento, pero sí lo hizo el día martes 04 cuando ya se le informó que se había grabado la conversación y se hizo una reunión entre el Director De Aguirre, Caldichoury, Reyes y él.

Seguidamente, relata su participación en la divulgación de la noticia y las conversaciones con el Juez Calvo, lo cual, como se dijo, fue materia de una decisión absolutoria por parte del tribunal.

4°.- Que además de lo anterior, en su declaración indagatoria y ante las preguntas de la señora Ministro en Visita, expone que no tenía conocimiento de cómo se ingresaría a Sebastián al Palacio de los Tribunales. Tampoco sabía que uno de los periodistas se había hecho pasar por estudiante para conseguir audiencia con el Ministro. Igualmente dice que no tuvo conocimiento acerca de que se le dijera al Juez Calvo, en algunas de las conversaciones telefónicas, que existía un video con su ingreso y salida del sauna y que sólo examinó el material que salió al aire. Manifiesta que no escuchó las grabaciones originales ni vio el video completo que se grabó en el despacho del Ministro. Que no sabía el lugar en que se iba a efectuar la grabación y que tampoco les indicó lugares específicos en donde debían efectuar la filmación.

5°.- Que, como puede verse, el encausado de que se trata, en relación a la participación que se le atribuye en la acusación fiscal de autos, niega su participación y ello es concordante con los dichos de sus co-acusados en cuanto a que en su carácter de Director del Departamento de Prensa del canal televisivo sólo conoció de los antecedentes previos a la grabación misma, la que si bien aceptó que se llevara a cabo, su consentimiento no alcanza de modo alguno a la forma ilegítima en que ésta realmente se produjo.

6°.- Que, en efecto, el verbo rector del delito investigado lo constituye la grabación o filmación de conversaciones e imágenes de hechos y circunstancias de carácter privado y son exigencias del tipo penal el que tal actuación se realice o produzca en recintos particulares o lugares que no sean de libre acceso al público y, para el caso de autos, es claro, como ya se dijo, que Guillier Álvarez no participó de una manera inmediata y directa en el hecho mismo de la filmación, ni tampoco en la gestación, organización o elaboración del plan que, de modo ilícito, se llevó a cabo.

La circunstancia de que hubiera aceptado comprobar la seriedad y certeza de la denuncia que Rodríguez hiciera a los periodistas de Chilevisión en cuanto a la conducta privada del Juez; y que posteriormente, al estimar incompletas e insuficientes las grabaciones telefónicas de lo conversado por Rodríguez con Calvo, haya autorizado la realización de una cámara oculta, representa una actuación técnico-profesional propia de su cargo y no puede significar que deba responder por una estrategia ilícita determinada, elaborada y ejecutada por otros, también personas que se supone conocen su oficio -con los extremos y restricciones inherentes al mismo-, pues bien pudo tratarse de una autorización para filmar con cámara oculta en un lugar público o de libre acceso a él, lo que nada tiene de ilegal.

7°.- Que, de este modo, no puede concluirse, como lo hace el fallo en revisión, una autoría inmediata y directa en el delito materia de este sumario, agregando para ello la sola afirmación de que el autorizar la realización de una cámara oculta lo fue "sin poner límite alguno a la forma como se practicaría ni a los subterfugios a que se echaría mano para lograr grabar una conversación personal entre Sebastián Rodríguez y Daniel Calvo?", desde que se trata de actuaciones concebidas y realizadas por otras personas, también adultas y con conocimientos y experiencia en la actividad periodística.

8°.- Que la negativa de participación -que se resume en el desconocimiento absoluto de la forma y circunstancias en que se llevó a cabo la referida filmación- encuentra respaldo en las declaraciones de su co-acusados, los cuales, al efecto y en lo pertinente, expresan: Fernando Reyes Amín, en su indagatoria de fs. 100 a 106 hace referencia a Alejandro Guillier sólo en cuanto, después de la grabación, se reunieron con éste y con Jaime de Aguirre, agregando sólo que Guillier "sabía hacía un par de semanas lo que estábamos haciendo. En esa misma reunión yo les comenté que Alejandra Matus iba a publicar una entrevista a Sebastián ese mismo jueves. Frente a este comentario, Alejandro me dice que esto hay que publicarlo el día miércoles y que mañana mismo hay que hablar con el Juez". Por otro lado, en su declaración expresa que el día 03 de noviembre él se reunió Jaime de Aguirre y Patricio Caldichoury para conversar sobre los alcances de la investigación y los hechos denunciados, y las consecuencias que podría llegar a tener la publicación de la denuncia. Allí concluye diciendo que: "En ese momento acordamos los tres hacer la cámara oculta como respaldo de la investigación.";

Raúl Poblete Barrios, por su parte, y declarando a fs. 107 y 196, expresa que atendida la necesidad de corroborar la información entregada por Sebastián, se requería de un encuentro entre éste y el Ministro. La instrucción pertinente se la entrega a él Fernando Reyes, pero supone que a su vez éste la recibió de la jefatura, vale decir, de parte de Jaime de Aguirre, Patricio Caldichoury y Alejandro Guillier, por cuanto, según sabe o supone, Reyes no podría haber tomado por sí solo tal decisión.

Agrega que la idea de grabar con cámara oculta en el privado del Ministro y de grabar las conversaciones telefónicas fue de don Jaime De Aguirre, de Alejandro Guillier y Patricio Caldichoury, lo cual supo porque se lo contó Fernando Reyes, pero no sabe si este último participó o no de la correspondiente reunión;

Patricio Caldichoury Ríos, a fs. 130, expresa que él tomó la decisión de verificar la denuncia de Sebastián mediante otras fuentes. Que luego informó de ello al Director de Prensa Alejandro Guillier y al Director Ejecutivo de Chilevisión, Jaime de Aguirre. Dice que se encargó el cometido a Fernando Reyes. Agrega que cuando Sebastián dijo que tenía cierto grado de familiaridad con el Ministro y que bastaba una simple llamada telefónica para corroborarlo, entre él, Guillier y De Aguirre, se tomó la decisión de hacer esa llamada y grabarla. Lo propio aconteció para la grabación con cámara oculta. Agrega que su trabajo "en estricto rigor consiste en dar las directrices para la investigación periodística y autorizar los mecanismos de investigación"; y

Finalmente, Jaime de Aguirre Hoffa, en su declaración de fs. 163, manifiesta que en la reunión del 03 de noviembre, en que se acuerda la grabación con cámara oculta, participaron Reyes, Guillier Caldichoury y él, aclarando que "En ese acuerdo no se precisó el lugar en que se iba a efectuar la grabación ni el método práctico de cómo ésta se iba a efectuar, lo que sí sabía era que iba a participar en la grabación Sebastián Rodríguez.

9°.- Que así entonces, en lo concreto y específico de la acusación, Guillier Álvarez ha negado completamente conocer con anticipación el lugar, las circunstancias y demás antecedentes fácticos de cómo se iba a realizar la grabación al Ministro Sr. Calvo, y en autos no se ha agregado antecedente alguno que permita a estos sentenciadores adquirir la convicción contraria.

10°.- Que, desde otra perspectiva, cabe advertir que la sentenciadora de primer grado ha razonado, en cuanto al encartado de Aguirre, para absolverlo, acerca de la ignorancia en que éste se encontraba respecto del detalle de estos acontecimientos, uniendo a ello el hecho específico de que estaba fuera del canal de televisión, circunstancia esta última que por sí no representa un antecedente que haga tan distinta la conducta asumida también por el Director del Departamento de Prensa, quien tampoco estuvo presente ni dirigió la operación en estudio, por lo que la absolución de aquella persona emana de la ausencia de todo conocimiento sobre las circunstancias específicas del caso, sin que lo altere el solo hecho de haber estado fuera del canal en esos momentos.

11°.- Que del estudio de las diversas declaraciones se advierte que Guillier, al igual que de Aguirre, no estaba al tanto de lo que diariamente se estaba avanzando en la investigación periodística, sino que únicamente ellos tomaban conocimiento de los antecedentes a través de los informes que los partícipes directos en estos hechos les hacían saber.

En concordancia con lo anterior, resulta extraño pensar que el Director Ejecutivo de un canal de televisión pudiera estar al tanto de los detalles de cada departamento o sección de esa empresa de comunicaciones; ocurriendo lo mismo respecto de Guillier, como Director del Departamento de Prensa, quien debe tomar las directrices generales de su unidad, siendo muy improbable que conozca el detalle específico de cada una de las investigaciones noticiosas que realiza diariamente el canal para el cumplimiento de sus funciones y deberes propios.

Lo concreto es, en todo caso, que en autos sólo se encuentra acreditado que se les informaba de los avances generales, en las reuniones correspondientes y en las que eventualmente se definían los pasos a seguir, pero nunca se estableció ni probó que tanto el Director Ejecutivo como el Director del Departamento de Prensa -que estuvieron en las conversaciones y decisiones previas- hayan dado su consentimiento para que la cámara oculta se realizara tal como sucedió en los hechos, concluyendo en los acontecimientos por todos conocidos.

En consecuencia, este tribunal no puede llegar al convencimiento que la ley exige para poder dictar una sentencia condenatoria en contra del encartado Alejandro Guillier, motivo por el cual se deberá dictar sentencia absolutoria en su favor por no haberse establecido suficientemente su participación culpable en el delito investigado, con lo que se accede a la solicitud principal de su defensa, sin que sea necesario hacerse cargo de las peticiones subsidiarias de la misma.

12.- Que, en cuanto a la acusación deducida en contra de Sebastián Rodríguez Vásquez de ser autor del delito previsto y sancionado en el artículo 161 B del Código Penal, cabe advertir que el hecho material establecido en el considerando 21° del fallo en revisión, no es constitutivo de dicho ilícito penal por faltar los elementos indispensables del tipo para configurarlo.

13°.- Que, en efecto, por la referida disposición legal se sanciona "al que pretenda obtener la entrega de dinero o bienes o la realización de cualquier conducta que no sea jurídicamente obligatoria, mediante cualquiera de los actos señalados en el artículo precedente?", lo cual requiere, como elemento insustituible del tipo, el que su autor utilice, como medios de extorsión y para lograr alguno de los beneficios antes referidos, los medios logrados a través de los delitos contemplados en los incisos primero y segundo del artículo 161 A y que en este caso, habría de ser la grabación ilegítimamente obtenida por el acusado.

14°.- Que lo anterior es claro si se tiene en cuenta, además, la propia historia fidedigna del establecimiento de la norma antes señalada, en donde el mismo autor de la moción, el Senador don Miguel Otero, tanto al fundar su proyecto como al opinar durante los trámites legislativos del mismo, sostuvo invariablemente que: "Esta norma sanciona la extorsión, que consiste en obligar a una persona a hacer algo que no haría normalmente, si no existiera la presión. Y se distingue entre la extorsión tendiente a obtener la comisión de un acto ilícito, pero que no se ejecutaría de mediar una decisión libre, y aquella que se lleva a cabo para forzar a un acto ilícito. Doy un ejemplo: entregar una suma de dinero no es ilícito, pero si se obliga a alguien a realizar un acto jurídico de esa índole en su calidad de funcionario público, es obvio que se lo ha forzado a cometer un delito."

El mismo concepto sostuvo en la Cámara de Diputados el parlamentario don Gutemberg Martínez al decir: "Lo que se está sancionando específicamente en esta norma es la extorsión que pueda realizar el autor del delito con la información obtenida, lo que se considera social y moralmente reprochable".

15°.- Que la descripción contenida en el citado fundamento 21° del fallo de primer grado, y que se complementa con los antecedentes que se señalan en el motivo 23° del mismo, son insuficientes para concluir que la conducta del acusado se ajuste a la figura típica de que se trata, pues para ello no basta, como se pretende en el fallo en revisión, que el agente activo del delito haya realizado todas las maniobras tendientes a denunciar, entregar y comprobar, ante el canal televisivo u otro medio, el antecedente noticioso de que conocía, teniendo como objeto o aspiración el lograr alguna dádiva o simplemente connotación pública -para aspirar a introducirse después en el campo o medio de la farándula- obteniendo de ese modo beneficios de carácter material. Menos aún representa un elemento del tipo la sola circunstancia que éste haya intentado cobrar por la entrevista en un canal de televisión o que sea notorio su afán de sobre exponerse ante los medios de comunicación, pues de parte alguna se desprende que tanto del conocimiento que tenía de la noticia tantas veces repetida y de las grabaciones ilícitas realizadas, hayan servido como un instrumento de extorsión a la víctima o los canales televisivos para lograr la entrega de dinero o bienes o bien una conducta que no sea jurídicamente obligatoria.

16°.- Que, en consecuencia, no encontrándose establecido el hecho punible por el que se le acusó, resulta procedente dictar sentencia absolutoria a favor de Rodríguez Vásquez, en relación al señalado delito contemplado en el artículo 161 B del código punitivo, lo que es concordante con los dichos del encausado durante el sumario y las argumentaciones de la defensa.

En tales circunstancias, se accede, pero parcialmente, a la solicitud de su defensa que pide la absolución, lo que se hará respecto de este último delito, manteniéndose el rechazo de la misma en cuanto al ilícito contemplado en el artículo 161 A inciso primero, por las razones dadas en los fundamentos 3°, 4° y 5° del fallo de primera instancia. En consecuencia, se sancionará a Rodríguez Vásquez como autor de este último delito y, para regular su sanción, ha de considerarse la atenuante de su irreprochable conducta anterior reconocida por la sentencia en alzada y se aplicará, por tanto, la norma del artículo 67 inciso segundo del Código Penal.

17°.- Que al no existir pruebas suficientes para que el órgano jurisdiccional adquiriera la convicción indispensable requerida para condenar, cumple a éste dictar sentencia absolutoria por disposición expresa de lo estatuido en el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, que dispone: "Nadie puede ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgue haya adquirido, por los medios de prueba legal, la convicción de que realmente se ha cometido un hecho punible y que en él ha correspondido al procesado una participación culpable y penada por la ley".

18°.- Que por las razones antes referidas, esta Corte Suprema disiente de lo informado por el Ministerio Público Judicial de fojas 2228, en cuanto fue del parecer de confirmar y aprobar, en lo pertinente, la presente sentencia, sin modificaciones y procederá, en consecuencia, a revocarla en parte, como se dirá en lo dispositivo de la sentencia.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 514, 527 y 530 del Código de Procedimiento Penal, se revoca la sentencia apelada de quince de julio de dos mil cinco, escrita desde fs. 2128 a 2185 y complementada por la de veintinueve de julio del mismo año 2005, que se lee a fs. 2203, en cuanto por su decisión 1°) se condena a Alejandro René Eleodoro Guillier Álvarez, como co-autor del delito que describe y sanciona el artículo 161-A inciso primero del Código Penal, y se declara en su lugar que éste queda absuelto de dicho cargo.

Se revoca, asimismo, la aludida sentencia, en cuanto por su decisión 2°) condena a Sebastián Andrés Rodríguez Vásquez como autor del delito contemplado en el artículo 161 B del Código Penal, declarándose, en cambio, que éste queda absuelto de ese cargo. Se aprueba, en lo consultado, y se confirma, en lo demás apelado, la antes señalada sentencia, con declaración de que Sebastián Andrés Rodríguez Vásquez queda condenado a la pena de quinientos cuarenta y un días de reclusión menor en su grado medio, más la multa y accesorias señaladas en el fallo que se revisa, por su participación de autor en el delito previsto y sancionado en el artículo 161-A inciso primero del Código Penal.

Reuniéndose en la especie los requisitos exigidos por el artículo 4° de la Ley N° 18.216, se concede a Rodríguez Vásquez el beneficio de la remisión condicional de la pena impuesta, por lo que quedará sujeto al control y vigilancia de la autoridad administrativa correspondiente por el término de quinientos cuarenta y un días y a cumplir, además, con las otras exigencias establecidas en el artículo 5° de la ley citada.

Se previene que los Ministros Sres. Chaigneau y Segura estuvieron por elevar a tres años de reclusión menor en su grado medio la pena impuesta a Sebastián Andrés Rodríguez Vásquez, por su participación en el delito antes referido.

Regístrese y devuélvanse.

Redacción del Ministro Sr. Dolmestch.

Rol N° 3005-06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña Carola Herrera Brummer.

#### DOCTRINA:

1.- La circunstancia de que el recurrente hubiera aceptado comprobar la seriedad y certeza de la denuncia que se hiciera a los periodistas del canal de televisión y que posteriormente, al estimar incompletas e insuficientes las grabaciones telefónicas existentes, haya autorizado la realización de una cámara oculta, -en el caso se realizó la grabación de una conversación de índole personal en el despacho privado de un Ministro de Corte, con el objeto de registrar los dichos de éste en cuanto a hechos de su conducta privada-, debe entenderse como una actuación técnico-profesional propia de su cargo y no puede significar que deba responder por una estrategia ilícita determinada, elaborada y ejecutada por otros.

2.- No puede concluirse, como lo hace el fallo en revisión, una autoría inmediata y directa en el delito materia de este sumario, agregando para ello la sola afirmación de que el autorizar la realización de una cámara oculta lo fue sin poner límite alguno a la forma como se practicaría ni a los subterfugios a que se echaría mano para lograr grabar una conversación personal, desde que se trata de actuaciones concebidas y realizadas por otras personas, también adultas y con conocimientos y experiencia en la actividad periodística.

3.- Toda vez que en autos sólo se encuentra acreditado que se les informaba de los avances generales, en las reuniones correspondientes y en las que eventualmente se definían los pasos a seguir, pero nunca se estableció ni probó que tanto el Director Ejecutivo como el Director del Departamento de Prensa hayan dado su consentimiento para que la cámara oculta se realizara tal como sucedió en los hechos, el tribunal no puede llegar al convencimiento que la ley exige para poder dictar una sentencia condenatoria en contra del Directivo, motivo por el cual se deberá dictar sentencia absolutoria en su favor por no haberse establecido suficientemente su participación culpable en el delito investigado.

CAUSA: Correa Reyes, Jorge Enrique con Telecheque Limitada.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 768-2004.

FECHA: 24 de Marzo del 2004

MINISTROS: Sergio Valenzuela Patiño, Juan Eduardo Fuentes Belmar y Abogado Integrante señor José Espinoza Valledor.

NATURALEZA: recurso de protección, acogido debiendo la empresa Telecheque S.A., entregar al recurrente los antecedentes para informar al Restaurant La Tasca, que éste se encontraba afecto a protesto o morosidad en el sistema financiero y/o en los establecimientos comerciales.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República, art. 19, N° 4; Ley N° 19.628, arts. 12, 13 y 14.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Vistos:

1°. Que a fojas 6, recurre de protección Jorge Enrique Correa Reyes, abogado, domiciliado en Almirante Barroso N° 87, Depto. 46ª, Santiago, contra Telecheque S.A., representada por su gerente general Felipe Espindola de la Vega, ambos domiciliados en Avenida Tobalaba N° 819, comuna de Providencia, Santiago, por la omisión ilegal y arbitraria de no entregar la información sobre su persona contenida en su base de datos, afectando con ello su garantía constitucional del derecho al respeto y protección de la vida privada, solicitando finalmente a esta Corte que declare que se acoja el recurso y se obligue a la recurrida a entregar toda la información que contenga en su base de datos a su respecto. Indica, en la narración de los hechos, que el día 21 de enero pasado concurrió con familiares al Restaurant La Tasca, ubicado en la comuna de Las Condes, y al proceder a cancelar la cuenta con un cheque de su cuenta corriente por un valor de \$ 35.000, se le informó por la administración de dicho establecimiento comercial que no podía aceptarse el documento, porque la empresa recurrida informaba que registraba un protesto en su cuenta corriente. Dada esa situación, y tras verificar personalmente en la pantalla del computador la información anterior, procedió a pagar con su tarjeta de crédito. Continúa narrando que al día siguiente, concurrió al Banco del Estado, donde mantiene su cuenta corriente, donde se le informó que no registraba protestos, y con ese dato, solicitó informes a la recurrida, según dan cuenta los emails de fojas 2 y 4, acerca del porqué en su base de datos lo registraban con antecedentes financieros de protestos de cheque, información que jamás se le entregó.

2°. Que al informar la recurrida a fojas 21, da cuenta que no existe arbitrariedad o ilegalidad alguna, como tampoco afección a la garantía constitucional alegada, toda vez que no existe por su parte una negativa a entregar la información a los usuarios, puesto que ésta es pública y lo único que debió realizar el recurrente para obtenerla era marcar un número telefónico (Servicio 211), cargándose a su cuenta telefónica el valor del servicio, información que es respaldada vía fax. Reconoce, además, que el día 21 de enero de 2004, el Restaurant La Tasca, haciendo uso del contrato de servicios garantizados que tiene con Telecheque, consultó el cheque del recurrente, informándose por ésta que no otorgaba garantía al documento por morosidad del consultado en el sistema financiero y/o casas comerciales. En definitiva, sostiene que no existe privación, perturbación o amenaza al derecho constitucional de protección y respeto a la vida privada, puesto que el recurrente siempre ha tenido y tuvo acceso a la base de datos de Telecheque a través del Servicio 211, y en relación a la información que se dio al establecimiento La Tasca, correspondía a la que existía en ese momento en el sistema de datos, y se entregó al establecimiento en virtud del contrato de información garantizadas. Por último, acompaña a su informe la información que entregó a La Tasca el 21 de enero de 2004, en la que se informa que el consultado Jorge Enrique Correa Reyes, registra morosidad en el sistema financiero y de Casas Comerciales, y la información actual que registra en la base de datos.

3°. Que para que proceda el recurso de protección se requiere efectivamente que se hayan realizado actos u ocurrido omisiones, con carácter de arbitrarios o contrarios a la ley, que realmente priven, perturben o amenacen el debido ejercicio de un derecho indubitado y no disputado del afectado, que se encuentre garantizado y amparado en el texto constitucional.

4°. Que, con los antecedentes aportados por el recurrente, apreciados en conciencia, unido a lo expresado por el propio recurrido en su informe, se encuentran debidamente acreditados los siguientes hechos: a.? Que, el día 21 de enero de 2004, la empresa Telecheque informó al Restaurant La Tasca que no garantizaba el pago de un cheque del señor Jorge Enrique Correa Reyes, por \$ 35.000, correspondiente a su cuenta en el Banco del Estado, por registrar morosidad en el sistema financiero y de Casas Comerciales. b.? Que, según consta del documento extendido por el Banco del Estado, rolante a fojas 1, el cuentacorrentista Jorge Correa Reyes no registra protestos aclarados o sin aclarar. c.? Que, el recurrente los días 22 de enero y 03 de febrero de 2004, envió comunicación vía e-mail al abogado de Telecheque, don Leonardo González, requiriendo datos sobre el antecedente que permitió la información entregada el día 21 de enero de 2004 al establecimiento La Tasca, y el origen del mismo. d.? Que, el abogado de la empresa no dio respuesta a las solicitudes del recurrente, y el representante de la empresa recurrida, al informar el recurso, tampoco indicó cuál era el antecedente que sirvió para

informar al establecimiento La Tasca, que el señor Jorge Correa Reyes presentaba un protesto o morosidad en el Sistema Financiero o de Casas Comerciales, limitándose a señalar que la información estaba al libre acceso del público vía telefónica.

5°. Que encontrándose acreditado que la recurrida no entregó al recurrente la información solicitada, corresponde determinar, para el debido acierto del fallo, dilucidar si ese comportamiento debe estimarse ilegal o arbitrario de acuerdo a lo exigido en el recurso de protección. Sobre este punto debe tenerse en consideración lo que al respecto se dispone en la ley N° 19.628 de 1999, sobre Protección de la Vida Privada. Al respecto, el artículo 12 en su inciso primero, dispone "Toda persona tiene derecho a exigir a quien sea responsable de un banco, que se dedique en forma pública o privada al tratamiento de datos personales, información sobre los datos relativos a su persona, su procedencia y destinatario, el propósito del almacenamiento y la individualización de las personas u organismos a los cuales sus datos son transmitidos regularmente". Por su parte el número 13 señala: El derecho de las personas a la información, modificación, cancelación o bloqueo de sus datos personales no puede ser limitado por medio de ningún acto o convención. Y por último el artículo 14 indica: Si los datos personales están en un banco de datos al cual tienen acceso diversos organismos, el titular puede requerir información a cualquiera de ellos.

6°. Que, de acuerdo al mandato de las normas transcritas debe tenerse por acreditado que la empresa Telecheque S.A., representada por don Luis Felipe Espíndola de la Vega, incurrió en un acto ilegal o arbitrario al negarse sistemáticamente a entregar al recurrente señor Correa, los antecedentes financieros que sobre su persona tuvo en consideración para informar al establecimiento La Tasca, que presenta protesto o morosidad en el sistema financiero y de Casas Comerciales, conculcando con su comportamiento el derecho al respeto y protección a su vida privada que favorece al recurrente, derecho constitucional debidamente resguardado en el artículo 19 N° 4° de la Constitución Política de la República.

7°. Que, a mayor abundamiento, resulta por lo demás inexcusable, que una empresa que se lucra legítimamente con la información de todos los usuarios del sistema financiero se exima de entregar a éstos la información que mantiene en su registro histórico, con la justificación de que esa información debe requerirse únicamente por vía telefónica a la empresa con la cual tiene un contrato de prestación de servicios, cuando precisamente con esa información se causó la perturbación, que por lo demás resulta indispensable para aclarar su situación comercial y no verse nuevamente expuesto a los sucesos descritos en su recurso.

8°. Que, en las circunstancias antes referidas, y concurriendo los presupuestos copulativos que para la procedencia del recurso de protección establece la Carta Fundamental, la acción cautelar deducida en estos autos ha de ser acogida. Y, de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y el auto acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección de la Excelentísima Corte Suprema, se acoge, con costas, el recurso deducido a fojas 6 por don Jorge Enrique Correa Reyes, debiendo la empresa Telecheque S.A. dentro del término de diez días, entregar al recurrente los antecedentes que tuvo en cuenta el día 21 de enero de 2004, para informar al Restaurante La Tasca, que éste se encontraba afecto a protesto o morosidad en el sistema financiero y/o en los establecimientos comerciales.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción del Ministro señor Juan Eduardo Fuentes Belmar.

Dictada por los ministros señores Sergio Valenzuela Patiño, Juan Eduardo Fuentes Belmar y Abogado Integrante señor José Espinoza Valledor.

CORREA REYES, Jorge Enrique con TELECHEQUE LIMITADA.

RECURSO DE PROTECCIÓN.

Rol N° 768-2004.

DOCTRINA:

Incurrir en acto ilegal o arbitrario la empresa responsable de un banco de datos personales que se negó a entregar al recurrente los antecedentes financieros que tuvo en consideración para informar a un establecimiento comercial que aquél presentaba protesto o morosidad en el sistema financiero, conculcando, con su comportamiento, el derecho al respeto y protección a su vida privada, resguardado en el artículo 19, N° 4 de la Constitución Política.

## Sentencias año 2005

CAUSA: Sindicatos 1 y 2 de Empresas Aqua Chile SA con Polentzi Vallians, Jon representante legal de Empresas Aqua Chile; Sepúlveda ,Marcela; Cancino, Rodrigo

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 5234-2005.

FECHA: 05 de enero de 2006.

MINISTROS: Eleodoro Ortiz S; Enrique Tapia W; Jorge Rodríguez A; Domingo Kokisch M; Sergio Muñoz G.

NATURALEZA: Recurso de protección, acogido. En contra del empleador. Uso de cámaras contrario a la ley en sus dependencias. Derecho a la intimidad, concepto y esfera de protección. Intimidad en el lugar de trabajo.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

NORMATIVA APLICADA : Constitución Política art 19 n° 4; art 20; Código del Trabajo art 5 inc 1,154 y art 477.

### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Puerto Montt, treinta de septiembre de dos mil cinco. Vistos: A fojas 1, don Jorge Vásquez Torres, abogado, recurre de protección en favor de los trabajadores integrantes de los Sindicatos 1 y 2 de Empresas Aqua Chile S.A. en contra de don Jon Polentzi Vallians en su calidad de representante legal de Empresas Aqua Chile, en contra de doña Marcela Sepúlveda, gerente de recursos humanos y de don Rodrigo Cancino, gerente de planta de Puerto Montt, todos domiciliados en Cardona s/n lote B. Señala que ante esta Corte se sigue recurso de protección rol N° 136-2005, al cual se acompañaron dos cintas de video de vigilancia, revisadas ambas cintas se pudo comprobar que ellas fueron obtenidas con infracción de garantías constitucionales y legales cuya protección se garantiza por la vía de este recurso.

Agrega que en ellas se puede apreciar claramente que las videocámaras fueron y son utilizadas para la vigilancia y control de los trabajadores y no del proceso productivo o la seguridad de las instalaciones: al extremo de que conforme se aprecia en las cintas, se efectuaron seguimientos y acercamientos de cámaras respecto de determinados trabajadores, dejando completamente de lado cualquier aparente control o supervisión de la línea de producción y sala.

Indica el recurrente que esta forma de control y/o vigilancia se constituye en la práctica en una forma de control ilícito en cuanto supone un sacrificio del derecho a la intimidad, vida privada y honra de los trabajadores que no es razonable o proporcional a los fines de vigilancia de las instalaciones y/o del proceso productivo. Como fundamento de derecho, cita el recurrente el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política del Estado y el artículo 5°, inciso 1° del Código del Trabajo, que dispone que el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieren afectar a la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

Expone que la utilización de las cámaras de vigilancia de la empresa para vigilar y fiscalizar la actividad de los trabajadores supone una forma de control ilimitado que no reconoce fronteras y que se ejerce sin solución de continuidad, en forma panorámica y determinadamente respecto de los dirigentes sindicales, implica no sólo un control extremado e infinitamente más intenso que el ejercido directamente por la persona del empresario o su representante, sino que en buenas cuentas significa el control y poder total y completo sobre la persona del trabajador. Indica finalmente que las cintas de video acompañadas al recurso de protección rol N° 136-2005 dan cuenta de la utilización de ese sistema de control para la vigilancia y fiscalización de los trabajadores, al extremo de que las cámaras se destinaron al seguimiento de personas determinadas, efectuando respecto de determinados trabajadores acercamientos o encuadres en primer plano que configuran una abierta violación del derecho a la intimidad, a la vida privada y a la honra del trabajador, constituyendo un acto arbitrario o ilegal que debe ser remediado por la vía de este recurso.

Por ello solicita se acoja presente acción cautelar declarando que el sistema de vigilancia vía videocámara constituye un control ilícito de los trabajadores cuando su uso tiene por objeto vigilar el desempeño laboral de éstos, porque se afecta el derecho a la intimidad, vida privada y honra de los dependientes y que dicha empresa debe abstenerse de emplear las cámaras de video para el seguimiento y vigilancia de los trabajadores que en ella laboren. A fojas 7, se declara admisible el recurso de protección.

A fojas 19 rola informe de los recurridos don Jon Polentzi Errazquin Valliant, doña Marcela Sepúlveda Ostergaard y Rodrigo Cancino Aravena, representados por el abogado Mauricio Cárdenas García, quien solicita el rechazo del presente recurso en base a las siguientes consideraciones: En cuanto a la legalidad del uso de equipos de vigilancia y la forma en son usados los sistemas de seguridad en la empresa recurrida, expone ello es perfectamente lícito, siendo un criterio compartido con la Inspección del Trabajo.

La legislación laboral dispone que corresponde al empleador el ejercicio de las facultades de dirección de la empresa de contratar los servicios de vigilancia que sean necesarios para la debida protección del establecimiento, del proceso productivo, de las instalaciones y de

las personas que laboran en dichas instalaciones. Agrega que es en el contexto anterior que la empresa Aquachile ha contratado un servicio de vigilancia con la empresa Sociedad Comercial de Sistema de Alarma Limitada, quien provee de personal capacitado y proporciona equipos de seguridad y cámaras de televisión en circuito cerrado, siendo ello cotidiano en aquellas empresas, como el caso de su representada, donde se usan y elaboran insumos o productos alimenticios y de consumo para la población.

En consecuencia, afirma que el uso de cámaras sí existe, se ajusta plenamente a derecho, que tal como sabe la recurrida su parte mantiene en el establecimiento un sistema de vigilancia contratado a la empresa Sociedad Comercial de Sistema de Alarma Ltda., quien proporciona equipos y personal de vigilancia y en lo que atañe al recurso, existen 16 cámaras de las cuales sólo cuatro se encuentra ubicadas en las salas de proceso, las restantes ubicadas en portería, acceso a planta, andenes, exteriores, patio, entrada de materia prima, bodega, frigorífico y sala de salado, es decir, claramente destinadas a la seguridad del recinto. En cuanto a los hechos y las videocintas a que se refiere el recurso 136, el miércoles 18 de mayo del presente y en circunstancias que debido a la baja temporada se estaba desarrollando un proceso de desvinculación de 39 trabajadores pertenecientes a la planta de proceso de la empresa, de un universo de 791 trabajadores: Marisol Rosas, Héctor Vargas y René Rubilar, ingresaron a la planta habiendo transcurrido media hora del inicio del turno de la tarde, a pesar de que forman parte del turno de la mañana con el único fin de instigar a los trabajadores (vía intimidación) a abandonar sus puestos de trabajo y dar instrucciones para adherir a un paro de brazos caídos o disminución del ritmo de producción y un boicot a la empresa, en definitiva a no desarrollar sus actividades habituales.

En este escenario y a pesar que los trabajadores se disponían a trabajar en las líneas de producción, éstas eran desconectadas por los trabajadores antes señalados, el resultado fue que en dicho turno, de una producción normal que fluctúan entre 11.500 y 12.500 piezas de salmón sólo se procesaron 3.795 unidades. Agrega que a fin de acreditar estos hechos, se solicitó la visita de la Sra. Carmen Ojeda, Notario de Puerto Montt, quien concurrió al lugar y pudo constatar la efectividad de la denuncia, primero con un monitor de circuito cerrado de televisión y luego al interior de la planta.

Una vez que los recurridos se percataron de la presencia de la Ministro de Fe, suspendieron su irregular accionar pero como consta del atestado notarial, inmediatamente después de haberse alejado del lugar, retomaron su actitud, situación que fue contrastada en la sala de monitoreo televisivo, video acompañado a dicho recurso y que es materia de la controversia. En consecuencia, los eventuales acercamientos de los monitores se refieren precisamente a una situación especial de boicot al interior de la planta y en dicho contexto las cámaras cumplen el objetivo de detectar situaciones anómalas que afectan el proceso productivo y que son constitutivos de actos legales. Solicita finalmente el rechazo del recurso por cuanto su parte se ha limitado a contratar el servicio de vigilancia el cual es establecido y desarrollado por una empresa que determina técnicamente la forma en que se desarrolla, en el entendido que se trata de vigilar la seguridad del establecimiento y el proceso productivo. En segundo lugar el sistema de vigilancia no opera en la forma en que pretende en su recurso la recurrente, se trata de un sistema de vigilancia de carácter genérico, como se ha expresado en el cuerpo de esta presentación y que respeta los derechos de las personas.

El video a que se refiere la recurrente constituye un acto aislado y específico generado por el boicot del proceso de vigilancia, es decir el sistema operó y aquel día se constató el boicot con la concurrencia de una notario y atendidas las características de la planta, la cual procesa productos para el consumo humano, no se puede privar a su representada de la posibilidad de vigilar mediante los servicios contratados el proceso productivo.

A fojas 34, rola informe de la Directora Regional del Trabajo sobre el objeto del recurso, el cual arroja como conclusión que se puede establecer que el sistema implementado por la empresa Aqua Chile S.A. no cumple con los requisitos establecidos en la jurisprudencia administrativa sustentada por este servicio, provocando por contrapartida infracciones a la normativa legal existente y atingente al respecto, tales como lo dispuesto en el artículo 5º inciso 1º del Código del Trabajo con relación al artículo 477 del señalado cuerpo legal, lo dispuesto en el artículo 31 inciso 1º del D.F.L. N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y 32 del mismo cuerpo legal, por no exhibir toda la documentación audiovisual necesaria para efectuar las labores de fiscalización. Asimismo en lo referente a no contener en el reglamento interno existente en la empresa estipulación alguna referida al sistema de videocámaras implementado al interior de la empresa, constituyendo una infracción a lo establecido en el artículo 154 del Código del Trabajo en relación con el artículo 477 del Código del Trabajo. Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye una acción de carácter cautelar, destinada a restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección a los afectados cuando por causa de alguna acción u omisión arbitraria o ilegal sufran privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de aquellos derechos y garantías que señala.

Segundo: Que el acto arbitrario o ilegal lo hacen consistir los recurrentes, en el uso, por parte de Jon Polentzi Errasquin, Marcela Sepúlveda y Rodrigo Cancino, en sus calidades de representante legal de la empresa Aquachile S.A., gerente de recursos humanos y gerente de planta, respectivamente, de cámaras de video que son utilizadas para la vigilancia y control de los trabajadores y no del proceso productivo o de la seguridad de las instalaciones, al extremo de que, según se aprecia en las cintas de video, se efectuaron seguimientos y acercamientos de cámaras respecto de determinados trabajadores, dejando completamente de lado cualquier aparente control o supervisión de la línea de producción y de la sala. Que esto constituye una vulneración de los derechos de intimidad, vida privada o la honra de los trabajadores, consagrados en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, y sobrepasa el límite de las facultades de administración del empleador. Terminan solicitando se declare que el sistema de vigilancia vía videocámara constituye un control ilícito a los trabajadores, cuando su uso tiene por objeto vigilar el desempeño laboral de éstos porque se afecta el derecho a la intimidad, vida privada y honra de los dependientes y que la empresa debe abstenerse de emplear cámaras de video para el seguimiento y vigilancia de los trabajadores. Con costas.

Tercero: Que informando, los recurridos solicitan el rechazo del recurso, con costas. Señalan que la legislación laboral dispone que corresponde al empleador el ejercicio de las facultades de dirección de la empresa y, en ese contexto se ha contratado los servicios de la Sociedad Comercial de Sistema de Alarma Limitada, necesarios para la debida protección del establecimiento, del proceso productivo, de las instalaciones y de las personas que laboran en dichas instalaciones. Por lo demás, es la empresa contratada la que determina técnicamente la colocación de las cámaras. Que la principal finalidad buscada por el empleador, se orienta a controlar especialmente la seguridad de las personas y del establecimiento, así como del proceso productivo de una empresa que elabora productos de consumo humano, por lo que, las normas laborales deben compatibilizar con las normas de salubridad y protección de la salud y vida de los consumidores de sus productos. Que en la planta existen 16 cámaras de video y sólo cuatro de ellas se ubican en las salas de proceso, y las restantes en portería, acceso a planta, patio, entrada de materia prima, bodega, frigorífico y sala de salado.

Cuarto: Que el día 18 de mayo de 2005, y debido al despido de 39 trabajadores de un total de 701, tres trabajadores ingresaron a la planta, con el único fin de instar a sus compañeros de trabajo a abandonar sus puestos de trabajo y adherir a un paro de brazos caídos, "para lo cual desconectaron las líneas de producción, obteniendo ese día una producción de 3.795 unidades, en circunstancia que lo normal era de 11.500 a 12.500 piezas al día. El día 18 de mayo señalado, se hizo concurrir a una notario para certificar el boicot de los trabajadores al proceso productivo.

Quinto: Que se realizó una revisión de los videos acompañados al recurso, conteniendo lo ocurrido en la planta de proceso los días 18 y 19 de mayo de 2005, por dos inspectores del trabajo, los que informando a fojas 32 y siguientes concluyen que el sistema de videocámaras implementado en la empresa recurrida, excede las facultades de dirección que la ley concede al empleador, lo que importa una trasgresión de los derechos individuales de los trabajadores reconocidos por la legislación laboral en los artículos 5 y 154 del Código del Trabajo.

Sexto: Que los documentos acompañados por la recurrida a fojas 55 a 77 y 82 a 101 no allegan mayores antecedentes para resolver acerca de la materia discutida.

Séptimo: Que este tribunal examinó la cinta de video C.C.T.V.-13 y pudo constatar que las cámaras se dirigen hacia la línea de proceso y hacia los trabajadores, recorriendo toda la sala. Efectivamente, en varias oportunidades se hace seguimiento y acercamiento a tres trabajadores que utilizaban un gorro azul, distinguiéndose de los demás que usan gorro blanco.

Octavo: Que si bien el informe de fiscalización y entrevista efectuadas por la Inspección del Trabajo a la empresa recurrida, rolante a fojas 28 y siguientes concluye que el sistema implementado en Aquachile S.A. no cumple los requisitos establecidos en la jurisprudencia administrativa de ese servicio, y que provoca una infracción a la normativa legal existente, tales como los artículos 5º inciso 1º, 154 y 477 del Código del Trabajo y lo dispuesto en el artículo 31 del D.F.L. Nº 2, de 1967, ello puede ser objeto de la aplicación de multa o sanción administrativa, pero no es suficiente para estimar que ello constituye un acto arbitrario o ilegal susceptible de ser subsanado por medio del recurso de protección, establecido sólo para amparar las transgresiones o amenazas a las garantías constitucionales del artículo 19 de la Constitución Política de la República, en los números que señala.

Noveno: Que la actividad desarrollada por los trabajadores en su lugar de trabajo no constituye, desde ningún punto de vista, su "vida privada y/o intimidad, ya que no es dable hablar de intimidad o vida privada en un lugar donde están más de 20 personas de ambos sexos, desarrollando su trabajo o conversando, como se observó en el video. Aun cuando la vigilancia se dirigiere a la persona de los trabajadores, ello no constituye, a juicio de estos sentenciadores, una vulneración a la honra de aquellos ni a su intimidad ni a su vida privada.

Décimo: Que en consecuencia, y según se ha analizado, y apreciando los antecedentes en conformidad a las reglas de la sana crítica, no se reúnen en estos autos, los presupuestos para acreditar la existencia de algún acto ilegal o arbitrario que amague, o vulnere la garantía constitucional de cuya trasgresión se recurre. Y visto además a lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara que se rechaza el recurso interpuesto a fojas 1 y siguientes por los Sindicatos 1 y 2 de la Empresa Aquachile S.A. en contra de Jon Polentzi Errazquin Valliant, de doña Marcela Sepúlveda y de don Rodrigo Cancino en sus calidades de representante legal, gerente de recursos humanos y gerente de planta de la Empresa Aquachile S.A., respectivamente. No se condena en costas a los recurrentes, por estimar que han tenido motivo plausible para litigar. Acordada con el voto en contra del Ministro señor Hernán Crisosto Greisse, quien estuvo por acoger el recurso de protección atento los siguientes fundamentos:

I.- Que si bien no es ilegal que una empresa instale cámaras para efectos de vigilancia de sus dependencias y control a distancia del proceso productivo, ocurre que en el caso de autos se han usado parte de estas cámaras con otros fines.

II.- Que al efecto el artículo 5 inciso primero del Código del Trabajo dispone que en ejercicio de las facultades que les confiere al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieren afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

III.- Que el uso de la cámara de vigilancia destinada a la protección del establecimiento, de las instalaciones y personas que laboran en ella; para el seguimiento de trabajadores que interactúan con otros con fines de carácter sindical, constituye a juicio de este sentenciador un agravio al derecho a la honra de tales trabajadores, puesto que implícitamente se les trata de sujetos sospechosos de ejecutar algún acto ilícito, de aquellos que para su constatación y represión se han instalado las cámaras.

IV.- Que en consecuencia, estuvo por disponer que el recurrido se abstenga de hacer uso de las cámaras de seguridad para vigilar en forma en cubierta la actividad gremial de sus trabajadores, por cuanto ello atenta contra la honra de los mismos.

Redacción de la Ministro Titular señora Sylvia Aguayo Vicencio. Pronunciada por los Ministros Titulares señor Hernán Crisosto Greisse, señora Sylvia Aguayo Vicencio y el Abogado Integrante señor René Schmidt Gebauer. Regístrese y archívese. Proveído por la Iltma. Corte. Hay 3 firmas ilegibles. Rol ing. N° 156-2005.

Corte Suprema.

Santiago, cinco de enero de dos mil seis. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos segundo a décimo que se eliminan. Y teniendo en su lugar, y además, presente:

1º) Que el recurso de protección de fojas 1 ha sido deducido, a favor de los trabajadores integrantes de los Sindicatos N° 1 y N° 2 de Empresas Aqua Chile S.A., con el objeto que se declare: a) Que el sistema de vigilancia vía videocámara constituye un control ilícito de los trabajadores cuando su uso tiene por objeto vigilar el desempeño laboral de éstos, porque se afecta el derecho a la intimidad, vida privada y honra de los dependientes; b) Que dicha empresa debe abstenerse de emplear las cámaras de videos para el seguimiento y vigilancia de los trabajadores que en ella laboran; sin perjuicio de las demás providencias que el tribunal juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección a los afectados;

2º) Que la recurrente sostiene que en la especie al existir un control ilícito o vigilancia de los trabajadores, por medio de las cámaras instaladas en la empresa que laboran, se está vulnerando la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República que asegura a todas las personas "El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia";

3º) Que es un hecho de la causa que en la empresa recurrida existen instaladas cámaras de video, y la justificación dada por ésta, es que cumplen un rol de protección del establecimiento, de las instalaciones y de las personas que laboran en ella. Sin embargo, los actores, sostienen que son utilizadas con el objeto de controlar y vigilar a los trabajadores, al extremo de que ellas se usaron para el seguimiento de personas determinadas, efectuando respecto de algunos trabajadores acercamientos o encuadres en primer plano, lo que configura una abierta violación del derecho a la intimidad, a la vida privada y a la honra del trabajador, constituyendo un acto arbitrario o ilegal que debe ser remediado por esta vía;

4º) Que en el caso de autos, es menester previamente determinar si las empresas pueden o no tener instaladas en sus dependencias cámaras de video. En este sentido, preciso es sentar, como primera premisa, la facultad y el derecho que le asiste al empleador para proveerse de todo tipo de elementos que le permitan resguardar y proteger su propiedad y la seguridad de los trabajadores que laboran en ella. En el caso preciso del sistema de vigilancia vía cámaras de video, por las características de ellas, y los bienes jurídicos protegidos que se ven involucrados en su utilización -propiedad, seguridad, intimidad, entre otros- ella debe serlo dentro de un marco regulatorio que al efecto, y para el caso de trabajadores regidos por el Estatuto Laboral -Código del Trabajo- tiene un marco legal aplicable que debe ser respetado;

5º) Que en este orden de ideas el inciso 1º del artículo 5 del Código del Trabajo establece que "El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de estos". Por su parte el artículo 154 del mismo cuerpo normativo que señala las disposiciones que debe contener el reglamento interno, consigna en su inciso final que "Las obligaciones y prohibiciones a que hace referencia el número 5 de este artículo y, en general, toda medida de control, sólo podrán efectuarse por medios idóneos y concordantes con la naturaleza de la relación laboral y, en todo caso, su aplicación deberá ser general, garantizándose la impersonalidad de la medida para respetar la dignidad del trabajador";

6º) Que de las normas transcritas se desprende que el sistema de vigilancia vía cámaras de video puede ser utilizado por las empresas, pero su utilización debe ser incorporada en su reglamento interno, tomando conocimiento de ellos los trabajadores que laboran en la misma, y con el preciso objeto para el que han sido concebidos, protección y seguridad, lo que a la luz de los antecedentes aparece que no se ha cumplido, toda vez que según consta del informe de fiscalización que al efecto realizó la Inspección del Trabajo de Puerto Montt, se estableció que el sistema implementado en la empresa Aqua Chile S.A. no cumple con los requisitos legales, toda vez que no se contiene en el reglamento interno existente en la empresa, estipulación alguna referida al sistema de videocámaras implementado al interior de ella;

7º) Que de lo señalado precedentemente, aparece de manifiesto que la empresa incurrió en un acto ilegal al utilizar un sistema de vigilancia, que ha sido establecido con inobservancia de la normativa legal correspondiente;

8º) Que luego debe analizarse la garantía supuestamente amagada con el actuar de la recurrida, a la luz de los antecedentes y que ha sido invocada por los actores, esto es, la consagrada en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República "El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia" (texto vigente a la época de interposición del recurso, el que fue modificado en virtud de la ley N° 20.050 de 26 de agosto de 2005, quedando en definitiva "El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia");

9º) Que los actores sostienen al efecto la circunstancia que el control y/o vigilancia que se realiza por la empresa a través de videos, en la práctica constituye un control ilícito en cuanto supone un sacrificio del derecho a la intimidad, vida privada y honra de los trabajadores. Pero, para resolver si el actuar de la recurrente ha vulnerado la garantía que se señala, preciso es determinar qué es el derecho a la intimidad y cuál es su esfera de protección;

10º) Que etimológicamente intimidad proviene del latín intimus que significa lo más recóndito, interior, secreto, profundo, interno. Aquella parte personalísima o reservada de una persona o cosa. Por su parte la expresión privacidad, deriva del latín privatus, sinónimo de particular, propio, individual y personal. En general son numerosas las definiciones que se han formulado respecto de aquello en que consiste el derecho a la intimidad, las que en su mayoría lo conciben como un poder de exclusión, como una manifestación de la libertad en el sentido negativo, como el derecho a ser dejado en paz, solo y tranquilo. En la actualidad, se impone una concepción respecto de la intimidad, que pone el énfasis en su carácter de derecho humano y libertad fundamental que arranca de la dignidad de la persona. En tal sentido, se le ha definido como "aquel ámbito de libertad necesario para el pleno desarrollo de la personalidad, que debe quedar preservado de injerencias ilegítimas y que constituye el presupuesto necesario para el ejercicio de otros derechos y para la participación del individuo en sociedad" (Pilar Gómez Pavón, "La intimidad como objeto de protección penal, Editorial Akal S.A. Madrid, 1989, páginas 35 y siguientes);

11º) Que dentro del recinto laboral, constituido por el ámbito de actividad propio de los empleados, los trabajadores tienen derecho a la privacidad o intimidad, manifestándose ello en el deseo de, como en el caso de autos, se mantenga en la esfera laboral y sindical las actividades realizadas por ellos, sin que en él se permita la intromisión de terceros. Lo anterior puede ser compatibilizado con la existencia de un sistema de vigilancia y protección en el recinto laboral, pero éste no debe estar desviado de los fines que justificaron su instalación;

12º) Que de lo dicho resulta que la utilización de cámaras de video por la empresa recurrida, en la forma realizada, a más de ilegal, vulnera la garantía invocada por los actores, lo que hará que el recurso en estudio deba ser acogido como se dirá. Por estas consideraciones y lo dispuesto en el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada de treinta de septiembre de dos mil cinco, escrita a fojas 105, que rechazó el recurso interpuesto y en su lugar se declara que se acoge el deducido en lo principal de fojas 1, debiendo la empresa recurrida ajustar a la legalidad vigente la utilización de videocámaras de vigilancia en su empresa, no afectándose, con su empleo, el derecho a la intimidad de los trabajadores que en ella laboran. Se previene que el Ministro señor Rodríguez Ariztía, concurre a la revocatoria, teniendo únicamente presente que la utilización de las cámaras de video lo han sido con fines diferentes para los que han sido instaladas, según lo dicho por la recurrida -protección y seguridad-, por lo que estuvo por ordenar que en lo sucesivo la empresa recurrida debe abstenerse del uso de las mismas para otros fines que aquellos primitivamente esgrimidos para su instalación.

Se previene que los Ministros señores Tapia y Muñoz, concurren a la revocatoria, teniendo, además, presente:

1.- Que, del mérito de los antecedentes, en especial del análisis de los videos que han sido acompañados a los autos, se puede advertir que la empresa, amparada en un uso de cámaras con fines de vigilancia y seguridad, las ha empleado con el objetivo de conocer y observar actividades de quienes tienen intereses laborales y sindicales comunes, los que desean mantener en esa esfera, por lo que con la acción de la empresa se vulnera el derecho a la intimidad de los trabajadores dentro del recinto laboral, que está constituido por el ámbito de actividad propio de los empleados, necesario para el ejercicio de otros derechos, sin que en él se permita la intromisión de terceros; derecho humano y libertad fundamental que emerge de la dignidad de las personas y en este caso de los trabajadores, garantizado por el constituyente.

2.- Que en efecto, conforme lo que ha sostenido el ente fiscalizador, la jurisprudencia administrativa asociada al tema, señala las características básicas que deben cumplir estos sistemas de vigilancia para poder cumplir cabalmente con la legislación vigente -marco legal- estableciendo criterios que en lo pertinente indican: "En cuanto a los requisitos generales de toda medida de control, de conformidad al inciso final del artículo 154, del Código del Trabajo, dichas medidas de control: a) Deben necesariamente incorporarse en el texto normativo que la ley establece para el efecto, esto es, el Reglamento Interno de Higiene y Seguridad de la empresa, dictado en conformidad a la ley; b) Sólo pueden efectuarse por medios idóneos y concordante con la naturaleza de la relación laboral; c) Su aplicación debe ser general, garantizándose la impersonalidad de la medida, es decir no debe tener un marco discriminatorio; y d) Debe respetarse la dignidad del trabajador";

3.- Por otra parte, la jurisprudencia administrativa referida, y en lo tocante con los requisitos específicos de los mecanismos de control audiovisual y que arrancan de su propia naturaleza, ha establecido que: 1.- No deben dirigirse directamente al trabajador, sino que, en lo posible, orientarse a un plano panorámico; 2.- Deben ser conocidos por los trabajadores, es decir, no pueden tener un carácter clandestino; y 3.- Su emplazamiento no debe abarcar lugares, aun cuando ellos se ubiquen dentro de las dependencias de la empresa, dedicados al esparcimiento de los trabajadores, tales como, comedores, y salas de descanso, así como tampoco a aquellos en los que no se realiza actividad laborativa, como los baños, casilleros, salas de vestuario, etc.;

4.- Que en el caso de autos, las cámaras de vigilancia implementadas por la recurrida han sido destinadas, más allá de los fines propios de su instalación -seguridad y protección- en el seguimiento de trabajadores, lo que a la luz de lo dicho, resulta atentatorio con la garantía constitucional invocada por los recurrentes. Regístrese y devuélvase con su agregado.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señores Eleodoro Ortiz S., Enrique Tapia W., Jorge Rodríguez A., Domingo Kokisch M. y Sergio Muñoz G. No firman los Ministros señores Tapia y Muñoz, no obstante haber concurrido a

la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con permiso el primero y haciendo uso de su feriado legal el segundo. Autorizado por el Secretario señor Carlos A. Meneses Pizarro. Rol N° 5.234-05.

#### DOCTRINA:

El artículo 5 del Código del Trabajo establece que "El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de estos". El sistema de vigilancia vía cámaras de video puede ser utilizado por las empresas, pero su utilización debe ser incorporada en su reglamento interno, tomando conocimiento de ellos los trabajadores que laboran en la misma, y con el preciso objeto para el que han sido concebidos, protección y seguridad, de lo contrario se trata de un acto ilegal y arbitrario por contravenir el artículo 154.

Actualmente la concepción de intimidad se ha definido como "aquel ámbito de libertad necesario para el pleno desarrollo de la personalidad, que debe quedar preservado de injerencias ilegítimas y que constituye el presupuesto necesario para el ejercicio de otros derechos y para la participación del individuo en sociedad". Así, dentro del recinto laboral, constituido por el ámbito de actividad propio de los empleados, los trabajadores tienen derecho a la privacidad o intimidad.

CAUSA: Viñas Godoy, Nora Luisa con Alvarez Lemaitre, Marcos

TRIBUNAL: Corte de Apelaciones de Rancagua.

ROL: 1489-2005.

FECHA: 12 de diciembre 2005.

MINISTROS: Carlos Bañados Torres; Ricardo Pairicán García; Carlos Moreno Vega.

NATURALEZA: Recurso protección desestimado. Vida privada, honra propia y de la familia. No renovación de matrícula escolar.

ÁREAS DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA : Constitución Política art 19 n° 4.

DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Rancagua, doce de diciembre de dos mil cinco. Vistos:

Que en lo principal de fojas 1, doña Nora Luisa Viñas Godoy, profesora, con domicilio en Pasaje 2 N° 24, Villa Dorada, Rancagua, deduce recurso de protección en contra de don Marcos Alvarez, ingeniero eléctrico, domiciliado en Valparaíso N° 353, Población Urzúa de esta ciudad, y expresa:

Que con fecha 18 de noviembre del año en curso, el recurrido concurrió a su oficina, ubicada en el Instituto Sagrado Corazón, donde ejerce como directora, a fin de solicitarle que se modifique la sanción disciplinaria impuesta a su hija de no renovación de matrícula para el año 2006. Ante la negativa a tal petición, la amenazó con poner en conocimiento de la comunidad del centro educacional antes referido los antecedentes penales de su esposo, con el fin de causar descrédito y desprestigio personal y profesional.

Agrega que en dichas circunstancias le confirmó el conocimiento de una serie de datos personales y relativos a su esposo e hijos, lo que importa una vulneración del derecho a su vida privada, por cuanto conoce documentos a los que sólo puede acceder quien tenga interés en ello o quien sea su titular, en conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 19.477, Orgánica del Servicio de Registro Civil e Identificación. Asimismo ha amenazado su honra y la de su familia, por cuanto sujeta la corrección de antecedentes educacionales de su hija a la entrega de información personal con la intención antes descrita, conculcando de esta forma la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República.

Finaliza solicitando se tenga por interpuesto recurso de protección en contra de la persona antes individualizada, se ordene el cese de su intromisión en sus datos personales y los de su familia, de la amenaza en darlos a conocer y, en definitiva, se tomen las medidas conducentes al restablecimiento y protección de su derecho, con costas.

Informando -a fojas 8- don Marcos Alvarez Lemaitre, señala que tiene a sus dos hijas de 16 y 7 años matriculadas en el Instituto Sagrado Corazón de Población Manzanal de esta ciudad, cursando el tercer año de enseñanza media y segundo básico, respectivamente. Que a la mayor de ellas le fue cancelada su matrícula por haber llevado al colegio un medicamento denominado Valpax, que le había sido indicado a él como inductor del sueño, el que tomó junto a tres alumnas.

Agrega que con motivo de lo anterior llevó a su hija al psicólogo y al psiquiatra, cuyos informes entregó a la recurrente, los que recibió conforme. Posteriormente quiso hacer llegar nuevos antecedentes que daban cuenta de los avances médicos obtenidos por su hija, los que no fueron recibidos por ésta aduciendo que ellos podían ser falsos, dudando de su persona y del profesional que los habría emitido, por lo que ese mismo día 02 de agosto del año en curso, se dirigió a la Secretaría Ministerial y Provincial de Educación de esta ciudad a fin de dejar constancia de lo ocurrido y solicitar se reconsiderara la medida impuesta.

Expresa, además, que posteriormente la médico tratante que atiende a su hija con fecha 17 de octubre último, emite certificado solicitando que su hija concluya el cuarto año en ese establecimiento educacional, lo que gatilla una persecución psicológica por parte de la recurrente, la que se traduce en impedir que el curso participe en diferentes actividades del colegio.

Que, asimismo, su hija fue objeto de una anotación por parte de la recurrente en la cual es tratada de drogadicta, haciendo mención, además, que sus padres no dimensionan la gravedad de la situación. Días después solicitó al establecimiento un certificado de notas e informe educacional, el que la perjudica enormemente pues no refleja su verdadera situación personal.

Manifiesta, también, que en el mes de octubre de este año, se enteró de rumores en relación con la contratación de un funcionario en el año 2004, el que habría abusado sexualmente de cuatro menores de doce años en la ciudad de Copiapó. Dicho funcionario, Carlos Castañeda, -esposo de la recurrente- hizo un reemplazo cuando su hija menor cursaba el primer año básico, lo que le dejó tremendamente preocupado. Que a raíz de lo anterior investigó solicitando por escrito información al Juzgado Oral en lo Penal de Copiapó, en cuya sentencia figura condenado a cinco años con libertad vigilada y prohibición a perpetuidad para ejercer como profesor en cualquier otro

cargo público e inhabilitación especial perpetua para ejercer cargo u oficio de maestro o encargado en cualquier forma de la educación o dirección de la juventud. Por lo anterior pidió una investigación ante el Ministerio de Educación de Santiago y solicitó diversos documentos que pueden pedirse libremente.

Que jamás ha amenazado la honra de la recurrente ni la de su familia pues, por el contrario, su preocupación dice relación con la salud y problema educacional de su hija, sin que hasta el momento haya encontrado colegio para su matrícula en el año 2006. Tampoco ha descalificado ni extorsionado a la señora Viñas Godoy, ni ha dado a conocer su vida privada, y es ella quien ha realizado comentarios de que estaría siendo extorsionada, lo que niega categóricamente ya que su postura ha sido transparente desde el inicio de esta situación la que seguirá manteniendo en el futuro para que cada organismo realice la labor que corresponde.

Finaliza solicitando se tenga por evacuado el informe requerido y en mérito de lo expuesto se rechace el recurso de protección interpuesto en su contra, con costas.

Se trajeron los autos en relación, agregándose extraordinariamente a la tabla de la Segunda Sala.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que doña Nora Viñas Godoy ha recurrido de protección en contra de don Marcos Alvarez, por estimar conculcado su derecho a la vida privada, a su honra y la de su familia, consagrado en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Funda su acción en que el recurrido, ante su negativa de modificar la sanción impuesta a su hija en el Instituto Sagrado Corazón de esta ciudad, consistente en la cancelación de la matrícula para el año 2006, la amenazó con poner en conocimiento público antecedentes penales de su esposo, a fin de causarle descrédito y desprestigio personal y profesional;

Segundo: Que el recurso de protección procede en el caso que las garantías constitucionales sean objeto de privación, perturbación o amenaza en su ejercicio por causas de actos u omisiones arbitrarios o ilegales;

Tercero: Que del mérito de los antecedentes de autos, habiendo negado el recurrido el hecho que sirve de base al recurso, no se encuentra establecida la perturbación o amenaza a la garantía constitucional denunciada por la recurrente, por lo que su acción deberá desestimarse.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y auto acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección de las garantías constitucionales, se declara que se rechaza el deducido a fojas 1, por doña Nora Luisa Viñas Godoy, en contra de don Marcos Alvarez.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Pronunciada por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones integrada por los Ministros Titulares señores Carlos Bañados Torres y Ricardo Pairicán García y Ministro Suplente señor Carlos Moreno Vega.

Rol N° 1.489-2005.

DOCTRINA:

Cabe desestimar el recurso, donde se alegó que la honra de la recurrente y su familia, así como su vida privada habían sido amenazadas por el recurrido, quien junto con no renovar la matrícula escolar a su hija, amenazó con dar a conocer los antecedentes penales del padre de la menor. Habiéndose negado estos hechos por el recurrido, el recurso es denegado por no estar acreditados sus fundamentos.

**Sentencias año 2006:**

CAUSA: Muller Pasmño, Erika con Babaic Bartulovic, Zivko

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 6491-2005.

FECHA: 04 de enero de 2006.

MINISTROS: Enrique Tapia W; Jorge Rodríguez A; Domingo Kokisch M; Sergio Muñoz G; René Abeliuk M.

NATURALEZA: Recurso de Protección acogido, Derecho a la intimidad, Diario de vida. Sustracción por el cónyuge. Utilización en un juicio de divorcio.

ÁREA DEL DERECHO : Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de Chile, artículos 5 y 19 números 4 y 5.

**DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:**

Punta Arenas, tres de diciembre de dos mil cinco. Visto: A fojas 11 comparece Erika Muller Pasmño, licenciada en arte, domiciliada en calle Patagóna N° 1.585, 2° piso de esta ciudad, quien deduce recurso de protección, a su propio favor, en contra de su cónyuge Zivko Babaic Bartulovic, constructor civil, domiciliado en avenida Los Flamencos N° 0901, Punta Arenas, en base a los siguientes antecedentes: Refiere estar casada con el recurrido desde el 12 de junio de 1984 y que, por diversas razones, han debido litigar en distintos tipos de juicios de diversa naturaleza. Lo acusa, asimismo, de incurrir permanentemente en expresiones atentatorias en contra de su honra, las cuales cita por vía ejemplar. Es del caso que, en dicho contexto de permanentes litigios, dentro del juicio de divorcio que actualmente mantienen y que se tramita en el Primer Juzgado Civil bajo el rol N° 1.481-2004, el pasado día 17 de octubre del año en curso, el recurrido, a través de su abogado en la causa, presentó una serie de documentos, entre los cuales se hallan fotocopias del diario de vida íntimo de la recurrente, el que -según ella misma-, contiene aspectos absolutamente íntimos de su vida privada, los que fueron escritos con el preciso propósito de quedar en la intimidad. Agrega que, una vez enterada de esta presentación, pudo advertir que el original de su diario de vida le había sido sustraído y que, en definitiva, se encuentra en poder del recurrido.

En seguida razona y discurre acerca del sin número de personas que podrán tomar conocimiento acerca de su vida privada, para concluir afirmando que el actuar del recurrido le ha vulnerado sus garantías consistentes en el respeto a su vida privada y a la inviolabilidad de un documento tan privado como lo es un diario de vida. Cuestionando, finalmente, la utilidad probatoria que pudiese reportarle al recurrido su presentación al juicio, pide, se acoja el recurso y, en definitiva, restableciendo el imperio del derecho, se ordene al recurrido que debe restituirle el original del diario de vida de que se trata, así como entregarle cualquier fotocopia que tuviese en su poder. Además, que deben ser le entregadas las copias acompañadas al juicio, para lo cual deberá instruirse al tribunal de la causa, resguardando de no dejar vestigio alguno del contenido de dicho diario y, por último, que el recurrido deberá abstenerse de difundir por cualquier forma el contenido del mismo, del cual ha tomado conocimiento sin su autorización, todo sin perjuicio de las demás medidas que esta Corte decida adoptar, con costas.

Adjunta al recurso, copia de la demanda de divorcio en el juicio de que se trata y del escrito en el que fue presentado el diario de vida. A fojas 24 y siguientes, informa el recurrido expresando que, según se desprende del libelo del recurso, el único propósito del mismo es privarlo de una prueba legalmente introducida al juicio, sirviéndose el recurrente de una vía inidónea para ello, una vez que ya precluyó su derecho para hacerlo "in limine litis" (sic). Advirtiendo que el recurso de protección no debe ser un mecanismo supletorio o subsidiario de los procedimientos ordinarios ni tampoco para aquellos casos en que se ha dejado transcurrir el plazo para hacer valer un derecho que se cree tener. Pide, en consecuencia, el rechazo del recurso de marras, con costas. Se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que el recurso de protección ha sido instituido con el objeto de evitar las posibles consecuencias dañosas derivadas de actos u omisiones ilegales o arbitrarias que produzcan en el afectado una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que se protegen con este arbitrio jurisdiccional, a fin de restablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección al ofendido.

Segundo: Que el hecho que la recurrente califica de arbitrario e ilegal lo hace consistir en que, en el contexto de permanentes litigios, que mantiene con su marido don Zivko Babaic Bartulovic y en los cuales éste ha recurrido a argumentos absolutamente ofensivos hacia su persona, en especial hacia su honra, se tramita uno de divorcio ante el Primer Juzgado Civil, bajo el rol N° 1.481-2004, y es del caso que el pasado día 17 de octubre del año en curso, el recurrido, a través de su abogado en la causa, presentó una serie de documentos, entre los cuales se hallan fotocopias de su diario de vida íntimo, el que contiene aspectos de su vida privada, los que fueron escritos con el preciso propósito de quedar en la intimidad. Agrega que, una vez enterada de esta presentación, pudo advertir que el original de su diario de vida le había sido sustraído y que, en definitiva, se encuentra en poder del recurrido. En seguida razona y, discurre acerca del sin número de personas que podrán tomar conocimiento acerca de su vida privada, para concluir afirmando que el actuar del recurrido le ha vulnerado

sus garantías consistentes en el respeto a su vida privada y a la inviolabilidad de un documento tan privado como lo es un diario de vida. Finalmente, cuestiona la utilidad probatoria que pudiese reportarle al recurrido su presentación al juicio, pide, se acoja el recurso y, en definitiva, restableciendo el imperio del derecho, se ordene al recurrido que debe restituírle el original del diario de vida de que se trata, así como entregarle cualquier fotocopia que tuviese en su poder. Además, que deben ser le entregadas las copias acompañadas al juicio, para lo cual deberá instruirse al tribunal de la causa, resguardando de no dejar vestigio alguno del contenido de dicho diario y, por último, que el recurrido deberá abstenerse de difundir por cualquier forma el contenido del mismo, del cual ha tomado conocimiento sin su autorización, todo sin perjuicio de las demás medidas que esta Corte decida adoptar, con costas.

Tercero: Que a fs. 24 y siguientes, el recurrido, don Zivko Babaic Batulovic, informa al tenor de lo señalado en lo expositivo del presente fallo.

Cuarto: Que de la causa rol N° 1481-2004 del ingreso del Primer Juzgado Civil de esta ciudad, que se tiene a la vista, caratulada "Babaic Bartulovic Zivko Juan con Muller Pasmíño Erika Irene", por divorcio, se puede comprobar que con fecha 17 de octubre de 2005, en la etapa probatoria del referido juicio, se acompañó por el abogado Guillermo Ibacache Carrasco, en representación de la parte demandante, cuatro tomos de un diario escrito por la demandada. Por resolución de fecha 19 del mismo mes y año, escrita a fs. 101 vta., entre otros, se tuvieron por acompañados con citación, los referidos documentos, ordenándose asimismo su custodia. Con fecha 22 de octubre del referido año, según consta de presentación agregada a fs. 205, el abogado Jorge Plaza Oviedo, por la demandada, objetó los documentos acompañados por falta de integridad; objeción a la que se confirió traslado según consta de resolución escrita a fs. 205 vta., no existiendo constancia de haberse evacuado el mismo y encontrándose pendiente de resolver.

Quinto: Que en cuanto al cuestionamiento que hace la recurrente en orden a haberse acompañado fotocopias de su diario de vida a la causa de divorcio más arriba individualizada y que se agregaron debidamente al proceso e incluso fueron objetadas por la demandada, es dable consignar que el recurso de protección no se presenta como la vía idónea para excluir o privar de un medio de prueba que fue introducido legalmente a una causa que se encuentra radicada ante un tribunal competente, no pudiendo por este arbitrio constitucional sustituir la actividad jurisdiccional del mismo, sino que debió hacer uso, en su oportunidad, de los recursos que al efecto consignan las leyes de procedimiento, lo que no ocurrió, pues la recurrente se limitó a objetar los documentos aludidos por falta de integridad y no a cuestionar la arbitrariedad o ilegalidad en cuanto a la procedencia o improcedencia de su presentación. Sostener lo contrario, vale decir, que junto a la acción judicial cuyas respectivas resoluciones están amparadas por recursos ordinarios y, extraordinarios que contemplan las leyes respectivas pudiera también invocarse simultáneamente el recurso de protección, se distorsionaría en breve plazo, toda ritualidad procesal garante de los derechos de las partes, de modo que cualquier resolución que se relacionare con los numerosos derechos protegidos por nuestra Carta Fundamental, que no fuere conveniente a los intereses de una de las partes, trataría de enmendarse por un recurso de esta naturaleza, cual es el caso el autos, en que de acogerse la presente acción cautelar, llevaría a dejar sin efecto la resolución de fs. 101 vta., como igualmente aquellas relativas a la tramitación de la objeción planteada, todas de la causa tenida a la vista.

Sexto: Que la reserva en el juicio de divorcio se encuentra garantizada en el artículo 86 de la ley N° 19.947 sobre matrimonio civil y se ha concretado en el expediente tenido a la vista, al ordenar la Juez la custodia de los documentos, según consta de fs. 101 vta. En lo que dice relación a la afirmación de la recurrente en cuanto a que el referido diario de vida no prueba las causales de divorcio esgrimidas, será una cuestión que deberá ponderar la Magistrado de la instancia y, por lo tanto, no corresponde a esta Corte emitir, por esta vía, un pronunciamiento al respecto.

Séptimo: Que en lo tocante a la afirmación de la recurrente que su cónyuge le habría sustraído y mantiene en su poder el referido diario de vida, lo cual no logró acreditar en autos, es preciso consignar que el recurso de protección, por su carácter extraordinario es de tramitación rápida y por la naturaleza de los derechos y garantías que resguarda, se desarrolla mediante un procedimiento muy breve y concentrado, que se reduce a la recepción de un libelo que da cuenta de la existencia del acto que se supone arbitrario o ilegal; al requerimiento de informe de la persona o ente recurrido y a la realización de una u otra diligencia de resultados muy preliminares, presentándose entonces, como vía no oportuna y adecuada para investigar la existencia de un posible delito.

Octavo: Que de la forma razonada precedentemente y no existiendo acto arbitrario o ilegal que pueda ser imputado a la parte recurrida, se hace innecesario entrar a hacer un análisis de posible vulneración de garantías constitucionales. Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre Tramitación y Fallo de Recursos de Protección de veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y dos, se rechaza el presentado a fs. 11 por Erika Muller Pasmíño, a su propio favor, en contra de su cónyuge Zivko Babaic Bartulovic. Acordada con el voto en contra del Ministro señor Faúndez, quien estuvo por acoger el recurso sólo en cuanto a ordenar al recurrido devolver a su autora el original del diario de vida de la recurrida, que no ha negado tenerlo en su poder, toda vez que tomarlo sin su autorización, atendida su relación de familia con ésta, altera ilegal y arbitrariamente su statu quo y, además prohibirle, bajo apercibimiento legal, exhibirlo en público ya sea en original o copia. Devuélvase la causa tenida a la vista.

De su cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 14 del referido Auto Acordado. Redacción de la Ministra señorita San Martín. Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad. Dictada por los señores Ministros Titulares señoras María Isabel San Martín Morales, Virginia Bravo Saavedra y señor Hugo Faúndez López. Autoriza doña Iris Fernández Soto, Secretaria (s). Rol protección N° 84-2005.

Corte Suprema

Santiago, cuatro de enero de dos mil seis. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos quinto y octavo que se eliminan. Y se tiene en su lugar, y además presente:

1º) Que a fojas 11, se ha deducido por doña Erika Muller Pasmión, recurso de protección en contra de don Zivko Juan Babaic Bartulovic, constructor civil, quien dentro de un juicio de divorcio que actualmente mantienen y que se encuentra en tramitación, ante el Primer Juzgado Civil de Punta Arenas, presentó una serie de documentos entre los cuales se hallan fotocopias de su diario de vida íntimo, hecho que ha vulnerado las garantías constitucionales consagradas en los números 4 y 5 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, de respeto a su vida privada y a la inviolabilidad de un documento privado, como es su diario de vida. La recurrente solicita se acoja su acción constitucional y se ordene al recurrido restituirle el original del diario de vida, así como cualquier fotocopia que tuviese en su poder; que deben serle entregadas las copias acompañadas al juicio, instruyendo al tribunal de la causa de no dejar vestigio alguno del contenido de dicho diario y que el recurrido deberá abstenerse de difundir por cualquier forma el contenido del mismo.

2º) Que al informar el recurrido sostiene que el único propósito de la recurrente es privarlo de una prueba legalmente introducida al juicio de divorcio existente entre ambos, utilizando para ello una vía inidónea, como lo es la de deducir esta acción cautelar.

3º) Que toda persona posee como derecho básico fundamental el respeto de un ámbito íntimo, el cual no es posible traspasar por terceros, ya que está vedada toda ingerencia, sin la autorización de su titular; derecho humano y libertad fundamental que emerge de la dignidad de las personas y en este caso de la cónyuge recurrente, que puede preservar de su marido aspectos que considere constituyen sus vivencias personales y que estima de carácter privado. Esta protección dada por el constituyente en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, que no hace distinciones, impide que otra persona, cualquiera sea su condición contractual o de familia, posea antecedentes que importen transgredir este derecho. En todo caso, a la luz de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5º de la Carta Fundamental de igual forma se encuentra amparado por el ordenamiento jurídico constitucional.

4º) Que con mayor fundamento la divulgación o difusión de los antecedentes privados, que se encuentran en la esfera de resguardo íntimo de una persona transgrede la garantía antes expresada, como también, por representar en esencia una manifestación que se plasma por escrito en un diario de vida, que se custodia en un domicilio, afecta además, la garantía de la inviolabilidad del hogar y toda forma de comunicación privada.

5º) Que como ya se dijo, la conducta del recurrido es ilegal, excede de sus facultades pues no le corresponde divulgar los pensamientos y vivencias íntimas de la recurrente y, por ende, el recurso de protección intentado deberá ser acogido. Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección se revoca la sentencia apelada de tres de diciembre de dos mil cinco, escrita a fojas 54, que rechazó el recurso de protección deducido en lo principal de fojas 11, y en su lugar se declara que se lo acoge, sólo en cuanto se ordena al recurrido devolver a la recurrente el original de su diario de vida. Acordado contra el voto de los Ministros Sres. Rodríguez A. y Kokisch, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada en virtud de sus propios fundamentos, pero sustituyendo en el considerando séptimo la palabra "delito" por "ilícito" y teniendo además presente que en concepto de los disidentes, en estos autos no se demostró suficientemente la afirmación de la recurrente en orden a que su cónyuge le habría sustraído contra su voluntad el referido diario de vida, razón suficiente para desestimar el recurso de protección intentado, toda vez que la sola circunstancia de que uno de los cónyuges tenga en su poder un documento privado del otro cónyuge no vulnera la garantía del artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, atendida la relación de intimidad que genera la familia legalmente constituida. Regístrese y devuélvase. Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señores Enrique Tapia W., Jorge Rodríguez A., Domingo Kokisch M., Sergio Muñoz G. y el Abogado Integrante señor René Abeliuk M. No firman los Ministros señores Tapia y Muñoz, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con permiso el primero y haciendo uso de su feriado legal el segundo. Autoriza el Secretario de la Corte Suprema, señor Carlos Meneses Pizarro. Rol N° 6.491-05.

#### DOCTRINA:

Procede protección frente a la sustracción de diario de vida con antecedentes íntimos, por parte del cónyuge. El recurso fue rechazado en primera instancia, por no acreditarse suficientemente que el diario se encontraba en poder del cónyuge, y por no haber al tribunal pronunciarse sobre la causa de divorcio donde las objeciones a este documento o por parte de la actora, se encuentran pendientes de resolver. En segunda instancia se acoge, con disidencias.

CAUSA: Ximena Palma Luengo; con Birna Estela Rojas Pedreros; Verónica Pedreros Concha.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 712-2006.

FECHA: 22 de marzo de 2006.

MINISTROS: Alberto Chaigneau del C; Enrique Cury U; Nivaldo Segura P; Fernando Castro A; Carlos Kunsemuller;

NATURALEZA: Recurso de Protección. Rechazado. Confirmada. Derecho a la protección de la vida privada y pública y a la honra. Acto ilegal y arbitrario. Naturaleza cautelar de la acción.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política artículos 19 números 4 y 21; Constitución Política art 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Concepción; diecisiete de enero de dos mil seis. Proveyendo el escrito de fojas 126, no ha lugar. Visto:

A fojas 1 Ximena Palma Luengo, abogada, domiciliada en Barros Arana 790, oficina 414 de Concepción, deduce recurso de protección en contra de Birna Estela Rojas Pedreros y Verónica Pedreros Concha, sin oficio, domiciliadas en Condominio Villa Los Aromos, calle Los Guindos N° 9, casa 11, Penco, fundado en los siguientes antecedentes:

Relaciona que desde hace varios años a la fecha ha sido objeto de hostigamiento por parte de las recurridas y, desde el año pasado constantemente agredida y amenazada por ellas, en forma personal y por interpósita persona, lo que la llevó a interponer acción criminal por amenazas en su contra y también, con fecha 7 de junio de 2004, amparo profesional ante el Colegio de Abogados de Concepción que derivó en investigación en la Fiscalía de Concepción.

Sostiene que el viernes 7 de junio de 2005 las recurridas efectuaron una manifestación en su contra en las afueras de los Tribunales en la que se mancilló su honra y afectó el libre ejercicio profesional y que, el día sábado 25 de junio de 2005, se apersonaron a la salida de su domicilio particular con gritos con megáfono, cantos y escándalos en las que las recurridas expusieron al público una pancarta grande con la leyenda: "Ximena Palma, abogado del estafador". A esta manifestación debió recurrir Carabineros para que retirara a las recurridas del lugar, por desorden.

Argumenta que las recurridas transitan a diario por los pasillos del Palacio de los Tribunales e incluso al interior de los distintos Juzgados y secretarías de la Corte. Asimismo casi todos los viernes realizan manifestaciones con pancartas que aluden a su cliente Juan Carlos Quiroga Alarcón, las que aprovechan para insultarla con groserías, atribuirle la comisión de delitos, todo delante de colegas abogados y funcionarios de gendarmería.

Manifiesta que el actuar ilegal y arbitrario de las recurridas afectan el libre ejercicio de su profesión con gritos e insultos en presencia de otros abogados y clientes, afectando su imagen y prestigio comercial el que es injusta y groseramente mancillado con manifestaciones públicas e incluso por declaraciones a través de medios de comunicación.

Funda el recurso en la violación de las siguientes garantías constitucionales:

- La contenida en el artículo 19 número 4 de la Constitución Política de la República, que asegura el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia, valores y bienes jurídicos que entiende como relaciones de una persona de carácter particular o insertas en la vida de relación con otros particulares y, la honra definida como el valer o que la persona merece en sus vinculaciones sociales, las que considera grave e injustamente quebrantadas y lesionadas por el proceder arbitrario e ilegal de las recurridas mediante difusión que le atribuyen delitos con expresiones como "ladrona, estafadora, hasta asesina". Todo lo cual lesiona la protección constitucional de la vida privada y pública, así como su honra y la de su familia, ya que también se refieren a sus hijos pequeños de tres años y tres meses.

- La contenida en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política de la República que garantiza el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen", toda vez que se ha visto perturbada en el desarrollo de su actividad profesional de abogado, en su imagen y prestigio con manifestaciones públicas y declaraciones por medios de comunicación.

Solicita finalmente que se acoja el recurso de protección contra las recurridas y se adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección "de mi representado", todo ello con costas.

Acompaña documentos de fojas 35 a 37, de fojas 73 a 75, de fojas 88 a 104 y de fojas 127 a 129.

A fojas 52 informa Birna Estela Rojas Pedreros solicitando que se rechace el recurso por carecer de fundamentos tanto de hecho como de derecho. Asevera que la recurrente asesora a Juan Carlos Quiroga Alarcón, quien la estafó en la compra de su casa en 1997, existiendo proceso pendiente ante el Primer Juzgado del Crimen de Concepción.

Reconoce que, con la debida autorización, un grupo de personas que se sienten estafadas por Quiroga Alarcón, realizaron manifestaciones contra éste frente a su domicilio, en otros lugares y en las afuera del Palacio de los Tribunales con el fin de denunciar el accionar delictual del referido Quiroga, de su grupo familiar y demás personas que son cómplices o encubridores de los hechos.

Argumenta que ante la defensa de la recurrente en su calidad de abogada de Quiroga Alarcón, muchas de las personas que han sido estafadas por "ese grupo familiar", han insultado y reprochado a la recurrente por hacer uso incorrecto de sus conocimientos jurídicos, pero que no se le ha agredido físicamente ni se le ha coartado el derecho a desarrollar cualquier actividad económica, ya que no ha efectuado actividad alguna tendiente a impedir el acceso de posibles clientes tanto a sus oficinas como a los tribunales, como tampoco se ha solicitado a algún cliente o tercero que no contrate los servicios de la recurrente.

Asevera que tampoco se ha vulnerado el número 4 del artículo 19 de la Constitución, toda vez que las manifestaciones públicas se han desarrollado con las autorizaciones concedidas por la autoridad y que nunca se ha hecho referencia a su vida privada o a la de su familia, sino que sólo se le ha expuesto y reprochado su actuar en la defensa de Quiroga Alarcón.

Refiere, no obstante, antecedentes matrimoniales, personales y económicos del mencionado y su relación con la recurrente y acompaña documentos en apoyo a sus dichos.

Se tuvieron por acompañados al presente recurso los documentos rolantes de fojas 40 a 51.

A fojas 66 informa Verónica Pedreros Concha en iguales términos y con las mismas argumentaciones reseñadas precedentemente y, solicita se rechace el recurso de protección interpuesto.

De fojas 54 a 65 acompaña en copias duplicadas los mismos antecedentes ya agregados de fojas 40 a 51.

A fojas 70, 108 y 120 esta Corte ordenó medidas para mejor acierto en la vista y fallo del presente recurso, las que se cumplieron a fojas 80, 82, 111 a 116, 122.

A fojas 124 se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

1°.- Que para que proceda el recurso de protección se requiere que se hayan efectuado actos u omisiones con carácter de arbitrarios o contrarios a la ley que priven, perturben o amenacen el legítimo ejercicio de los derechos y garantías referidos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República con el objeto que la Corte de Apelaciones adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado. En otras palabras, es necesario que se encuentre jurídicamente en posición de corregir una alteración del estado de cosas atentatorio para el imperio del derecho.

2°.- Que la recurrente hace consistir el acto arbitrario e ilegal que amenaza su derecho reconocido en el N° 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, en que ha sido objeto de insultos, gritos y alteración del orden frente a su domicilio con uso de pancartas con leyendas ofensivas a su persona y miembros de su familia y, que se le ha conculcado el derecho garantizado en el N° 21 del mismo artículo, esto es, a ejercer libremente su profesión de abogado, difundiendo una imagen de su persona desprestigiada con lo que se le ha impedido el desarrollo de esta actividad económica, pero sin dar antecedentes concretos que permitan establecer que se han vulnerado las garantías constitucionales que reclama.

3°.- Que las recurridas reconocen haber efectuado manifestaciones frente al domicilio de la recurrente, argumentando que han tenido como finalidad denunciar el accionar, en su concepto delictual de un tercero, "su grupo familiar y demás personas cómplices o encubridores". Niegan haber insultado o agredido a la misma.

4°.- Que como lo ha establecido la doctrina el término "honra" tiene dos acepciones; una subjetiva, que consiste en el aprecio que cada uno siente por sí mismo y una objetiva, que es la reputación o buena fama que los terceros tienen de una persona, siendo esta última la amparada constitucionalmente ya que la primera queda en el fuero interno del sujeto, en cambio la acepción objetiva forma parte de la convivencia social y constituye la proyección de la dignidad de la persona, razón por la que es regulada por el derecho.

En este recurso no se ha acreditado que las manifestaciones efectuadas por las recurridas hayan menoscabado la fama o prestigio que de la recurrente tienen quienes interactúan con ella, sea social o profesionalmente.

5°.- Que la acción de protección constitucional ha sido establecida para poner término a toda arbitrariedad o ilegalidad que vulnere alguna de las garantías referidas en el artículo 20 de la Carta Fundamental. En este contexto y marco fijado por el constituyente la arbitrariedad o ilegalidad debe aparecer de manifiesto y no basarse en meras afirmaciones, conjeturas o apreciaciones carentes de sustento o precisión.

6°.- Que de los antecedentes aportados por las partes y los oficios e informes evacuados agregados a los autos, que la Corte aprecia conforme a las reglas de la sana crítica, es dable concluir que no ha existido por parte de las recurridas un acto ilegal ni arbitrario, ya que se trató de manifestaciones derivadas de acciones judiciales entabladas contra un tercero que la propia recurrente reconoce como su cliente.

Preciso es tener en cuenta que no existe vulneración de las garantías constitucionales, invocadas pues no se ha imputado hechos falsos o calumniosos ni se ha acreditado que la recurrente haya tenido una merma en su desarrollo profesional, social o familiar.

7°.- Que no aparece afectar a un profesional abogado el que se lo vincule como defensor de un sujeto que aparezca acusado por la comisión de un delito toda vez que es de la esencia de esta profesión el prestar asesoría y defensa a personas acusadas de cualquier clase de delitos.

8°.- Que en estos autos no existe ningún antecedente concreto que permita establecer la verdadera naturaleza y entidad de los hechos relatados por la recurrente, los que son expresamente negados por las recurridas, situación que fuerza necesariamente al rechazo del presente recurso, por no haberse establecido de modo fehaciente ningún acto ilegal o arbitrario que efectivamente provoque una privación, perturbación o amenaza de las garantías constitucionales señaladas, no resultando suficientes al respecto los oficios y otros documentos acompañados, respecto de los cuales esta Corte, por esta vía extraordinaria, pueda adoptar alguna medida tendiente a reparar o impedir el supuesto daño que se denuncia, debiendo señalarse, adicionalmente, que este mecanismo cautelar de protección no está llamado a constituirse en un procedimiento sustitutivo de otros que la legislación común contempla para la adecuada investigación de hechos como los que la recurrente señala y la adopción, con conocimiento de causa, de las medidas legales que procedan.

Por estas reflexiones y atendido lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara que se rechaza el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas uno por doña Ximena Palma Luengo en contra de Dirna Estela Rojas Pedreros y Verónica Pedreros Concha.

Regístrese y archívese.

Redacción de la Abogado Integrante señora Teresa Lobos del Fierro.

Proveído por los Ministros en propiedad de la Il. Corte señora María Leonor Sanhueza Ojeda, señor Carlos Aldana Fuentes e Integrante señora Teresa Lobos del Fierro.

Rol N° 2.288-2005.

Corte Suprema:

Santiago, veintidós de marzo de dos mil seis.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de diecisiete de enero del año en curso, escrita de fojas 141 a 146.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros señores Alberto Chaigneau del C., Enrique Cury U., Nivaldo Segura P. y los Abogados Integrantes señores Fernando Castro A. y Carlos Künsemüller.

Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema señor Carlos Meneses Pizarro.

Rol N° 712-06.

DOCTRINA:

Deberá rechazarse la acción constitucional de protección toda vez que la recurrente no ha probado haberse visto afectada en su honra ni en su ejercicio profesional en virtud de los hechos denunciados de ilegales y arbitrarios. En efecto, las recurridas han manifestado frente a la residencia de la recurrente denostándole por haber, en virtud de su profesión de abogado, patrocinado la defensa de un imputado. De su parte, la recurrente no ha probado suficientemente en juicio las afectaciones que alega.

Todo lo anterior es sin perjuicio del legítimo derecho de todo abogado de patrocinar cualquier defensa, pues es de la esencia de su profesión.

CAUSA: Blanca Pérez Rementería con Banco de Chile Sociedad Anónima Bancaria.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 514-2005.

FECHA: 26 de septiembre de 2006.

MINISTROS: Ricardo Gálvez; Milton Juica; Adalís Oyarzún; Carlos Kunsemuller; Arnaldo Gorziglia.

NATURALEZA: Recurso de Apelación, acogido. Manejo datos personales. Indemnización. Utilización por banco comercial.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho Comercial; Derecho Civil.

NORMATIVA APLICADA : artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, Ley N° 19628 Año 1999 art 23.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Arica, diecinueve de agosto de dos mil cuatro. Vistos :A fojas 1 comparece doña Blanca Pérez Rementería, pensionada, domiciliada en esta ciudad, Waidele N° 648, y expone: Que viene en deducir demanda en contra de Banco de Chile Sociedad Anónima Bancaria, domiciliada en 21 de Mayo 330 de esta ciudad, persona jurídica representada por don Hernán Fischer Elorza, agente, del mismo domicilio, a fin de que la indemnice de los perjuicios que se le causaron con ocasión de la recolección, publicación, utilización y comunicación de datos caducos. Precisa que el 30 de junio de 1982 celebró con dicho Banco un contrato de préstamo bancario, con pagaré, por \$ 130.000 dólares norteamericanos.

Que el 19 de julio de 1990 el Banco le inicia un juicio por cobro de pesos por \$ 38.476.100 (equivalente al préstamo en dólares), ante el Cuarto Juzgado de Letras de esta ciudad, el que por sentencia definitiva de 25 de agosto de 1992, declara la prescripción extintiva de la acción entablada. Añade que coetáneamente con el juicio antes indicado, el 28 de junio de 1990 hizo una presentación a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras a fin de que se la eliminara del Estado de Deudores, ya que conforme a las instrucciones dadas por tal entidad, particularmente la circular N° 2411, sólo era posible incluir en dicho estado deudas vencidas o castigadas de aquellos deudores respecto de los cuales los Bancos tengan en su contra un título ejecutivo válido y vigente, cuyo no era el caso.

El 28 de agosto de 1990 dicha entidad le informa que requerido el Banco de Chile, éste ha dado respuesta señalando que procederá a eliminar dicha información a contar del próximo estado que se publique, vale decir, de noviembre de 1990; precisa que el Superintendente le remitió una copia de la respuesta dada por el Banco a través del gerente general del Banco de Chile, don Segismundo Schulín-Zeuthen Serrano, quien el 31 de julio de 1990 le informaba que habiéndose efectuado la investigación respectiva, habían concluido en que su solicitud era atendible y que por lo tanto habían adoptado las medidas tendientes a eliminarla del Estado de Deudores. No obstante, en 1993, habiendo ya transcurrido tres años desde ese compromiso, se percató de que aún aparecía en dicho Estado, por una deuda directa vencida de \$ 39.000.000 más \$ 25.000.000 por castigo, lo que sumaba \$ 64.000.000. Frente a tal situación nuevamente recurrió a la Superintendencia de Bancos, obteniendo un certificado emitido por el Banco de Chile, de 24 de agosto de 1993, en el cual reconociendo la existencia de información en el Estado de Deudores, de la Superintendencia a su nombre y por la suma de \$ 39.000.000, procederían a eliminarla de dicho Estado.

No obstante y a pesar de dicha certificación, el 6 de septiembre de 1993 aún aparecía publicada dicha deuda. Más aún, llegó a su poder una certificación de deuda emitida por el Banco demandado el 31 de mayo de 2001, en donde aparece con una deuda directa castigada de \$ 114.963.000, de lo que aparece claro que el Banco de Chile ha seguido comunicando información de deudas en su contra, a pesar de la normativa legal vigente, de los requerimientos efectuados por la Superintendencia respectiva y, peor aún, faltando a la palabra empeñada. Los hechos antes descritos constituyen una trasgresión a diversas normas jurídicas, de las cuales indica la garantía constitucional establecida en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, la ley N° 19.628, sobre protección a la vida privada, que en su artículo segundo señala y precisa lo que debe entenderse por "datos de carácter personal", "comunicación o transmisión de datos" y "dato caduco", analizando en detalle el contenido de normas incluidas en los Títulos I, III y V de dicho cuerpo legal para finalizar expresando que el anuncio en el Estado de Deudores le ha significado un daño psicológico incalculable, traducido en deterioro mental y físico, ya que se ha vuelto hipertensa y ha padecido una serie de trastornos médicos, todo ello sin perjuicio del daño social que se le ha causado y afectado su persona, dado el descrédito público por causa de la información caduca que el Banco demandado ha mantenido en el tiempo, estimando la cuantía de los perjuicios en \$ 200.000.000 por concepto de daño moral.

Acota que el procedimiento correspondiente debe ser el sumario, atento a lo prevenido en el artículo 23 de la ley N° 19.628 y atento lo previsto en los artículos 2, 6, 9, 17, 18, 23 y demás de la ley N° 19.628, artículos 2329 del Código Civil y 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, termina pidiendo se tenga por interpuesta la presente demanda de indemnización de perjuicios en contra del Banco de Chile Sociedad Anónima Bancaria, representada por Hernán Fischer Elorza, ya individualizado, acogerla en todas sus partes y condenarla al pago de \$ 200.000.000 más los reajustes según el I.P.C., mediante liquidación que en su oportunidad practicará el Secretario del tribunal o la suma que el tribunal determine, con intereses y costas. A fojas 15 rola acta del comparendo de estilo, el que se celebró con la sola asistencia del apoderado de la parte demandante y en rebeldía de la parte demandada, razón por la que no se produjo una conciliación.

La actora ratificó su demanda y solicitó se diera lugar a ella, en la forma solicitada, con costas. En fojas 36 se procedió a recibir la causa a prueba, resolución que fue ampliada en fojas 37 vta. y 41, fijándose los puntos sobre los cuales ella debe recaer. En fojas 46 rola la testifical rendida por la parte demandante. De fojas 48 a 83 rola documental acompañada a los autos por la actora, bajo los aperecebimientos legales que señala, citándose a las partes para oír sentencia en fojas 208. Considerando:

Primero: Que en estos autos ha comparecido doña Blanca Pérez Rementería deduciendo demanda de indemnización de perjuicios en juicio sumario en contra del Banco de Chile S.A. por las razones y montos ya señalados en la parte expositiva, que acá no se reproduce en aras de la economía procesal;

Segundo: Que, en cuanto al fondo del asunto, la parte demandada en esta causa sólo se ha limitado a acompañar con fecha posterior a la celebración del comparendo de rigor, el que se llevó a cabo en su rebeldía, la documental rolante en fojas 32 y 33, consistente en una certificación oficial de antecedentes comerciales del Boletín Comercial, datado el 01/12/2003, en cuya virtud la actora no figura con deuda pendiente alguna respecto del Banco de Chile, haciendo presente que, en su concepto, ello demuestra que las deudas de la actora para con dicha institución fueron eliminadas del sistema financiero o estado de deudores, haciendo especial hincapié, además, en que los hechos en que se funda la acción ocurrieron años atrás, esto es, mucho antes de que la ley N° 19.628 entrara en vigencia y que, por ende, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 del Código Civil, dicha ley sólo puede disponer para el futuro y no tendrá jamás efecto retroactivo.

Tercero: Que no obstante ser efectivo en esta parte lo aseverado por la parte demandada, es del caso consignar que, conforme al documento de fojas 10, cuyo original se guarda en custodia en secretaría, el que no fuera objetado por el demandado, emanado de esa propia parte, consistente en un certificado de deuda de 31 de mayo de 2001, suscrito por Robinson Rivera Vicuña, agente de la oficina de Iquique de esa entidad bancaria, la actora a esa fecha aún figura con una deuda directa castigada ascendente a \$ 114.963.000, documento que está en concordancia con el rolante en fojas 48, no objetado por el demandado, consistente en un certificado emanado de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, de 9 de agosto de 1991, en el que figura la actora manteniendo una deuda con el Banco de Chile.

Cuarto: Que la parte demandante, además, ha rendido en autos la testifical rolante en fojas 46, consistente en las declaraciones de Brígida del Carmen Calfuñanco Vergara, Wilma Carolina Mamani Cortés y Alejandra Soledad Reyes Calfuñanco, testigos hábiles, legalmente examinados, no tachados, quienes aseveran constarle por conocer a la demandante desde por lo menos cinco años a la fecha, que ésta ha sufrido daño moral al no poder solicitar crédito ante otros bancos e instituciones financieras por aparecer manteniendo una deuda con el Banco de Chile; añaden saber que el daño psicológico que se ha causado a la demandante con esta situación le ha producido graves enfermedades tales como la hipertensión arterial, depresión y colon irritable, estimando que en su concepto los daños pueden estimarse en doscientos millones de pesos.

Quinto: Que, de esta suerte, adquiere relevancia el documento de fojas 10, ya analizado en su contenido, por cuanto a la fecha de su emisión se encontraba en plena vigencia la ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, pilar jurídico en que se sustenta el libelo de demanda, hecho que resta mérito a la versión dada por la parte demandada acerca de la forma y circunstancias en que ocurrieron los hechos, desde su particular perspectiva. De este modo aparece justificada la pretensión de la actora, en cuanto solicita que la demandada le indemnice de los perjuicios por el daño moral sufrido a consecuencia del anómalo manejo de su situación crediticia, no obstante lo cual, este juzgador se encuentra obligado a fijar una suma que resulte prudencial al momento de fijar su cuantía, de conformidad a los principios generales que regulan esta particular materia.

Sexto: Que el resto de la prueba rendida por las partes en nada alteran las conclusiones a que ha arribado el tribunal, dejándose expresa constancia de que la prueba se ha apreciado en conciencia, en conformidad a la ley que regula esta materia.

Séptimo: Que conforme a lo establecido en el artículo 1698 del Código Civil, incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en los artículos 1698, 2329 del Código Civil; artículos 170, 254, 346, 384 del Código de Procedimiento Civil y artículos 12, 18 y 23 de la ley N° 19.628, se declara: Que se hace lugar a la demanda de fojas 1 deducida por Blanca Pérez Rementería en contra del Banco de Chile Sociedad Anónima, ya individualizada, sólo en cuanto se condena a la parte demandada al pago de la suma de diez millones de pesos (\$ 10.000.000) a favor de la demandante, por concepto de daño moral, rechazándose en lo demás la aludida demanda. Se condena en costas a la parte demandada.

Regístrese, notifíquese y archívese si no se apelare. Dictada por el señor Julio Aguilar Fuentes, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras de Arica. Autoriza el señor Gonzalo Ramírez Cruz, Secretario Titular. Rol N° 1.117-2003. Arica, treinta de noviembre de dos mil cuatro. Vistos y teniendo presente: I.- En cuanto a la apelación:

1.- Que la parte demandada fundamenta su apelación de fojas 217 en la circunstancia que el Juez de primer grado, cuando configura la existencia de un ilícito civil, en el fundamento quinto del fallo, considera como prueba el documento de fojas 10, no obstante que la emisión de dicho documento no infringió la ley en comento, toda vez que no publicó ni usó el medio probatorio, precisando que se emitió a petición de la propia interesada; también esgrime, con la base del recurso, que la demandante se encuentra eliminada del registro de sistema de deudores, lo que se acredita con el documento de foja 46, no objetado por la contraria.

2.- Que fluye de la sentencia en alzada, que el Juez resolvió que el documento de fojas 47 sólo acredita que el 31 de diciembre de 2003 la demandante estaba eliminada del registro de deudores del sistema financiero, y no que a la fecha de la pretensión la demandada hubiera cumplido con las obligaciones establecidas por la ley referida, en cuanto a comunicación e información al registro de deudores, precisando que el préstamo bancario original data de 1982 y que su cobro fue declarado prescrito por sentencia judicial el 22 de agosto de

1992. Lo anterior, teniendo presente la apreciación de la prueba en conciencia, que se concede al Juez en virtud del artículo 23 de la ley N° 19.628. II.- En cuanto a la adhesión a la apelación:

3.- Que la parte demandante se adhirió a la apelación, solicitando que se modifique la sentencia en cuanto a aumentar la indemnización en la suma de \$ 200.000.000, por estimar en dicho monto el daño efectivamente causado;

4.- Que el monto fijado por la sentencia de primera instancia aparece justificado en términos del concepto de daño moral acorde la temática del uso indebido de los datos por el banco demandado y el evidente perjuicio psicológico sufrido por la demandante, atento el excesivo tiempo transcurrido desde la prescripción de la deuda ocurrida el año 1992. Lo dispuesto en el artículo 189 del Código de Procedimiento Civil, se confirma la sentencia apelada de diecinueve de agosto del año en curso, escrita de fojas 209 a 214, sin costas, por haber tenido los recurrentes fundamentos plausibles para alzarse. Déjese sin efecto la orden de no innovar decretada a fojas 226. Regístrese y devuélvase. Redacción del Ministro Javier Aníbal Moya Cuadra. Pronunciado por los Ministros Titulares señores Julio Campo Herreros, Javier Aníbal Moya Cuadra y Abogado Integrante señor Ronnie Ferreira Reyes.

Autoriza el Secretario Titular señor Fernando González Morales. Rol N° 499-2004 civ. Santiago, veintiséis de septiembre de dos mil seis. Vistos: En estos autos rol N° 1.117-2003 del Juzgado Civil de Arica, seguido por Blanca Pérez Rementería contra el Banco de Chile, por indemnización de perjuicios, se dictó a fs. 209 sentencia definitiva de primera instancia por la cual se acogió la demanda de autos y condenó a la institución demandada a pagar a la actora la suma de diez millones de pesos, por concepto de daño moral, con costas.

Apelado por el Banco dicho fallo, una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Arica lo confirmó, según se lee a fs. 242. En contra de esta última decisión el Banco de Chile, por escrito de fs. 243, dedujo recurso de casación en el fondo sosteniendo la infracción de leyes reguladoras de la prueba y el quebrantamiento del artículo 23 de la ley 19.628, en relación a los artículos 2.314, 2.316 y 2.319 del Código Civil. Se trajeron los autos en relación. Considerando:

Primero: Que el recurso denuncia la vulneración del artículo 23 de la ley N° 19.628 al estimar la sentencia recurrida que el Banco demandado hizo un uso indebido de los datos personales referente a una deuda que mantuvo la actora con dicha institución y que se encontraban en la central interna de riesgos del banco.

Se especifica que dicha norma sanciona a quien trate indebidamente esos datos, cuando los comunique a otros; los entregue a terceros y los mantenga en un registro público, hecho que nunca ocurrió ya que la demandante había sido eliminada del registro de deudores que se entrega a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, como consta de documentos acompañados a los autos. Sostiene, sin embargo, que la ley no castiga a las personas que mantengan un registro propio de deudores en su central de riesgos, ya que si bien una obligación que mantenía la demandante con el banco fue declarada prescrita dicha deuda se conserva como obligación natural. En este entendido, se sostiene, el certificado de deuda de fecha 31 de mayo de 2001 no constituye una prueba que determine la existencia de uso indebido de información de créditos impagos en el sistema financiero, sino que sólo se da cuenta de una situación que al 31 de mayo de 2001 existía en el banco y que otros documentos demuestran que al 14 de noviembre de 2003 la deuda aludida no aparecía en el registro aludido;

Segundo: Que en seguida, el recurso reprocha del fallo impugnado la infracción de leyes reguladoras de la prueba, en relación a la forma como deben valorarse los distintos medios probatorios. Según el recurrente la infracción de ley se ha traducido en una errada determinación del valor de convicción asignado previamente por la ley a los medios de prueba, en especial a la documental y testimonial, con lo cual con error de derecho se ha determinado el daño moral por el cual fue condenado el banco. Se especifica que la demandante no probó la infracción al artículo 23 de la ley N° 19.628, ya que no se demostró por medio legal alguno que el banco demandado haya hecho uso indebido de sus datos personales en el sistema financiero, respecto de deudas que la actora mantenía con el Banco de Chile, las cuales fueron declaradas prescritas pero que prosiguen como obligaciones naturales. Se expresa además, que el fallo se basa en documentos que son diferentes y que obedecen a registros distintos, puesto que la información de datos de la Superintendencia aludida, nada tiene que ver con el registro interno de deudores que mantiene el banco en su central de riesgos y por eso es que dicho organismo de control informara que al 31 de diciembre de 2003 no existían registros publicables, pero no se informa la fecha en que esos datos se eliminaron mediante comunicación del mismo banco y, bajo este respecto se aduce que los sentenciadores yerran en su razonamiento cuando toman ese dato contenido en el oficio de fs. 56, para concluir que a esa fecha y no la de la presentación de la demanda se había eliminado la información del registro de deudores. Por dicha confusión, se denuncia, la sentencia impugnada llega a la conclusión que existió un ilícito que debe ser indemnizado en circunstancia que nunca ocurrió el hecho irregular que se denuncia;

Tercero: Que al explicar el recurso la manera como las infracciones de leyes han influido sustancialmente en la parte dispositiva del fallo impugnado, sostiene que de haberse aplicado correctamente la disposición del artículo 23 de la ley N° 19.628 los sentenciadores habrían tenido que llegar necesariamente a la convicción que a la fecha de la presentación de la demanda no existía tratamiento indebido de datos financieros existentes entre la actora y su representado, por cuanto esa información ya había sido eliminada de la que se comunica a agentes externos, como Dicom y la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. Se añade que la sentencia se equivoca con el certificado de deuda de la central de riesgos interna del banco con la información comunicada por dicho organismo financiero a un tribunal en la que informa que la demandante al 31 de diciembre de 2003 no era deudora del demandado y que la expresión "tratamiento indebido de los datos" empleada por la ley implica una acción positiva de manejo de los mismos de forma no correcta, ilícita, injusta y falta de equidad, situación que la actora no probó en la causa;

Cuarto: Que como primera cuestión, es necesario analizar si la sentencia impugnada ha cometido error de derecho con respecto de leyes reguladoras de la prueba. Al respecto, cabe señalar que en el recurso se sustenta la infracción de ley en la errada determinación del valor probatorio asignado previamente por la ley a los medios de prueba a través de los cuales se ha establecido el daño moral, especificando la documental y la prueba de testigos rendida en autos, concretando el vicio a la parte final del considerando segundo del fallo recurrido.

Dicho motivo expresa que el documento de fs. 47 acredita que el 31 de diciembre de 2003, la demandante estaba eliminada del registro de deudores del sistema financiero, pero no demuestra que a la fecha de la presentación de la demanda el Banco hubiera cumplido con las obligaciones establecidas por la ley, en cuanto a la comunicación e información al registro de deudores, precisando que el préstamo bancario original data de 1982 y que su cobro fue declarado prescrito por sentencia judicial, e concluye en dicha motivación con lo siguiente y que es materia del reproche en el recurso: “Lo anterior, teniendo presente la apreciación de la prueba en conciencia, que se concede al Juez en virtud del artículo 23 de la ley N° 19.628”;

Quinto: Que la responsabilidad extracontractual que se le imputa al banco demandado, consiste precisamente en que éste no habría cumplido con las previsiones señaladas en el aludido artículo 23, motivo por lo cual provocó un daño injusto que debe ser indemnizado. En este entendido, aparece de manifiesto que en la demostración del ilícito aludido los Jueces del fondo estaban facultados, de acuerdo a dicha norma, para apreciar la prueba rendida en conciencia y por ello no estaban obligados a respetar las reglas estrictas fijadas por la ley, en cuanto a la valoración que se les impone con respecto a la prueba documental y testimonial, lo cual es suficiente para rechazar la casación en el fondo en lo concerniente a este capítulo. Sin perjuicio además, que el considerando objetado no hace referencia a ninguna prueba de testigos y se detiene sólo con respecto a un documento al cual la sentencia le resta significación probatoria, en relación a la ilicitud denunciada;

Sexto: Que la sentencia de primera instancia, no modificada por la de primer grado, en el considerando tercero, expresa que el documento de fs. 10, emanado de la parte demandada, consistente en un certificado de deuda de 31 de mayo de 2001, da cuenta que la actora a esa fecha aun figura con una deuda directa castigada ascendente a \$ 114.963.000, documento que está en concordancia con el de fs. 48 en el que la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, de 9 de agosto de 1991, indica que la demandante mantiene una deuda con el Banco de Chile. Sobre la base de los hechos antes referidos, el motivo quinto de la misma resolución, argumenta que adquiere relevancia el documento de fs. 10, por cuanto a la fecha de su emisión se encontraba en plena vigencia la ley N° 19.628 sobre protección de la vida privada, pilar jurídico en que se sustenta la demanda. Se expresa además, sobre la base de la aludida argumentación, que aparece justificada la pretensión de la actora, en cuando solicita que se le indemnice de los perjuicios por el daño moral sufrido a consecuencia del anómalo manejo de su situación crediticia;

Séptimo: Que el fallo de segundo grado, para confirmar lo antes decidido expuso en el motivo segundo: “que el juez resolvió que el documento de fs. 47 sólo acredita que el 31 de diciembre de 2003 la demandante estaba eliminada del registro de deudores del sistema financiero, y no que a la fecha de la pretensión la demandada hubiera cumplido con las obligaciones establecidas por la ley referida, en cuanto a comunicación e información al registro de deudores, precisando que el préstamo bancario original data de 1982 y que su cobro fue declarado prescrito por sentencia judicial el 22 de agosto de 1992”;

Octavo: Que la ley 19.628 estableció el derecho de protección de los datos de carácter personal contenidos en registros o bancos de datos manejados por organismos públicos o por particulares. En el Título III de la expresada ley se regula la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, imponiéndole a los responsables de dicha información, en el artículo 17, inciso primero, parte primera, que sólo podrán comunicar los datos cuando las obligaciones aludidas consten en letras de cambios y pagarés protestados; cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. En el artículo 18 de la misma ley se preceptúa que en ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior, que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible, agregándose en la norma que tampoco se podrá continuar comunicando los datos relativos a dicha obligación después de haber sido pagada o haberse extinguido por otro modo legal;

Noveno: Que en el presente caso no está controvertido el hecho de que la demandante tenía una deuda a favor del banco demandado, contraída en 1982 y que está relacionada con uno de aquellos títulos a que se refiere el inciso primero del artículo 17 de la ley N° 19.628. Es también del caso señalar, que es otro hecho aceptado el que dicha obligación fue declarada extinguida a virtud de la prescripción de la acción, por medio de una sentencia judicial ejecutoriada. Por otro lado los Jueces de la instancia, dentro de sus facultadas privativas, han tenido como demostrado que al 31 de diciembre de 2003 la demandada estaba eliminada del registro de deudores del sistema financiero, pero que un registro interno del banco recurrente, a la fecha de la presentación de la demanda, ya en vigencia la aludida ley, esta institución financiera mantiene dicho crédito como una deuda directa castigada por una suma de \$ 114.963.000;

Décimo: Que conviene referirse a lo que estipula el artículo 19 de la ley N° 19.628, puesto que dicha norma regula la manera como se deberá proceder para comunicar el pago o la extinción de las obligaciones al responsable del registro o banco de datos accesibles al público que, en su oportunidad, comunicó el protesto o la morosidad, consignando el precepto que la infracción de cualquiera de estas obligaciones se conocerá o sancionará de acuerdo a lo previsto en el artículo 16 de la expresada ley. Este último precepto, a su vez, señala un procedimiento jurisdiccional de reclamación ante el Juez de Letras en lo civil para dar amparo a los derechos consagrados en el artículo 15 y por añadidura en el caso del artículo 19 aludido, procedimiento que en el presente caso no se utilizó y que era el pertinente para declarar si efectivamente la demandada infringió las obligaciones que la ley le imponía en relación al manejo de la información financiera que le era pertinente a la actora, sino que ésta directamente demandó la indemnización de perjuicios que estimó haber sufrido, por la conducta del banco demandado de mantener en sus registros internos una deuda que había sido declarada prescrita por sentencia judicial, conforme a la acción que al efecto establece el artículo 23 de la indicada ley N° 19.628. En este escenario, el hecho ilícito imputado es la mantención de la información en los registros internos del banco, puesto que el certificado acompañado por la actora, demostrativo de ese hecho, no lo obtuvo de otra fuente que no sea la del mismo demandado. Pero resulta que el verbo rector de la responsabilidad que reprime el artículo 18 de la ley aludida, es comunicar los datos, relacionados con el sistema financiero, expresión que

claramente es indicativa de hacer pública indebidamente una información que ya no puede interesar a terceros, situación esta última que no puede alcanzar a la actora que requirió un dato de interés personal al banco y del cual no se ha demostrado que esa información se haya entregado a otros registros o bancos de datos accesible al público, como lo enfatiza el mismo artículo 18;

Decimoprimerero: Que a su vez, el artículo 23 de la misma ley obliga a la persona natural o jurídica privada o al organismo público responsable del banco de datos personales e indemnizar el daño patrimonial y moral que causare por el tratamiento indebido de los datos, sin perjuicio de proceder a eliminar, modificar o bloquear los datos de acuerdo a lo requerido por el titular o, en su caso, lo ordenado por el tribunal. En la especie se ejerció sólo lo primero. Está dicho que la demandante no interpuso la reclamación a que se refiere el artículo 16 de la aludida ley y, en tales condiciones, también para los efectos de demostrar la responsabilidad extracontractual, sólo aparece probado según la sentencia impugnada, la mantención de datos en un registro interno del banco, correspondiente a una deuda de la actora actualmente extinguida, con lo cual no se probó, en un primer caso, que existiera una comunicación de esa información a terceros y menos está consignado como un hecho probado que el banco demandado haya efectuado un tratamiento indebido de esos datos, supuestos elementales para obligar a dicha institución bancaria a responder del daño moral que se ha demandado en esta causa;

Decimosegundo: Que la sentencia recurrida al conceder la indemnización sobre la base de conductas que no corresponden a los presupuestos contenidos en el artículo 23 de la ley 19.628, ha contravenido claramente esta norma y por consiguiente, aquellas que regulan la responsabilidad extracontractual establecidas en el Código Civil, porque, como se ha indicado, no se ha podido demostrar la existencia el hecho ilícito que es el elemento esencial para la procedencia de la aludida indemnización. El error de derecho aludido, ha sido determinante en lo que se refiere a lo conclusivo del fallo impugnado, puesto que de haberse aplicado correctamente las normas legales citadas, necesariamente debió haberse rechazado la demanda de autos. Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo, deducido en lo principal de fs. 243, en representación del Banco de Chile y se declara que se invalida la sentencia de treinta de noviembre de dos mil cuatro, corriente a fs. 242, por lo que se procederá a dictar acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, la sentencia de reemplazo que corresponda a derecho.

Regístrese. Redactó el Ministro señor Juica. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez, Milton Juica y Adalís Oyarzún; y los Abogados Integrantes señores Carlos Künsemüller y Arnaldo Gorziglia. No firman los señores Künsemüller y Gorziglia, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo por estar ausentes. Autorizado por la Secretaria Subrogante señora Carola A. Herrera Brümmer. Rol N° 514-2005.

Santiago, veintiséis de septiembre de dos mil seis. Dando cumplimiento a lo ordenando precedentemente, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos: Se reproduce el fallo de primer grado, con excepción de los considerandos, tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo, que se eliminan. Y se tiene, en su lugar, presente: Que por las motivaciones que se han expresado en los fundamentos quinto a decimosegundo de la sentencia de casación que antecede a esta resolución, no se han demostrados los presupuestos básicos para conceder la indemnización que autoriza el artículo 23 de la ley N° 19.628 y, por consiguiente, la demanda no puede ser acogida. Por estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada de diecinueve de agosto de dos mil cuatro, escrita a fs. 209 y en su lugar, se declara que se rechaza la demanda de fs. 1, deducida por doña Blanca Pérez Rementería, sin costas, por estimar el tribunal que esta litigante ha accionado con fundamento plausible.

Regístrese y devuélvase con sus agregados. Redactó el Ministro señor Juica. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez, Milton Juica y Adalís Oyarzún; y los Abogados Integrantes señores Carlos Künsemüller y Arnaldo Gorziglia. No firman los señores Künsemüller y Gorziglia, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo por estar ausentes. Autorizado por la Secretaria Subrogante señora Carola A. Herrera Brümmer. Rol N° 514-2005.

#### DOCTRINA:

Se acoge apelación y se revoca sentencia que acogía demanda de indemnización de perjuicios por manejo indebido de antecedentes personales por un banco. No se consigue probar que el manejo fuera indebido por cuanto no hubo traspaso de la información crediticia de la actora a terceros, sino que sólo se mantuvo un registro interno de riesgo, lo que no es prohibido por la ley, especialmente porque las obligaciones prescritas subsisten como naturales.

CAUSA: Raúl Sube Guzmán; con Tesorería Provincial de Osorno.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 4454-2006.

FECHA: 02 de Octubre de 2006.

MINISTROS: Jorge Humberto Medina Cuevas; Margarita Eliana Herreros Martínez; Mónica Maldonado; Fernando Castro; Roberto Jacob.

NATURALEZA: Recurso de Protección, Acogido. Protección a la Vida Privada. Informe a Base de Datos de Deudores Morosos de Deuda con el Servicio de Impuestos Internos. Tesorería General de la República. Informe a Dicom de Deuda con el Servicio de Impuestos Internos.

ÁREA DEL DERECHO : Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA : Constitución Política art 19 n° 4, Constitución Política art 20 Ley n° 19628 Año 1999 art 17 y art 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Valdivia, dieciséis de agosto de dos mil seis. Vistos:

Primero: A fojas 3 recurre de protección don Raúl Sube Guzmán, comerciante, domiciliado en Osorno, calle Barros Aranas 1580 en contra de la Tesorería Provincial de Osorno, representada por la Tesorero Provincial de Osorno doña Doris Oyarzún Ojeda, ambos domiciliados en Osorno, calle O'Higgins 645, por haberse infringido el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, por cuanto se habría infringido la protección de la vida privada de las personas, al vulnerarse los artículos 17 y 20 de la ley 19.628 relativa a la protección de datos de carácter personal. En efecto, señala que el 5 de julio de 2006 concurrió a la oficina de Osorno del Banco del Estado de Chile, a objeto de solicitar un crédito o mutuo de dinero con el fin de desarrollar sus actividades comerciales. Al efectuarse un estudio de sus antecedentes comerciales y financieros se le indicó que no se le podía otorgar el referido préstamo de dinero y, por consiguiente, se le rechazaba la operación crediticia por registrar una deuda en Dicom para con la Tesorería General de la República por un monto de \$ 139.317.347, la cual tiene su origen en el giro de impuestos a la renta y multas.

Así pues, se dirigió a Dicom de la ciudad de Osorno donde constató la efectividad de lo informado por el Banco del Estado de Chile. Sostiene el recurrente que, conforme a lo establecido en los artículos 17 y 20 de la ley 19.628 el Servicio de Tesorerías sólo puede informar datos de carácter personal en la medida en que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 citado, por así disponerlo el artículo 20 del mismo cuerpo legal; pero no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos, multas de carácter tributario. Así las cosas, lo obrado por Tesorería es arbitrario, pues, según aduce, informa selectivamente a ciertos contribuyentes, de modo que no todos los contribuyentes se encuentran informados en el sistema comercial.

Termina solicitando que se ordene a la recurrida excluir la información antes aludida del sistema de informes comerciales, debiendo proceder la entidad recurrida a eliminar del registro de morosidades y protestos de Dicom por las deudas de índole tributaria.

Segundo: Que informado el recurso de protección la Tesorería Provincial de Osorno, doña Doris Oyarzún Ojeda, señala que no se ha realizado actos u omisiones arbitrarias o ilegales, según pasa a exponer:

En primer lugar, señala que el recurso se ha interpuesto ante un Tribunal incompetente, ya que la Tesorería Provincial carece de atribuciones para incluir deudas tributarias en el sistema de Dicom, en conformidad a la circular 52, de 2002, del Tesorero General de la República; en cuya virtud la información de las deudas y la determinación de los criterios para su remisión a esa empresa se efectúan desde el nivel central, sin que las unidades operativas provinciales tengan injerencia alguna para ello. En esa norma interna también se indica que desde el nivel central se actualizará mensualmente esa información incorporando nuevos deudores que cumplan con los criterios señalados en la misma disposición, indica que sólo tiene facultades para efectuar las aclaraciones de deudas en los términos indicados en la normativa Interna.

En segundo lugar, señala que el recurso de protección es extemporáneo, ya que la información enviada por el Servicio de Tesorerías a Dicom se efectuó con fecha 2 de febrero de 2006; es decir, casi cinco meses antes que lo señalado por el recurrente en su recurso. Incluso más, del informe emitido por Dicom que se acompaña consta que entre el mes de enero de 2006 y el mes de julio de este año se hicieron 31 consultas referentes a este deudor en Dicom, por lo que resulta inverosímil que no haya tenido conocimiento antes de la fecha que señala el recurso, especialmente, si se considera que las consultas usualmente corresponden a empresas con las cuales se tiene vínculos comerciales o financieros que verifican los antecedentes de las personas antes de contratar. Por último, y en cuanto al fondo del asunto, señala que en la situación que corresponde a la deuda fiscal del recurrente no tiene aplicación lo dispuesto en la ley 19.628, ya que no están comprendidas las deudas tributarias ni los créditos registrados en el Sistema de la Cuenta Única Tributaria que lleva el Servicio de Tesorerías por disposición del artículo 31 del decreto ley 1.263, de 1975, sobre Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado.

Así, corresponde, en consecuencia, al Servicio de Tesorerías anotar todos los movimientos por cargos o descargos que afecten a los contribuyentes y demás deudores del sector público relacionados con todo tipo de obligaciones tributarias y créditos fiscales. Por otro

lado, aduce que la obligación tributaria es de Derecho Público y en que el Estado exige en forma coactiva al contribuyente una suma de dinero. No se trata de una obligación que surja de la voluntad de dos partes contratantes.

Así las cosas, como consecuencia directa de la función recaudadora, la legislación otorga al Servicio de Tesorerías la cobranza judicial y administrativa de los impuestos, patentes, multas y créditos del sector público, como lo establece el artículo 35 del decreto ley 1.263. Para cumplir esa función se aplica el procedimiento ejecutivo de cobro de obligaciones tributarias de dinero que contempla el Título V del Libro III del Código Tributario, donde el Tesorero Provincial respectivo asume la función de Juez sustanciador. En este caso, la deuda en cuestión se encuentra demandada en el expediente rol 32.789 del Tercer Juzgado Civil de Osorno. En dicha causa se ha procedido a notificar al deudor, requerirlo de pago y embargo de bienes, estando aún pendiente su tramitación judicial. Por ello, y existiendo un proceso judicial que no tiene la naturaleza secreta o reservada la información que consta en el expediente es de libre acceso al público. Es más, se señala que no se ha enviado toda la información de la deuda tributaria del contribuyente, sino sólo aquella que consta en el proceso ejecutivo de cobro. En este mismo orden de ideas, señala que la Tesorería General de la República ha celebrado un convenio de intercambio de información con Dicom en cuya virtud se proporciona sólo la información de carácter público, en el ámbito de su competencia, de las deudas tributarias morosas de los contribuyentes y créditos del sector público demandados por el Servicio y no sujetos a reserva o secreto tributario establecido en la legislación vigente, como lo son las materias comprendidas en el artículo 35 del Código Tributario en relación con lo dispuesto en el artículo 169 del mismo cuerpo legal. Sobre el particular existe el dictamen 25.336, de 2002, de la Contraloría General de la República que establece que la información de morosidad entregada por Tesorerías a Dicom, por pertenecer al sistema de reclamación y cobranza que maneja el Servicio, no tiene la calidad de reservada o secreta, por cuanto ella ya se encuentra en algunas de las etapas del procedimiento de cobro a que se refiere el Título V del Libro III del Código Tributario.

Por ello, no resulta arbitrario ni ilegal el que haya hecho uso de sus atribuciones legales para efectuar acciones tendentes a la cobranza enviando la información a Dicom. Por consiguiente, no se ha vulnerado el numeral 4º del artículo 19 de la Carta Fundamental y pide que se rechace la acción constitucional de protección.

Tercero: Que se rechazará la petición de incompetencia formulada por la Tesorera Provincial de Osorno, en atención a que, en cualquier caso, la ejecución del acto impugnado se ha materializado en la jurisdicción correspondiente a la Tesorería de Osorno.

Cuarto: Que por otra parte, aun cuando pueda estimarse que la acción constitucional de protección es extemporánea, se procederá a tenerlo por interpuesto tempestivamente y, en consecuencia, se procederá a analizar el fondo de la cuestión planteada en ella.

Quinto: Que la acción constitucional de protección, consagrada en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, ha sido establecida a favor del que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidas en el artículo 19 de la Carta Fundamental.

Sexto: Que el acto impugnado como ilegal o arbitrario consiste en la incorporación, como moroso, del compareciente Raúl Sube Guzmán en el sistema consolidado de protesto y morosidad, que procesa y opera Dicom, por deudas fiscales o tributarias; a requerimiento del Servicio de Tesorería. Dichas deudas, a su vez, están en proceso de cobranza judicial (causa rol 32789 del Tercer Juzgado Civil de Osorno).

Séptimo: Que según se desprende del certificado de deuda fiscal agregado a fojas 2 y 9, aparece que el recurrente se encuentra en mora del pago de la suma de \$ 139.317.347, correspondiente al pago del Impuesto a la Renta e I.V.A., correspondiente a diversos años tributarios.

Octavo: Que, por otra parte, de los documentos agregados de fojas 11 a 13 aparece que el total de la deuda ha sido objeto de cobranza administrativa (expediente 502-2003 de Tesorería Provincial de Osorno) y, judicial.

Noveno: Que la información por parte del Servicio de Tesorería de las deudas tributarias morosas de los contribuyentes es una información de carácter público y, en consecuencia, no están sujetas al deber de secreto o reserva. Así las cosas, no se requiere autorización del titular si los datos provienen de fuentes accesibles al público, como lo es el procedimiento de cobranza, administrativa o judicial, en actual tramitación, llevado a cabo en conformidad a lo establecido en el Título V del Libro III del Código Tributario.

Décimo: Que, por otra parte, debe entenderse que el Servicio de Tesorería ha hecho uso de sus atribuciones legales al realizar acciones tendientes a obtener el cumplimiento de las obligaciones tributarias morosas, al enviar la información a Dicom (vide, al respecto, la circular, normativa N° 52 de la Tesorería General de la República, de 9 de octubre de 2002, agregada de fojas 24 a 26).

Decimoprimer: Que en virtud de las consideraciones anteriores aparece que no ha existido una acción ilegal de parte de la recurrida, por cuanto no vulnera la normativa relativa a la protección de datos de carácter personal. En el caso de autos, la publicación cuestionada está perfectamente protegida por la libertad de informar garantizada constitucionalmente por el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental, pues, como se ha dicho, la actuación reclamada de la Tesorería tiene su fundamento en información que, por su naturaleza, es pública, en atención a que dice relación con un proceso en actual tramitación al cual la ley no le ha dado el carácter de secreto o confidencial.

Decimosegundo: Que tampoco puede estimarse que ha existido de parte de la recurrida una actuación arbitraria, pues no es posible sostener que haya existido una acción o proceder arbitrario, caprichoso o injusto, pues la Tesorería en cumplimiento de sus funciones propias envió a Dicom la información de carácter público de las deudas tributarias morosas del contribuyente que accionó de protección.

Decimotercero: Que, por otra parte, de los antecedentes acompañados no se desprende ningún elemento que permita descubrir la presencia de alguna privación, perturbación o amenaza de algún derecho tutelado en la enumeración taxativa que formula la norma constitucional. Y, visto, lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte

Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se rechaza el recurso interpuesto a fojas 3, por el señor Raúl Sube Guzmán. Que no se condena en costas al recurrente, por estimar que ha recurrido con motivo plausible.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad. Redacción del Abogado Integrante señor Edinson Antonio Lara Aguayo. Pronunciada por la Segunda Sala, por el Ministro señor Darío Ildemaro Carretta Navea; Ministra señorita Ruby Alvear Miranda; y Abogado Integrante señor Edinson Lara Aguayo. Autoriza la Oficial Primero señorita Luisa Estrada Iturra, subrogando legalmente. Rol N° 644-2006.

Corte Suprema.

Santiago, dos de octubre de dos mil seis. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos noveno al decimotercero, que se eliminan. Y se tiene en su lugar y, además, presente:

1º) Que el presente recurso de protección, intentado por don Raúl Sube Guzmán, se dirigió en contra de la Tesorería Provincial de Osorno, representada por la Tesorero Provincial de Osorno, doña Doris Oyarzún Ojeda, solicitando que se declare que dicha entidad incurrió en el acto arbitrario e ilegal que describe y que se le ordene eliminar el nombre del recurrente del Registro de Morosidades y Protestos que envió a Dicom por las deudas de índole tributaria;

2º) Que la entidad recurrida informando a fojas 28, señaló que consta de los documentos que acompaña que el recurrente se encuentra demandado en el expediente administrativo 502-2003, de la Tesorería de Osorno, que corresponde a su vez al expediente judicial rol N° 32.789 del Tercer Juzgado Civil de esa ciudad, proceso en el cual se notificó al deudor, se le requirió de pago y se le embargaron bienes, encontrándose en plena tramitación dicho proceso. Agrega que la Tesorería General de la República ha celebrado en cumplimiento de sus funciones propias un convenio de intercambio de información con Dicom, por el cual se proporciona solamente información de carácter público, en el ámbito de su competencia, de las deudas tributarias morosas de los contribuyentes y créditos del sector público demandado por el Servicio y no sujetos al secreto o reserva tributario establecida en la legislación vigente, como son las materias comprendidas en el artículo 35 del Código Tributario, en relación con lo dispuesto en el artículo 168 del mismo cuerpo legal. Finaliza, señalando que en el caso sub lite, no tiene aplicación lo dispuesto en la ley N° 19.628, que se refiere a la protección de los datos de carácter personal, ya que no están comprendidas las deudas tributarias, ni los créditos registrados en el Sistema de la Cuenta Única Tributaria que lleva el Servicio de Tesorerías por disposición del artículo 31 del decreto ley N° 1.263, sobre ley Orgánica de Administración Financiera del Estado;

3º) Que el artículo 17 de la ley N° 19.628, relativa a la protección de los datos de carácter personal, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales, sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorro y créditos, organismos públicos y empresas del Estado, sometidas a la legislación común y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de créditos válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

4º) Que, por su parte, el artículo 20 de la ley referida señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En estas condiciones, no necesitará el consentimiento del titular;

5º) Que de lo anteriormente expuesto es dable concluir que el Servicio de Tesorerías sólo puede informar sin restricciones datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos otros que se originan en obligaciones provenientes de impuestos, multas y de carácter tributario, en cuyo caso sí es preciso que el afectado manifieste su consentimiento;

6º) Que la recurrida al ordenar la publicación de la deuda del recurrente en el Boletín de Dicom, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria pues afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, motivos que llevan a este Tribunal a dar acogida a la presente acción constitucional.

De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada, de dieciséis de agosto último, escrita a fojas 41 y se declara que se acoge el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas 3, debiendo la recurrida ordenar que se excluya el nombre del actor del registro de morosidades y protestos de Dicom por las deudas de índole tributaria a que se refieren estos autos. Regístrese y devuélvase. Redacción a cargo del Ministro señor Medina. Pronunciada por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señor Jorge Medina y señora Margarita Herrerros; Fiscal Judicial señora Mónica Maldonado; y los Abogados Integrantes señores Fernando Castro y Roberto Jacob. No firma el señor Castro, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo por estar ausente. Autorizado por el Secretario señor Carlos Meneses Pizarro. Rol N° 4.454-2006.

DOCTRINA:

El Servicio de Tesorerías no puede informar a bases de datos de deudores morosos obligaciones provenientes de impuestos, multas y de carácter tributario sin que el afectado manifieste su consentimiento. De lo contrario, incurre en una conducta ilegal y arbitraria, que afecta la garantía de protección de la vida privada de las personas (Considerandos Quinto y Sexto Corte Suprema).

**Sentencias año 2007:**

CAUSA: Comercial Insumex Limitada con Tesorero General de la República.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 6499-2006.

FECHA: 22 de enero de 2007.

MINISTROS: Ricardo Gálvez; Milton Juica; Adalis Oyarzún; Héctor Carreño; Pedro Pierry.

NATURALEZA: Acción de protección, acogido. Tratamiento de datos personales. Competencia de organismo público para informar datos. Servicio de Tesorerías. Ley de protección a los datos personales.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho Tributario.

NORMATIVA APLICADA: Código Tributario art 147; Constitución Política art 19 N°4; Ley N° 19628 Año 1999 art 17; Ley N° 19628 Año 1999 art 20;

**DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:**

Santiago, veintiocho de noviembre de dos mil seis. Vistos y teniendo presente: 1°. Que don Jorge Eduardo Misleh Maluje en representación de Comercial Insumex Limitada interpuso en lo principal de fs. 2 recurso de protección en contra del Tesorero General de la República don Gianni Lambertini, por estimar que había actuado ilegal y/o arbitrariamente al informar a Dicom que se encontraba en mora del pago de un giro que se encuentra apelado y que derivó de una multa por la pérdida de documentación contable, entidad que incluyó la información en sus sistemas causándole diversos perjuicios.

La recurrente afirmó que la información fue proporcionada luego de la suspensión del cobro del referido giro. La recurrente afirmó que tal acto es ilegal y arbitrario porque la información es incorrecta toda vez que no le ha sido notificada demanda de cobro, por encontrarse pagada y existir cosa juzgada. En su concepto el acto afectaría las garantías de igualdad ante la ley y de desarrollar cualquier actividad económica. El recurso termina solicitando que sea dejada sin efecto la información entregada a Dicom.

2°. Que al informar la recurrida manifestó que al momento de informarse a Dicom la obligación era exigible porque no estaba suspendido el cobro de la misma, en atención al claro tenor del artículo 147 del Código Tributario que autoriza al cobro no obstante la apelación. También señaló que no hay normas que prohíban la entrega de dicha información, motivo por el cual solicitó el rechazo del recurso.

3°. Que toda vez que en concepto de esta Corte el acto de entrega de la información no puede ser calificado de arbitrario y o ilegal porque está dentro de las facultades de la recurrida, cuestión de la que la recurrente no se hizo cargo, procede rechazar la acción de estos antecedentes sin examinar la cuestión de la afectación a las garantías constitucionales invocadas, porque en la especie no concurre dicho presupuesto favorable a esta clase de acción. Por estas consideraciones, de acuerdo además con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se rechaza el que fuera interpuesto por don Jorge Eduardo Misleh Maluje en representación de Comercial Insumex Limitada en contra del Tesorero General de la República don Gianni Lambertini. Redacción del Ministro señor Brito Regístrese y archívese.

Dictada por los Ministros señores Alfredo Pfeiffer Richter, Haroldo Brito Cruz, y el Abogado Integrante señor Eduardo Morales Robles. Rol N° 4.626 2006.

Santiago, veintidós de enero de dos mil siete. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, previa eliminación de su considerando tercero; Y se tiene en su lugar presente:

1°) Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio;

2°) Que en la especie ha acudido a sede jurisdiccional, por la presente vía, la empresa Comercial Insumex Limitada, en contra del señor Tesorero General de la República, don Gianni Lambertini Maldonado, en razón de que dicha repartición ha entregado información a Dicom sobre el hecho de encontrarse en mora en el pago de una deuda de impuestos, a pesar de que, en su concepto, es cuestionable su existencia, lo cual vulnera las garantías constitucionales de la igualdad ante la ley y la libertad para desarrollar libremente toda actividad económica. Solicita que se ordene en definitiva que se deje sin efecto la información entregada a la empresa Dicom;

3º) Que la nombrada recurrente ha pedido que se declare arbitraria la medida de publicar la referida información, señalando, que se hace “con el único objetivo de presionar el pago por la vía de los hechos ; además de no existir en ley alguna la facultad de entregar datos públicos a otras entidades. Agrega que la ley de protección de datos está sólo establecida con respecto a las personas naturales;

4º) Que, a su vez, la entidad recurrida al informar el recurso argumentó, en resumen, que el acto impugnado es legal, pues la deuda informada era exigible, al no tener vigente la suspensión de su cobro y que de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 1º y 2º del Estatuto Orgánico del Servicio de Tesorerías, y 30 y 35 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado, le corresponde recaudar, custodiar y distribuir los fondos y valores fiscales; así como también efectuar la cobranza de los impuestos fiscales en mora, de las multas y créditos fiscales que señala. De ahí que concluye que la información entregada por Tesorería a Dicom con respecto a deudas morosas demandadas, contribuye a cumplir en mejor forma sus funciones de cobranza de impuestos y créditos fiscales, por lo que se ajustó a lo que dispone la ley;

5º) Que el artículo 17 de la ley Nº 19.628, relativa a la protección de datos de carácter personal, dispone: “Los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheque protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales.... También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y la fecha de su vencimiento..... ;

6º) Que la misma ley referida, en su artículo 20, establece que “El tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En esas condiciones, no necesitará el consentimiento del titular ;

7º) Que en consecuencia, resulta que el Servicio de Tesorerías sólo puede informar datos de carácter personal en la medida que aquellos versen sobre alguna de las obligaciones previstas en el reseñado artículo 17 de la ley Nº 19.628, por lo que no está facultado para verificar tal conducta cuando los datos se originan en obligaciones provenientes de impuestos, multas y otras de carácter tributario, ya que en tales casos necesita que el afectado manifieste su consentimiento;

8º) Que de lo anteriormente expuesto aparece que la recurrida al ordenar la publicación de la deuda de la empresa recurrente en el boletín de Dicom, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria. En efecto, ello por cuanto vulnera la garantía constitucional prevista en el artículo 19 Nº 4 de la Constitución Política de la República, desde que ella garantiza a todas las personas el respeto y protección a la vida privada, razón por la cual resulta procedente la acción intentada; De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte, sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada, de veintiocho de noviembre de dos mil seis, escrita a fojas 26, y se declara que se acoge, sin costas, el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas 2, debiendo la recurrida ordenar que se excluya a la empresa recurrente del registro de morosidades y protestos del Dicom por las deudas de índole tributaria a que se refieren estos autos. Acordada con el voto en contra del Ministro señor Juica, quien estuvo por confirmar la mencionada sentencia y desechar la presente acción de protección. Tiene en consideración para ello, que si bien aparece con claridad que el organismo recurrido excedió el marco de la ley, en relación al manejo de datos reservados, es lo cierto que invocó el quebrantamiento de derechos y garantías que no dicen relación con el hecho denunciado y la vulneración del Nº 4 del artículo 19 de la Constitución Política no fue materia de discusión en estos autos, por lo que sin infringir el principio del debido proceso de ley, el tribunal no puede extender su competencia a pretensiones no formuladas por el interesado, ni controvertidas por la recurrida. Regístrese y devuélvase. Al primer y segundo otrosí de fojas 35, estese a lo resuelto. Redacción a cargo del Ministro señor Juica. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez, Milton Juica, Adalis Oyarzún, Héctor Carreño y Pedro Pierry. Autorizado por el Secretario de esta Corte señor Carlos Meneses P. Rol Nº 6.499 2006.

#### DOCTRINA:

El Servicio de Tesorerías sólo puede informar datos de carácter personal en la medida que aquellos versen sobre alguna de las obligaciones previstas en el reseñado artículo 17 de la ley Nº 19.628, por lo que no está facultado para verificar tal conducta cuando los datos se originan en obligaciones provenientes de impuestos, multas y otras de carácter tributario, ya que en tales casos necesita que el afectado manifieste su consentimiento; La recurrida al ordenar la publicación de la deuda de la empresa recurrente en el boletín de Dicom, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria. En efecto, ello por cuanto vulnera la garantía constitucional prevista en el artículo 19 Nº 4 de la Constitución Política de la República, desde que ella garantiza a todas las personas el respeto y protección a la vida privada, razón por la cual resulta procedente la acción intentada.

CAUSA: Koch Alvarado, Boris con Tesorería General de la República.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL:500-2006.

FECHA: 20 marzo de 2007.

MINISTROS: Sr Milton Juica, Ricardo Gálvez, Adalis Oyarzún, Héctor Carreño y Pedro Pierry.

MATERIA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, libertad personal y seguridad individual, protección de datos personales, protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia, constitución política del estado, acto ilegal y arbitrario, administración pública, deudas del sistema financiero, impuestos, servicio de tesorería general de la república, entidades financieras, registro de deudores, dicom, impuesto al valor agregado, recurso acogido.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho constitucional, Derecho tributario.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política A° 19 n° 4, ley N° 19.628 Artículos 17 y 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Santiago, 20 de marzo de 2007, Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos primero al cuarto, que se eliminan, y se tiene en su lugar y, además, presente:

PRIMERO: Que el presente recurso de protección, intentado por don Boris Koch Alvarado, se dirigió en contra de la Tesorería General de la República, argumentándose que dicha entidad incurrió en un acto arbitrario e ilegal al remitir a Dicom para su publicación información acerca de una deuda de carácter tributaria que registra su cuenta única fiscal, que se encontraría caducada. En la acción el recurrente solicitó que se declare que debe dejarse sin efecto la morosidad que por la deuda fiscal registra en Dicom-Equifax;

SEGUNDO: Que la entidad recurrida informando a fojas 14, señaló que Tesorería General de la República ha celebrado en cumplimiento de sus funciones propias un convenio de intercambio de información con DICOM, por el cual se proporciona solamente información de carácter público, en el ámbito de su competencia, de las deudas morosas de los contribuyentes, deudas de naturaleza no reservada o secreta por lo que son de conocimiento público. Agrega que en el caso que nos ocupa se ha informado el incumplimiento de una obligación derivada de un crédito cuyo acreedor es el Fisco, respecto de una deuda que consta en un título ejecutivo, como lo es la nómina de deudores morosos, que dice relación con formularios 21, no amparados por el secreto o reserva tributaria, que se encuentra en cobranza judicial, para lo cual no se requiere autorización o consentimiento alguno por parte del deudor u obligado al pago, atento lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley N° 19.628, que se refiere a la protección de los datos de carácter personal;

TERCERO: Que el artículo 17 de la Ley N° 19.628, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales, sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en Letras de Cambio y Pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorro y créditos, organismos públicos y empresas del Estado, sometidas a la legislación común y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante Decreto Supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de créditos válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

CUARTO: Que, por su parte, el artículo 20 de la Ley referida señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes;

QUINTO: Que de lo anteriormente consignado se concluye que el Servicio de Tesorerías únicamente puede informar datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada Ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos y multas de carácter tributario;

SEXTO: Que la recurrida, al ordenar la publicación de la deuda del recurrente en el Boletín de DICOM, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria que afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, por lo que la presente acción constitucional debe ser acogida.

De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada, de diez de enero último, escrita a fojas 33, y se declara que se acoge el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas 6, debiendo la recurrida ordenar que se excluya el nombre del actor del registro de morosidades y protestos de DICOM por las deudas de índole tributaria a que se refieren estos autos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Juica

DOCTRINA:

1.- La Ley N° 19.628, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales, sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en Letras de Cambio y Pagars protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorro y créditos, organismos públicos y empresas del Estado, sometidas a la legislación común y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante Decreto Supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de créditos válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento.

2.- El Servicio de Tesorerías únicamente puede informar datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada Ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos y multas de carácter tributario. Y, toda vez que la recurrida ordenó la publicación de la deuda del recurrente en el Boletín de DICOM, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria que afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, por lo que la acción constitucional debe ser acogida.

CAUSA: Jorge Rafael Rojas Figueroa con Tesorería Regional de la Novena Región.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 1029-2007.

FECHA: 28 de marzo de 2007.

MINISTROS: Ricardo Gálvez; Milton Juica; Adalís Oyarzún; Héctor Carreño; Pedro Pierry.

NATURALEZA: Recurso de protección, acogido. Vulneración del derecho a la honra. Vulneración del derecho a no discriminación en materia económica. Divulgación de información tributaria en perjuicio del contribuyente. Facultad del Servicio de Impuestos Internos para divulgar información. Acto ilegal.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política art 19 número 4 y art 20; Ley N° 19.628 Año 1999 Protección de la vida Privada.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Temuco, ocho de febrero de dos mil siete. Vistos: Jorge Rafael Rojas Figueroa, constructor civil, con domicilio en calle Quidel número 596 de Temuco, interpone recurso de protección en contra de la Tesorería Regional de la Novena Región, representada para estos efectos por el Tesorero Director Regional don Arturo Herrera Sanzana, ambos con domicilio en calle Claro Solar número 885 de Temuco. La solicitud relata los siguientes hechos en base a los cuales pide protección. Dice que, ante este Tribunal se discute por la vía de apelación una resolución del Juez Tributario, recaída en la causa 10.031 2004, en la cual causa se acogió sólo parcialmente un reclamo tributario presentado por su empresa en relación con un conjunto de giros emitidos por Tesorería.

Estos giros resultaron de lo que el Servicio de Impuestos Internos calificó como infracciones tributarias. El asunto trata de una cuestión de interpretación de una franquicia tributaria a la cual se acogió la empresa constructora del recurrente.

El Servicio de Impuestos Internos niega mi derecho a acogerme a dicho privilegio. Continúa el recurso sosteniendo que mientras no se encuentre ejecutoriado lo resuelto por el Juez Tributario, el contribuyente no es deudor del Fisco. Sin embargo, prosigue la solicitud, el Servicio de Tesorería Regional ha remitido datos e informado de esta circunstancia a distintos organismos públicos y privados. Como si se tratara de una deuda afinada y judicialmente firme y ejecutoriada. Una de estas comunicaciones fue enviada al sitio web denominado "Chileproveedores", página en la cual los proveedores del Fisco deben inscribirse para tener acceso a las propuestas a que el Estado llama. De la misma manera, para postular a cualquiera propuesta del Estado, no debe el contratista registrar deudas previsionales, comerciales y mucho menos tributarias.

Dice el recurrente que a raíz de la comunicación enviada por Tesorería se le suspendió de la página "Chilecompras" y por lo tanto no tiene acceso a postular a ninguna licitación pública. En cuanto al derecho el recurrente estima que Tesorería tiene muchas herramientas para cobrar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, por lo cual estima que la información entregada y motivo de este recurso, no es sino una medida de presión para exigir el cumplimiento de una deuda tributaria que está en actual discusión. La petición estima que le ha privado y perturbado de legítimos derechos establecidos en los numerandos 4 y 22 del artículo 19 de la Constitución Política de República, esto es, el derecho a la honra y el derecho a no ser discriminado por el Estado y sus agentes en materias económicas. A fojas 23 de estos antecedentes se lee el informe que Pedro Mancilla Alveal, Director Regional Tesorero Subrogante de la Novena Región emite a raíz de la protección ya reseñada.

Sostiene que el recurso ha de ser rechazado porque Tesorería no ha infringido disposición legal alguna. En efecto, el Fisco tiene la calidad de acreedor del contribuyente Rojas Figueroa y dicha obligación no se encuentra amparada por el secreto o reserva tributaria por constar su vencimiento en forma fehaciente. Además, dice, no se requiere consentimiento del deudor para proceder a la información correspondiente. Sobre lo recién dicho el informe cita los artículos 35 del Código Tributario el artículo 20 de la ley N° 19.628, modificado por la ley N° 19.812. Agrega que esta recién citada disposición autoriza a un organismo público para, sin conocimiento o autorización del obligado al pago de un deuda fiscal, informar respecto de las materias de su competencia. El informe cita dictamen de la Contraloría General de la República sobre esta materia, así como sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y una resolución exenta del Servicio de Tesorerías, dictada a raíz de la ley 18.575, según la cual se le da el carácter de reserva a la situación de deudores morosos del Fisco, pero hasta la notificación de la demanda. Cumplida la notificación, dice el informe, la cobranza tiene la calidad de pública. Tanto recurrente como recurrida han acompañado documentos que dan cuenta de existir apelación respecto de lo resuelto por el Juez Tributario, así como el texto de dicha sentencia de primer grado, por el primero, y la circunstancia de existir demanda ejecutiva notificada, por parte de la segunda. Considerando:

1°. Que los documentos que la parte recurrida ha acompañado según consta a fojas 17, 18, 19 y 20, acreditan que la Tesorería Regional ha procedido al cobro de los impuestos que el Servicio de Impuestos Internos ha determinado y de los cuales resulta deudor el contribuyente Jorge Rafael Rojas Figueroa, esto es, quien solicita protección. El instrumento agregado a fojas 22 da cuenta del requerimiento, o notificación, practicado al demandado. Sin embargo, no obstante lo dicho, el recurrente ha acreditado que se encuentra controvertida la determinación que el Servicio de Impuestos Internos practicó respecto a esos mismos tributos que la repartición recurrida cobra y que son el objeto de la información que motiva la protección que el contribuyente solicita.

2°. Que, tal como se ha anunciado en el fundamento anterior, resulta ser verdad que Tesorería cobra un impuesto, pero también ha de encontrarse razón al contribuyente cuando sostiene que, por encontrarse en discusión la existencia misma del tributo, toda medida que salga de los marcos estrictamente legales ha de considerarse ilegítima o arbitraria.

3°. Que esta alegación recién resumida permite recordar que aun cuando no se encuentre ejecutoriada la sentencia que fija un impuesto, éste puede ser cobrado por el Servicio de Tesorería, salvo los casos de excepción que habilitan a los tribunales superiores que conocen de la apelación o casación para suspender su cobro. En el caso a que se refiere este recurso no se ha ordenado la suspensión del cobro, ni podría decretarse dicha suspensión dada la naturaleza del impuesto cobrado, pero debe tenerse presente que el recurrente no reclama contra el cobro mismo, sino contra el proceder de la recurrida que, a más del cobro, ha enviado una información que publicada como fue, le causa perjuicio. En otras palabras, de lo razonado en este número se desprende que la facultad de cobrar un impuesto cuya determinación no está firme, es distinta a poder publicar la existencia de la obligación tributaria cuya existencia misma está puesta en entredicho.

4°. Que, aceptado lo anterior, carece de importancia para estos efectos la cita que la recurrida formula de dictámenes y sentencias de los tribunales, porque todos ellos dicen relación con obligaciones cuya existencia no ha sido puesta en duda ante los tribunales que ejercen jurisdicción. Es por eso que, aun cuando no haya sido su intención, el proceder de la Tesorería recurrida más se asemeja a un medio de presión que al cumplimiento de una obligación legal.

5°. Que, sobre esto último, cabe también razonar que, de aceptarse el predicamento y proceder del ente recaudador, toda apelación en contra de un fallo que determine e imponga un tributo se haría ilusorio, puesto que, dependiendo el trabajo del contribuyente de la publicación de maras, sufriría el costo adicional de quedar privado de ingresos mientras se decide su recurso.

6°. Que de los hechos expuestos y acreditados, así como de las ponderaciones que se ha formulado, resulta que el recurrente ha sido privado del derecho constitucional que consagra el número 22 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, esto es, la no discriminación arbitraria que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica. Tal discriminación resulta de la imposibilidad en que el constructor civil se halla para competir con otros de su misma actividad en las propuestas públicas, y resulta arbitraria porque la publicación que causa injuria no está ordenada por ley alguna, cuando mucho permitida, pero en cualquier caso, cuando se trate de una obligación cuya existencia no esté sometida a decisión judicial. Todo ello conduce a dar lugar a la protección solicitada. Y teniendo además presente lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se resuelve: Se acoge el recurso de protección que a fojas 12 interpone Jorge Rafael Rojas Figueroa en contra de la Tesorería Regional de la Novena Región, representada por su Tesorero Director Regional Arturo Herrera Sanzana, y, de consiguiente, se dispone que el Servicio recurrido deberá dejar sin efecto la información sobre los tributos que se cobran al recurrente y cuya existencia se discute en los tribunales, tomando todas las medidas que permitan la vigencia de la inscripción del constructor civil recurrente en Chile Proveedores. Las costas serán pagadas por el Servicio recurrido.

Regístrese, notifíquese, y en su oportunidad archívese. Redacción del Abogado Integrante señor Fernando Mellado Diez. Pronunciado por la Primera Sala de la I. Corte, Presidente Ministro señor Julio César Grandón Castro, Ministro señor Leopoldo Llanos Sagristá y por el Abogado Integrante señor Fernando Mellado Diez. No firma Ministro señor Grandón, no obstante, haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa por encontrarse haciendo uso de su feriado legal.

Corte Suprema.

Santiago, veintiocho de marzo de dos mil siete. Vistos: De la sentencia apelada se reproduce su parte expositiva. Se la elimina en lo demás. Y se tiene en su lugar y, además, presente:

1º) Que este recurso de protección, intentado por don Jorge Rafael Rojas Figueroa, se dirigió en contra de la Tesorería Regional de la Novena Región, representada por su titular don Arturo Herrera Sanzana, con el objeto de que se declare que dicha entidad incurrió en el acto arbitrario e ilegal que describe y se le ordene eliminar el nombre del recurrente de los registros del sitio virtual Chileproveedores, donde lo ha hecho figurar por deudas de índole tributaria;

2º) Que la entidad recurrida, informando a fojas 23, señaló que su parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la ley 19.628 y fundada en el espíritu de la función esencial del servicio, se encuentra facultada para informar deudas originadas en obligaciones tributarias a las entidades privadas o públicas que manejan datos de carácter personal. Afirma que, con el fin de cumplir sus funciones y para resguardar los intereses del Estado, evitando que organismos públicos contraten con deudores de impuestos, Tesorería comunica al público información referida a deudas morosas demandadas y a deudas no demandadas, pero de plazo vencido, todas las cuales por su naturaleza, son de conocimiento público. De esta manera, prosigue el actuar de su parte no ha sido ilegal ni arbitrario y aun en el caso de estimarse que así fuese, debe considerarse que lo informado es el incumplimiento de una obligación tributaria establecida en la ley, la que no se encuentra amparada por el secreto o reserva tributaria a que se refiere el artículo 35 del Código del ramo;

3º) Que el artículo 17 de la ley N° 19.628, relativa a la protección de los datos de carácter personal, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales, sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como, asimismo, el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de

créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República, mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

4º) Que, el artículo 20 de la misma ley agrega que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes, no necesitando, en tales circunstancias, el consentimiento del afectado;

5º) Que de lo anteriormente expuesto, es dable concluir que el Servicio de Tesorería sólo puede informar, sin restricciones, datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originen en obligaciones provenientes de impuestos, multas y de carácter tributario, en cuyo caso se requiere que el afectado manifieste su consentimiento;

6º) Que la recurrida, al ordenar la publicación de la deuda del recurrente en el sitio web de Chileproveedores, incurrió en una conducta ilegal, pues se apartó de las prescripciones establecidas en el ordenamiento jurídico sobre la materia y con ello vulneró la garantía prevista en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, concerniente a la protección de la vida privada de las personas; razón por la cual procede acoger la acción de protección interpuesta por la persona afectada. De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se confirma la sentencia apelada de ocho de febrero recién pasado, escrita a fojas 30 y siguientes. Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro señor Oyarzún. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez, Milton Juica, Adalís Oyarzún, Héctor Carreño y Pedro Pierry. Autorizado por el Secretario de esta Corte señor Carlos Meneses P. Rol N° 1.029 2007.

#### DOCTRINA:

El Servicio de Tesorería sólo puede informar, sin restricciones, datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la Ley Número 19628, Ley de Protección a la Vida Privada, por cuanto así lo ordena su artículo 20 y no respecto de aquellos que se originen en obligaciones provenientes de impuestos, multas y de carácter tributario, en cuyo caso se requiere que el afectado manifieste su consentimiento, por lo que el Servicio de Tesorerías, al divulgar información sobre deudas tributarias en perjuicio del contribuyente, máxime cuando las mismas se encuentran en discusión, sin su consentimiento, incurre en una conducta ilegal, por apartarse de las prescripciones establecidas en el ordenamiento jurídico sobre la materia, vulnerando con ello la garantía prevista en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, concerniente a la protección de la vida privada de las personas.

CAUSA: Pedro Lepe Ramírez con Dirección Regional del Servicio de Tesorería de Concepción.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 2301-2007.

FECHA: 24 de mayo de 2007.

MINISTROS: Gálvez; Oyarzún; Carreño; Pierry y Abogado Integrante señor Peralta.

NATURALEZA: Recurso de Protección, acogido. Privacidad y tratamiento de datos personales por organismos públicos. Deudas Tributarias, publicación en Dicom.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho Tributario.

NORMATIVA APLICADA: artículo 19 N° 4 de la Constitución; artículo 19 N° 21 de la Constitución; Ley N° 19628 Año 1999 art 17; Ley N° 19628 Año 1999 art 9;

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Concepción, treinta de abril de dos mil siete. Visto:1°. Que a fojas 5 el abogado don Jorge Caro Ruiz, domiciliado en Caupolicán 567, oficina 704 de Concepción, en representación de don Pedro Lepe Ramírez, patrón de pesca, domiciliado en calle Antonio Varas N° 363 de Talcahuano, deduce recurso de protección en contra de la Dirección Regional del Servicio de Tesorería de Concepción, Octava Región, representada por su Tesorero Regional don Bernardo Gaete Ahumada, abogado domiciliado en calle O'Higgins N° 749 de Concepción, por haber cometido un acto arbitrario e ilegal conculcando las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4 y 21 de la Constitución Política de la República.

Funda su recurso en que con fecha 13 de noviembre de 2006 el señor Lepe al intentar realizar una compra y pagar con un cheque de su cuenta corriente personal, le fue rechazado tal documento. Por ello concurrió a las oficinas de Dicom constatando que la Tesorería recurrida había informado que él era deudor moroso de los giros de impuestos que señala. Explica que lo anterior tuvo su origen, conforme a la relación que señala, en que el Servicio de Impuestos Internos le practicó liquidaciones por diferencias de impuesto a la renta; que dichas liquidaciones fueron reclamadas de acuerdo al procedimiento normal y actualmente se están discutiendo en tribunales, en causa rol N° 10.079 2002 del Tribunal Tributario de Concepción, elevada en apelación de la sentencia definitiva de primera instancia tenida a la vista en este recurso. Agrega que en cuanto a los giros, su cobro está suspendido por orden de esta Corte.

Señala que la controversia con el Servicio de Impuestos Internos aún no termina y que cree fundadamente que su reclamo será acogido y se dejarán sin efecto los giros de impuestos que se le cobran. Expresa que el hecho de informar Tesorería sus giros a Dicom, le causa perjuicio en su área empresarial y daña su prestigio y honra profesional al registrar una deuda que se encuentra en disputa, por lo que solicita se acoja su recurso y ordene al Servicio recurrido retirar al actor como deudor moroso desde los registros de Dicom, dentro del plazo que indica.

2°. Que a fojas 16 informa don Bernardo Gaete Ahumada, Director Tesorero Regional de Concepción, quien señala que efectivamente informó a Dicom la deuda fiscal morosa del recurrente, consignada en los formularios que individualiza y que corresponden a giros de impuestos emitidos por el Servicio el 13 de diciembre de 2002. Expresa que en la causa apelada, tenida a la vista en este recurso, es cierto que la Corte decretó la suspensión que indica el recurrente por el plazo de 180 días, pero éste venció el 13 de mayo de 2006 y ninguna otra suspensión se ha verificado en dicha causa. Señala que el bien jurídico protegido por la ley 19.628, sobre "Protección de la vida privada", son aquellos datos de carácter personal, calidad que no tiene la información entregada por Tesorería a Dicom, conforme al criterio de la Tesorería Regional de la República como se indica en el dictamen N° 25.336 de 2002, pronunciándose en el mismo sentido la resolución exenta N° 2475 del Servicio de Tesorerías, dictada en cumplimiento de la ley N° 18.575. Manifiesta que el Servicio de Tesorerías, por mandato legal debe encargarse de la recaudación y cobranza de créditos fiscales y que en cumplimiento de este imperativo se encuentra facultada para obtener ese cobro. Que, en tal sentido, firmó un convenio con Dicom Equifax que permite poner a disposición del público, entre otras, las deudas morosas demandadas, como las de autos. Indica que la deuda del recurrente registrada en Dicom corresponde a una obligación morosa derivada de un crédito en que el Fisco es acreedor, deuda que constare un título ejecutivo y que no está amparada por el secreto o reserva tributaria (artículo 35 del Código Tributario). Por lo tanto, el recurrido no ha infringido ninguna disposición constitucional ni legal al respecto y, por tanto, las actuaciones del Servicio se han ajustado a derecho, por lo que solicita que se rechace el recurso en todas sus partes.

3°. Que la ley N° 19.628, en su artículo 17, enumera de manera taxativa, la clase de obligaciones que los responsables de los registros o bancos de datos personales, podrán comunicar a terceros, nómina en la cual no se encuentran incluidos los giros de impuestos emitidos por el Servicio de Impuestos Internos a los contribuyentes. Por otra parte, el artículo 20 de dicha ley, hace aplicable lo relativo al tratamiento de datos personales a los organismos públicos, en las materias de su competencia, pero "con sujeción a las reglas precedentes", entre las que se encuentra el citado 17. Por consiguiente, al publicitar información sobre datos personales, los responsables de los respectivos registros, deben abstenerse de publicar información que verse sobre obligaciones no incluidas en la enumeración contenida en el artículo 17 antes citado, enumeración que, como se dijo, tiene carácter taxativo y no incluye los giros de impuestos, como los informados por la recurrida a Dicom respecto de la parte recurrente. Además, debe considerarse que la ley 19.628, que regula el uso

público y la protección de los datos personales, propugna el respeto y protección a la vida privada y la honra de las personas; que las disposiciones de dicha ley son de orden público por lo que deben ser interpretadas restrictivamente; que la recurrida tiene el carácter de órgano público, lo que la obliga a actuar “en la forma que prescribe la ley conforme lo ordena el artículo 7º de la Constitución Política del Estado. Cabe señalar, además, que del mérito de los antecedentes aparece que el reclamo de las liquidaciones de impuestos efectuado por el contribuyente recurrente en contra de la recurrida, en causa rol Nº 10.079 2002 del Tribunal Tributario de Concepción, se encuentra con recurso de apelación pendiente ante esta misma Corte de Apelaciones, es decir, actualmente existe entre las partes una controversia judicial no resuelta, que tiene por objeto dilucidar la existencia de la presunta deuda tributaria del recurrente a la recurrida y que no obstante ello, esta última informó a Dicom. Más aún, cuando el artículo 9º de la ley 19.628, citada, al referirse a la utilización de los datos personales, establece que “En todo caso, la información debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos , lo que no ocurre en la especie, de acuerdo a lo antes analizado.

4º. Que, tanto los antecedentes del proceso como lo consignado en los motivos precedentes, permiten concluir que la recurrida, ha actuado en forma arbitraria e ilegal, vulnerando el derecho del recurrente al respeto y protección a su vida privada, garantizado en el artículo 19 Nº 4 de la Constitución Política de Chile, al incluir en Dicom los antecedentes relacionados con las deudas tributarias cobradas al recurrente, reclamadas por éste y cuya resolución se encuentra pendiente ante los Tribunales de Justicia. Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 Nº 4 y 20 de la Constitución Política de la República de Chile y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales se declara: Que se acoge, sin costas, el recurso de protección interpuesto en lo principal de fojas 5 debiendo la recurrida, Tesorería Regional de Concepción, ordenar que se elimine a la parte recurrente Pedro del Tránsito Lepe Ramírez del registro de morosidades y deudas del Sistema de Informes Comerciales o Dicom, como lo solicita.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese y devuélvase la causa tenida a la vista. Redacción del Ministro señor Juan Rubilar Rivera. Proveído por los Ministros en Propiedad de la Tercera Sala, señor Juan Rubilar Rivera, señora Patricia Mackay Foigelman e Integrante señor Andrés Kuncar Oneto. Autoriza doña María Antonieta Fuentes Bombardieri, Secretaria Titular. Rol Nº 4.189 2006. Santiago, veinticuatro de mayo de dos mil siete. Vistos: Se confirma la sentencia apelada de treinta de abril último, escrita a fojas 46. Regístrese y devuélvase con sus agregados. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Gálvez, Oyarzún, Carreño, Pierry y el Abogado Integrante señor Peralta. Santiago, 24 de mayo de 2007. Autorizado por la Secretaria Subrogante de esta Corte señora Carola Herrera B. Rol Nº 2.301 2007

#### DOCTRINA:

Se acoge recurso de protección interpuesto por contribuyente, cuyas supuestas deudas tributarias se encuentran con reclamación pendiente, en trámite ante la Corte de Apelaciones y que no obstante han sido publicadas por DICOM como deudas efectivas. Estos hechos vulneran el Derecho al respeto y protección de la vida privada del contribuyente, más aún cuando la ley 19628 en su artículo es clara en señalar que los datos personales a utilizar deben ser exactos, actualizados y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos.

CAUSA: Francisco Javier Larenas Sanhueza; con Dirección del Trabajo; Dicom Sociedad Anónima; Equifax S.A.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 1662-2007.

FECHA: 07 de junio de 2007.

MINISTROS: Ricardo Fernando Gálvez Blanco; Hugo Dolmestch; Héctor Carreño; Arnaldo Gorziglia Balbi.

NATURALEZA: Recurso de Protección, Acogido. Garantía de Protección a la Vida Privada. Publicación de Deuda en Boletín Laboral Previsional. Facultades de Dirección del Trabajo. Publicación Sin Consentimiento de Deudor.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política artículo 19 N° 4; Constitución Política art 20; Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 01/01/1967 ministerio del trabajo y previsión social art 43; Ley N° 19628 Año 2007 art 17; Ley N° 19628 Año 2007 art 18; Ley N° 19628 Año 2007 art 20; Ley N° 19628 Año 2007 art 21;

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA.

Santiago, diecinueve de marzo de dos mil siete. Vistos: Se presenta a fs. 4, don Francisco Javier Larenas Sanhueza, abogado, con domicilio en calle San Martín N° 437, oficina 306, comuna de Santiago, interponiendo recurso de protección en contra de la Dirección del Trabajo, Organismo Público, en su calidad de institución que tiene a su cargo el banco de datos denominado "Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional", representada por su Director don Marcelo Alborno, ignora segundo apellido y profesión, ambos con domicilio en calle Agustinas N° 1253, comuna de Santiago, y en contra de Dicom S.A., actualmente Equifax S.A., empresa del giro de tratamiento de datos, en su calidad de encargada de administrar y publicar, de acuerdo a contrato suscrito con la Dirección del Trabajo, el Boletín Laboral, representada por su gerente general don Marco Antonio Alvarez Meza, ignora profesión, ambos con domicilio en calle Miraflores N° 353, piso 6°, comuna de Santiago.

Señala que con fecha 1° de diciembre de 2006 al proceder a la tramitación de un crédito hipotecario, fue informado que no era posible dar curso al crédito solicitado, por contar con declaraciones de cotización previsional, en su calidad de empleador, no canceladas, conforme lo señala el informe Laboral Previsional, extendido por Equifax S.A., que daba cuenta de una deuda previsional ascendente a la suma de \$250.575, equivalente a cinco cotizaciones, de AFP. Provida, declaradas y no pagadas, en su calidad de empleador, correspondientes a los meses de febrero, marzo, abril, mayo y junio, todas del año 1997. Agrega que por cartas remitidas a Dicom S.A., actualmente Equifax S.A., con fecha 06 de diciembre de 2006 y a la Dirección del Trabajo, con fecha 13 del mismo mes y año, respectivamente, solicitó que procedieran a eliminar o cancelar los datos señalados, por infracción a los artículos 17 y 18, inciso primero, de la ley N° 19.628, y que hasta la fecha de interposición del recurso 13 de diciembre de 2006 no ha recibido respuesta.

Lo relacionado, a juicio del recurrente, constituye un acto arbitrario e ilegal que atenta contra la garantía del artículo 19 N° 4, de La Constitución Política de la República, que asegura el respeto y protección a la vida privada y pública y la honra de la persona y su familia en relación a la protección en el ámbito íntimo y privado de las personas frente a injerencias de terceros, que contempla la ley N° 19.628. Continúa diciendo que, conforme al artículo 20 de la Constitución Política de la República, el recurso de protección persigue el restablecimiento del imperio del derecho y asegura la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los Tribunales correspondientes. Señala que en primer término es preciso determinar si la Dirección del Trabajo tiene la facultad para informar a través del Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional por medio de terceros, en la especie, la base de datos de Dicom S.A., actualmente Equifax S.A., las deudas por concepto de declaraciones previsionales impagas, y en su caso, si ello vulnera algunas de las garantías constitucionales protegidas por el recurso. A su juicio, los órganos del Estado sólo pueden hacer aquello que la ley les permite conforme a lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República. Añade que la Dirección del Trabajo sólo puede informar datos de carácter personal que versen sobre alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la ley N° 19.628, y no a aquellos que se originan en obligaciones provenientes de deudas por cotizaciones previsionales impagas que adeuda un empleador a un trabajador, y que se informan por la A.F.P. en la cual se declaró y no pagó.

Estima lesionada la garantía constitucional prevista en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, por cuanto lo obrado por la Dirección del Trabajo vulnera el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, cuando infringe con su actuar los artículos 17 y 20 de la ley N° 19.628. Termina afirmando que los recurridos han infringido también lo establecido en el inciso primero del artículo 18 de la ley N° 19.628, porque han informado de una obligación luego de transcurridos 5 años desde que ella se hizo exigible, habida consideración que las cotizaciones previsionales informadas, como declaradas y no pagadas corresponden a los períodos de febrero a junio del año 1997. Por lo relacionado, solicita en definitiva se ordene: La eliminación o cancelación definitiva y total, de los registros de los recurridos, de la información que se señala en el presente recurso aparecida en el Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, N° 103, página 3.736, correspondientes a 5 cotizaciones declaradas e impagas en AFP. Provida. Que se condene en costas a los recurridos.

Acompañó los documentos que rolan a fs. 1 a 3.A fs. 19, don Absalon Valencia Arancibia, mandatario judicial y en representación de Equifax Chile S.A. (ex Dicom S.A.) informa el recurso y solicita su rechazo con el mérito de lo siguiente: Que el recurso de protección es del todo improcedente toda vez que existe un procedimiento al cual debió ajustarse y que se encuentra reglamentado en el artículo 15 de la ley N° 19.628 que señala que “en el evento que el responsable de un registro o banco de datos no se pronunciare sobre la solicitud del titular de los datos personales planteada en los términos del artículo 12 de la ley para modificarlos o eliminarlos, éste tendrá derecho a recurrir al procedimiento indicado en el artículo 16 ; Que el recurso de protección es excepcional y, en consecuencia, aplicable a aquellos casos que no exista un procedimiento claramente definido en la ley que garantice al recurrente un procedimiento eficaz y garantice sus derechos esenciales reconocidos por la Constitución de la República; Que en el giro de su actividad su representada procesa y trasmite en línea el Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional con información que recopila de la Dirección del Trabajo, conforme a los antecedentes que le aportan las Inspecciones del Trabajo, Instituto de Normalización Previsional y las distintas Administradoras de Fondos de Pensiones; Que en otro orden de ideas la Dirección del Trabajo llamó a licitación pública para la elaboración, administración, distribución y difusión del boletín precitado, adjudicándosele su mandante y suscribiendo al efecto el contrato correspondiente el día 21 de octubre del año 2005; Que por lo relacionado el actuar de Equifax no es arbitrario ni ilegal porque suscribió con la Dirección del Trabajo el contrato para la transmisión del boletín de acuerdo a la legislación vigente; Que no ha conculcado ninguna garantía constitucional y que la Excm. Corte Suprema en situaciones que puedan estimarse similares a la planteada en el recurso ha señalado que a Equifax no le está prohibido prestar sus servicios en el ejercicio de su actividad de empresa de servicio de información comercial y que cuando procede a dar antecedentes comerciales aportados por comerciantes, industriales y profesionales no está incurriendo en actos arbitrarios e ilegales. A fs. 62, doña María Paz Fuenzalida Catalán, por su patrocinada, doña Patricia Silva Meléndez, en su calidad de Directora del Trabajo informa el recurso y solicita su rechazo con el mérito de lo siguiente: Que si bien el artículo 20 de la Carta Fundamental expresa que el recurso de protección puede interponerse “sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes , ello no importa que esté destinado a reemplazar procedimientos precisos y también urgentes como los contemplados en la ley y, en la especie, el recurso natural contra la actuación que da origen a la presente acción es la reclamación judicial, según dispone el artículo 16 de la ley N° 19.628. Que el recurso es, además, improcedente por cuanto faltan los requisitos copulativos para que pueda prosperar porque su actuación está exenta de toda ilegalidad y arbitrariedad al haberse efectuado dentro de la competencia que la ley y normativa aplicable le confiere conforme al principio constitucional consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República cuando, la faculta para fiscalizar el cumplimiento efectivo de la legislación laboral y previsional.

Conforme a dichas facultades es indiscutible que el tratamiento de datos previsionales constituye información esencial para el Servicio a objeto, de instar al pago de las cotizaciones adeudadas por los empleadores, que en definitiva ingresan en la cuenta individual de los trabajadores de tal modo que éstos accedan a los beneficios de seguridad social. Y es en virtud de las facultades fiscalizadoras que la Dirección del Trabajo solicita un informe a las entidades previsionales de los empleadores que se encuentran en mora en el pago de la cotizaciones previsionales de sus trabajadores, toda vez que se encuentra facultada para recopilar y administrar datos de índole personal, al amparo del artículo 43 del D.F.L. N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que le encarga la confección, difusión o comunicación de la información contenida en el Boletín Laboral y Previsional. Que el inciso primero del artículo 17 de la ley N° 19.628 en términos generales establece que los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo pueden comunicar información sobre las obligaciones que la disposición contempla, con excepción de los créditos concedidos por el Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario a sus usuarios y el inciso primero del artículo 18 del mismo cuerpo legal, que no podrán comunicarse los datos a que se refiere el artículo precedente que se relacionen con una persona identificada o identificable después de transcurridos 5 años desde que la obligación se hizo exigible. Que el inciso primero del artículo 20 de la ley N° 19.628 dispone que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes y que en esas condiciones no necesitará el consentimiento del titular.

Que para dar cumplimiento al mandato legal otorgado a la Dirección del Trabajo, el Servicio entregó, previa adjudicación de propuesta pública, a Dicom S.A., la elaboración, administración, distribución y difusión del Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, contrato aprobado mediante resolución exenta N° 1452 de 18 de noviembre de 2005 de la Dirección del Trabajo. Por la normas legales y contrato señalado la Dirección del Trabajo se encuentra facultada para realizar el tratamiento de datos mediante la publicación de las multas administrativas impagas y deudas previsionales en el Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, razón por la cual y en conformidad con lo previsto en el artículo 20 de la ley N° 19.628, no se necesita autorización del titular. Que el Servicio habría informado una obligación luego de transcurrido más de cinco años desde que se hizo exigible infringiendo con ello el artículo 18 de la ley recién citada que, tal como lo han determinado la Superintendencia de Fondos de Pensiones, la Dirección del Trabajo y los Tribunales Superiores de Justicia, lo dispuesto en el artículo 18 de la ley N° 19.628, modificado por la ley N° 19.812 no es aplicable a las deudas por cotizaciones previsionales, por cuanto se refiere a obligaciones comerciales tratadas en el artículo 17, encontrándose ambas normas dentro del título “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario comercial ; y que en el mismo sentido, tampoco sería aplicable el artículo 18 a las deudas previsionales publicadas por la Dirección del Trabajo, ya que respecto de los organismos públicos rige la norma especial establecida en el artículo 21 de la misma ley. Que en modo alguno se puede calificar de arbitrario lo actuado por el Servicio toda vez que ha obrado con estricto apego a las facultades conferidas por el D.F.L. N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de la ley N° 19.628 y al contrato aprobado por resolución exenta N° 1.452 de 18 de noviembre del año 2005.

Finalmente, que la garantía establecida en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental mal puede estimarse amenazada y, afirma, por el contrario, la Dirección del Trabajo no ha hecho sino cumplir con su obligación de velar por el respeto de la normativa laboral y previsional vigente y que, razona, cabe recordar que detrás de la actuación de la recurrente, esto es la declaración y no pago de cotizaciones previsionales, existe un derecho conculcado, concretamente del trabajador puesto que afectará su cuenta de capitalización individual, lesionada por lo obrado por el empleador.

Por lo expuesto pide el completo rechazo del recurso por inadmisibles e improcedentes. Acompañó los documentos que rolan de fojas 41 a 61. Se trajeron los autos en relación. Con lo relacionado y considerando:

1º) Que resulta un hecho inconcusos que la recurrente registra hasta la fecha una deuda previsional de \$250.575 equivalente a cinco cotizaciones de la AFP. Provida declaradas y no pagadas, en su calidad de empleadora, correspondientes a los meses de febrero a junio del año 1997.

2º) Que de acuerdo a lo prescrito en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de la República compete a la Dirección del Trabajo, como a todos los órganos del Estado, actuar válidamente dentro de la esfera de su competencia y que, el artículo 43 del D.F.L. Nº 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social la faculta para ejercer su función fiscalizadora, pudiendo al efecto confeccionar, difundir o comunicar la información contenida en el Boletín Laboral y Previsional, que recaba de las instituciones previsionales y que, en el mismo sentido, los artículos 64 y 64 bis del Código del Trabajo, lo habilitan en su labor para confeccionar el boletín y difundir la infraccionalidad laboral y previsional, razón por la cual no se requiere la autorización del titular de los datos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 20 de la ley Nº 19.628, que señala que "el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto a las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En estas condiciones no necesitará el consentimiento del titular. Así las cosas, la recurrente, mal puede impugnar el ejercicio de las atribuciones ejercidas por un órgano del Estado, porque las deudas previsionales no están sujetas a la reglamentación prevista en los artículos 17 y 18 de la ley Nº 19.628 sino que por el artículo 15 que señala que "no obstante lo dispuesto en este título, no podrá solicitarse información, modificación, cancelación o bloqueo de datos personales cuando ello impida o entorpezca el debido cumplimiento de las funciones fiscalizadoras del organismo público requerido... , funciones estas últimas, obviamente, no controvertidas.

3º) Que fluye de lo dispuesto en el artículo 18 de la ley Nº 19.628, modificado de la ley Nº 19.812, en lo que dice en relación con la alegación de la recurrente en orden a que han transcurrido más de cinco años desde que la obligación se hizo exigible y que, en consecuencia, no pueden comunicarse los datos a que refiere el artículo 17, cabe destacar que la última disposición citada se refiere a información relativa, en términos generales, a obligaciones comerciales no siendo aplicable a las deudas por cotizaciones previsionales.

4º) Que para que prospere la acción contemplada en el artículo 20 de la Constitución Política de la República es menester, consecuencia del acto arbitrario e ilegal, una efectiva privación, perturbación o amenaza de algunas de las garantías que resguarda, porque el preciso objetivo es el amparo de aquellos derechos que por ser consustanciales a la naturaleza humana, requieren de un procedimiento ágil y eficaz para su permanente vigencia, hecho que esta Corte estima no concurre en el caso de autos.

5º) Que de los antecedentes allegados al recurso parece más comprometido el derecho del trabajador por la obligación previsional incumplida que una supuesta infracción a las garantías constitucionales que alega sufrir la recurrente. Finalmente, que no obstante lo anterior, cabe señalar que el actor puede recurrir en la persecución de sus objetivos a lo previsto en el Título Segundo de la ley Nº 19.628 acudiendo al Juez Civil para solicitar el resguardo de los derechos que supone instituidos en su favor.

6º) Que en consecuencia, no siendo ilegales ni arbitrarios los actos reclamados por la recurrente, corresponde concluir que no se ha vulnerado ninguno de los derechos y garantías constitucionales invocados por ésta, y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de Chile y en el auto acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara: Que se rechaza la acción de protección deducida en lo principal de fojas 4 por don Francisco Javier Larenas Sanhueza en contra de la Dirección del Trabajo, representada por la Directora del Trabajo doña Patricia Silva Meléndez, y en contra de Equifax Chile S.A. (ex Dicom S.A.), representado por don Absalón Valencia Arancibia, con costas. Redacción del Abogado Integrante señor Warnier.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad. Pronunciada por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Juan Manuel Muñoz Pardo, Jorge Zepeda Arancibia y Abogado Integrante señor Paul Warnier Darrigrandi. Rol Nº 6.831 2006.

Corte Suprema.

Santiago, siete de junio de dos mil siete. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivaciones segunda a sexta, que se eliminan. Y se tiene en su lugar y, además, presente:

1º) Que el presente recurso de protección, intentado por don Francisco Javier Larenas Sanhueza, se dirigió en contra de la Dirección del Trabajo y en contra de Equifax S.A., solicitando se declare que dichas entidades incurrieron en el acto arbitrario e ilegal que describe y que se les ordene eliminar definitiva y totalmente de sus registros la información aparecida en el "Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional", Nº 103, página 37.736, correspondiente a cinco cotizaciones declaradas e impagas en AFP. Provida;

2º) Que la recurrida Equifax S.A. informó a fojas 19 señalando que la Dirección del Trabajo, en cumplimiento de las normas legales que cita (artículo 19 del D.L. Nº 3500 de 1980, artículo 30 de la ley Nº 18.933, artículos 64, 64 bis y 476 del Código del Trabajo y artículo 43 del D.F.L. Nº 2 de 1967), recopila, conserva, difunde y administra datos personales relativos al cumplimiento de obligaciones sobre cotizaciones previsionales y de salud, tramamiento que conforme al artículo 20 de la ley Nº 19.628 no requiere de la autorización del titular respectivo. Añade que no resulta aplicable la norma relativa a la antigüedad de la obligación de que se trata, pues la que prima en la especie es la contenida en el artículo 21 de la última ley citada. Sostiene que su parte procesa y transmite en línea el indicado boletín conforme a un contrato suscrito con la Dirección del Trabajo por el que ésta le encargó tal cometido, circunstancia que excluye la

ilegalidad y la arbitrariedad de su actuación. Precisa que no se ha vulnerado garantía constitucional alguna, pues la Constitución no ampara el respeto y protección de hechos de la vida privada comercial que de no conocerse podrían afectar a terceros;

3º) Que al informar la recurrida Dirección del Trabajo, a fs. 62, reconoce la publicación de la información aludida por el actor y expone que el tratamiento de datos previsionales constituye información esencial con la que ese Servicio debe contar para cumplir adecuadamente su labor de fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y Previsional, instando por el pago de las cotizaciones adeudadas. Añade que el artículo 43 del D.F.L. N° 2 de 1967 le encarga expresamente la confección, difusión y comunicación de la información contenida en el boletín de que se trata. En lo demás, se funda en razonamientos similares a los esgrimidos por Equifax en su informe;

4º) Que el artículo 17 de la ley N° 19.628, relativa a la protección de los datos de carácter personal, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorro y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine, el Presidente de la República mediante decreto Supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

5º) Que, a su vez, el artículo 18 de la ley citada dispone: “En ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior, que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible.

6º) Que, por su parte, el artículo 20 de la ley referida señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En estas condiciones, no necesitará el consentimiento del titular;

7º) Que de lo anteriormente expuesto es dable concluir que la Dirección del Trabajo sólo puede informar sin restricciones datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos otros que se originan en obligaciones provenientes de cotizaciones previsionales, en cuyo caso sí es preciso que el afectado manifieste su consentimiento, lo que no ha ocurrido en la especie;

8º) Que la recurrida, al ordenar la publicación de la deuda del recurrente en el “Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional”, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria que afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, motivos que llevan a este Tribunal a dar acogida a la presente acción constitucional. De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada de diecinueve de marzo recién pasado, escrita a fojas 95 y siguientes, y se declara que se acoge el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas 4, debiendo las recurridas ordenar que se excluya el nombre del actor del “Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional por las deudas de índole Previsional a que se refieren estos autos.

Regístrese y devuélvase. Redacción a cargo del Ministro señor Héctor Carreño S. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez, Hugo Dolmestch, Héctor Carreño, y los Abogados Integrantes señores Gorziglia y Gómez. Santiago, 07 de junio de 2007. Autorizado por el Secretario de esta Corte señor Carlos Meneses P. Rol N° 1.662 2007.

#### DOCTRINA:

La Dirección del Trabajo no puede informar sin restricciones incumplimiento de obligaciones provenientes de cotizaciones previsionales. Para poder hacerlo es preciso que el afectado manifieste su consentimiento (Considerando Séptimo, Corte Suprema). La vulneración de lo anterior, corresponde a una conducta ilegal y arbitraria que afecta la garantía constitucional de protección de la vida privada de las personas (Considerandos Octavo, Corte Suprema).

CAUSA: Guard Service Sistemas de Seguridad y Servicios Limitada con Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 2074-2007.

FECHA: 23 de julio de 2007.

MINISTROS: Ricardo Gálvez Blanco; Adalis Oyarzún Miranda; Héctor Carreño Seaman; Arnaldo Gorziglia Balbi; Rafael Gómez Balmaceda.

NATURALEZA: Recurso de protección. Vulneración del derecho a la intimidad y a la vida privada, del derecho a la libertad de empresa y del derecho de propiedad. Divulgación de información privada. Ingreso por el ente fiscalizador de información errónea al Boletín Comercial de Infractores a la legislación laboral.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional; Derecho Administrativo (Contencioso Administrativo); Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política art 19 número 4; Constitución Política art 20; Ley N° 19.628 Año 1999 Protección de la Vida Privada.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Valparaíso, cinco de abril de dos mil siete. Visto: A fs. 35, Paulina Ewing Sierralta, Abogado, domiciliada en Almirante Señoret N° 70, oficinas 91, 92 y 94, Valparaíso, mandataria judicial y en representación de la empresa Guard Service Sistemas de Seguridad y Servicios Limitada, sociedad del giro de su denominación, cuyo representante legal es don Armando Johannesen Parker, estos últimos con domicilio en 1 Poniente N° 1262, Viña del Mar, interpone recurso de protección en contra de la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar representada, por don Luis Vásquez Vergara, Inspector Comunal de esa repartición, domiciliados en 3 Norte N° 858, Viña del Mar, por haber incurrido en actuaciones que califica de ilegales y arbitrarias, de las que su parte tuvo conocimiento el día 22 de noviembre pasado, provocando la privación, perturbación y amenaza en el ejercicio de los derechos y garantías establecidas en los artículos 19 N° 4, 21 y 24 de la Constitución Política de la República, solicitando reestablezca el imperio del derecho y asegure la debida protección de la mencionada empresa sin perjuicio de los otros derechos a ejercer.

Señala que la Inspección Comunal recurrida; sin antecedente legal alguno que justifique su proceder, ha informado al Boletín Comercial de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional supuestas deudas de esa índole que mantendría la empresa Guard Service Ltda., las que niega, hecho que además sería de conocimiento de esa autoridad, lo que ha generado graves perjuicios a esta sociedad, quién por su parte ha informado y pedido al organismo correspondiente la aclaración de las resoluciones de multas cursadas, especificando en el estado que se encuentra cada una de ellas.

Expone que durante el transcurso del año 2006 Guard Service Ltda. se ha preocupado en forma constante del estado de las multas cursadas por la Inspección del Trabajo, resultado de diversas fiscalizaciones practicadas en las instalaciones donde presta sus servicios, para cuyo efecto ha enviado diversas comunicaciones ha dicho organismo, con el único fin de regularizar su estado ya que hasta el mes de junio del presente año aparecían en los registros del organismo fiscalizador multas de una antigüedad de más de cinco años, las que se fueron aclaradas pero no borradas de su registro, demostrando diligencia de su parte, más aún por la entrada en vigencia de la nueva Ley N° 20.123 conocida como "Ley de Subcontratación". De lo anterior, continúa, darían cuenta las comunicaciones de fechas 5 y 23 de junio; 4 de septiembre, 30 de octubre; 9 y 28 de noviembre y 4 de diciembre, todas del año 2006, dirigidas al representante de la Inspección Comunal de Viña del Mar y debidamente recepcionadas, según timbres de las mismas, cuyas copias adjunta, con lo que estima se ha ido aclarando su situación en el Registro de multas, por lo que ha solicitado que en él aparezcan en su actual estado de tramitación: es decir, si se encuentran reclamadas judicialmente, reconsideradas en su caso, o si están debidamente pagadas, caso en el cual debieran ser eliminadas del registro. Sin embargo, la aclaración que ha impetrado no se habría producido en los términos esperados, e incluso se ha incurrido en errores gravísimos, ya que en el mes de agosto del año pasado, a través del Sistema de Calificación de Empresas Proveedores de Bienes y Servicios, SICEP, se conoce que Guard Service Ltda. se encontraba incluida en el registro Dicom S.A. presentando antecedentes comerciales, y previas las averiguaciones del caso, se determinó que se trataba de una deuda publicada en el Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, al no encontrarse pagados los montos de las multas correspondiente a las Resoluciones N°s. 6261 05 056 1, 6261 05 056 2, 6261 05 056 3, y 6261 05 056 4, lo que no correspondería a la realidad, por cuanto esas infracciones fueron debidamente solucionadas, según se desprende de copia del comprobante de la Tesorería General de la República de fecha 6 de septiembre pasado, siendo además esa deuda dilucidada en la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar, como se demuestra mediante Certificado N° 214 de esa misma fecha, emitido por el Inspector Comunal del Trabajo de esa ciudad con el objeto de aclarar en Dicom S.A. el contenido del Boletín de Infractores. No obstante lo anterior, con fecha 22 de noviembre del año pasado, el Sistema de Calificación de Empresas Proveedores de Bienes y Servicios, SICEP, nuevamente comunica a Guard Service Ltda. la permanencia de la deuda antedicha que está certificada como cancelada, pero se mantiene vigente en el mencionado Boletín, generando nuevamente daños y perjuicios a la recurrente, toda vez que ella en todo momento interviene en procesos de licitación, con la consiguiente revisión continua de parte de las empresas mandantes o principales, que contratan sus servicios de seguridad.

Agrega, asimismo, que se comunicó a Dicom S.A. que Guard Service Ltda. debía los montos de las multas generadas por las Resoluciones N°s. 4165 05 037 1, 4165 05 037 2, 4165 05 037 3, y 4165 05 037 4, y Resolución N° 6174 06 036 2, no obstante tener la

recurrida pleno conocimiento de que ellas están reclamadas ante la judicatura laboral, habiendo observado Guard Service Ltda. todos los requisitos legales, en cuanto al plazo y consignación del tercio del valor de la multa impuesta, en las causas Roles N°. 2025 2006 y 2158 2006, ambas del Primer Juzgado del Trabajo de Valparaíso, notificadas a la Inspección el 16 de junio y el 25 de agosto de 2006, respectivamente.

Expone que la circunstancia de haber notificado al Boletín de Infractores de la Legislación Laboral, administrado por Dicom S.A. deudas inexistentes de la empresa recurrente, no sería constitutivo de un simple error por cuanto la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar sabía que las multas decretadas por las resoluciones citadas, se encontraban o pagadas o reclamadas, previa consignación, según se ha manifestado, incurriéndose, por tanto, en una actuación u omisión que califica de arbitraria e ilegal; sea por remitir esos antecedentes a Dicom S.A. en forma equivocada o bien, por no haber enviado a esa base de datos los detalles pertinentes, para proceder a su exclusión. Ello, razona, ha amenazado y perturbado las garantías materias de esta acción cautelar, contenidas en el artículo 19 N°.s. 4, 21 y 24 de la Carta Fundamental, porque se vulneró la imagen de la empresa al ser enviada al Boletín Comercial sin razón válida para ello, enfatizando el criterio jurisprudencial en orden a que esa imagen se puede asimilar perfectamente a la honra de una persona natural. Asimismo, la infracción se configura porque Guard Service Ltda. tiene el legítimo derecho a desarrollar las actividades económicas para las que fue creada, ejercicio que se ve afectado por su incorporación en el mencionado registro de antecedentes, en circunstancias que se exige en las licitaciones que participa que no tenga anotaciones comerciales, lo que es un hecho público y notorio, situación que puede producir la pérdida de contratos millonarios y de puestos de trabajo para sus empleados; y; por último, el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, incluyéndose el derecho a su imagen como bien incorporal, teniendo en cuenta que lleva casi veinte años en el mercado como empresa líder en su área, prestigio difícil de preservar. Termina solicitando se acoja el presente recurso, se ordene a la recurrida deje sin efecto los actos ilegales y arbitrarios que denuncia, y que no incurra en lo sucesivo en dichas conductas, con costas, oficiando si fuere necesario a los organismos competentes para aclarar la situación.

Acompaña a su recurso copias de correos electrónicos de 22 de noviembre pasado, enviados a Guard Service Ltda. por Sicep quien informa que se encuentra en Dicom S.A., copia autorizada del Certificado N° 93 de la Tesorería General de la República, copia de certificado N° 214 emitido por el Inspector Comunal del Trabajo de Viña del Mar de 6 de septiembre pasado, y copia de comprobante de ingresos fiscales de la Tesorería General de la República por la suma de \$ 667.405, ambos de 6 de septiembre de ese año; copia de mail de fecha 25 de agosto pasado, enviado a Guard Service Ltda. por Sicep quien informa que se encuentra en Dicom S.A.; copia autorizada de las reclamaciones judiciales de las multas señaladas en esta presentación rol N° 2025 06 y 2158 2006 ambas del Primer Juzgado del Trabajo de Valparaíso. A fs. 45 Luis Vásquez Vergara, Inspector Comunal del Trabajo de Viña del Mar informa en presente recurso, señalando en lo pertinente, que es inexistente la ilegalidad o arbitrariedad que se le atribuye, ya que la empresa recurrente no se encuentra en el Boletín Comercial de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional administrado por Dicom, que emitió el Certificado N° 214 de 6 de septiembre de 2006, en el cual deja constancia que las multas impuestas por Resoluciones N°.s. 6261 05 056 1, 6261 05 056 2, 6261 05 056 3, y 6261 05 056 4 se encuentran pagadas, y que debían ser eliminadas del citado boletín, al igual que las correspondientes a las N°.s. 4165 05 037 y 6174 06 036, por encontrarse reclamadas judicialmente, e ingresadas al sistema de esa inspección de manera que no pueden encontrarse ni se encuentra en la actualidad en esa base de antecedentes, no siendo efectivo lo argumentado en el recurso, motivo por el cual debe ser rechazado.

Adjunta a su informe copia de Informe Laboral Previsional de Dicom S.A. emitido con fecha 21 de diciembre de 2006, y certificado N° 214, ya agregado. A fs. 52 la actora hace presente que la Inspección recurrida incurrió en el acto que se denuncia, y que ha omitido hacer mención que debió entregar el Certificado N° 240 de 5 de diciembre de 2006, que aclara que el estado de las multas ya referidas, para poder ser presentado a Dicom S.A. a objeto de ser eliminada de su registro, constancia que acompaña a su presentación. A fs. 58 la empresa Dicom informa que a la fecha de interposición del recurso, esto es, 6 de diciembre pasado, no se registraba información asociada a la recurrente, el que complementa a fs. 64 en el sentido que la eliminación de la empresa en el registro de infractores a la legislación laboral y provisional fue el 5 de diciembre de 2006. A fs. 72 la recurrente da cuenta que la empresa Guard Service nuevamente ha sido ingresada en el boletín de infractores a la ley laboral y provisional, por haber informado erróneamente la Dirección del Trabajo la existencia de multas cursadas en estado de mora, las que se encuentran en proceso de reconsideración, sin que se conozca el resultado de ello, de lo que tomó conocimiento también la Tesorería General de la República, de manera que los actos por los cuales reclama han continuado produciéndose. A fojas 47 se trajeron los autos en relación. Con lo relacionado y considerando:

1. Que conforme al documento de fojas 28 en relación con el de fojas 32, con fecha 25 de agosto de 2006, la recurrente obtuvo de Sicep la información de que figuraba como deudora en el Boletín Laboral de Dicom por 4 multas cursadas en UTM; con fecha 20 de mayo de 2005, por montos de \$ 151.685. ; \$ 303.370. ; \$ 91.001. y \$ 78.050. , respectivamente.
2. Que según certificado 214 de la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar, de 6 de septiembre de 2006, que corre a fojas 30, las deudas aludidas se encuentran pagadas, dándose el certificado a petición de Guard Service con el objeto de sacarla de los registros del Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional.
3. Que a fojas 29, el 22 de noviembre de 2006, Sicep, comunica nuevamente a la recurrente que presenta antecedentes en Dicom al 21 de ese mes, los cuales de acuerdo al documento de fojas 34, consisten en multas no canceladas de los años 2005 y 2006 impuestas en resoluciones N°.s. 0374, 0373, 0372, 0371 y 0362, por un monto respectivo de \$ 422.604. , \$ 452.790. , \$ 452.790, \$ 301;860 y \$ 330.162.
4. Que las resoluciones que dispusieron tales multas se encuentran reclamadas judicialmente, en el procedimiento especial contemplado en el Art. 474 del Código del Trabajo, ante el Primer Juzgado Laboral de Valparaíso, Roles 2025 y 2158 de 2006, todo lo cual se comprueba fehacientemente con la fotocopia de los reclamos judiciales y demás instrumentos anexos que rolan de fojas 2 a 27 del expediente.

5. Que, entonces, es evidente que se ha consumado una infracción clara a las garantías constitucionales hechas valer en el recurso, con el consiguiente perjuicio comercial para la recurrente, situación a la que, como se lee en la comunicación de Dicom de fojas 64, se puso término el 5 de diciembre de 2006, un día antes de la interposición del recurso de protección, fecha en la cual se retiraron del Registro las anotaciones por multas impagas y que sin motivo se habían agregado a él, pues se encontraban o íntegramente solucionadas o en proceso de reclamación judicial.

6. Que, no obstante, de los documentos acompañados de fojas 68 a fojas 71, surge que la recurrente fue puesta de nuevo en el Boletín tantas veces nombrado, por una supuesta mora en el pago de multas emanadas de las resoluciones de la Dirección Regional del Trabajo de Valparaíso N°s. 3482/06/029 1; 2; 3 y 4, decididas el 8 de septiembre de 2006, por \$ 41,21,21 y 21 UTM, cada una. Se añade que por resolución N° 624 de 6 de diciembre de 2006 de dicha Dirección Regional de Valparaíso, se mantuvieron las multas 1, 2, 3 y 4, rebajándolas al 50%, siendo éstas reclamadas judicialmente en el Segundo Juzgado del Trabajo de Valparaíso con fecha 2 de enero de 2007. A más, son causales de las multas las resoluciones de igual Dirección N°s. 3482/06/031/1, 2, 3 y 4, de fecha 4 de septiembre de 2006, las tres primeras por 27 UTM cada una, y la cuarta por 14 UTM, las que se hayan en proceso de reconsideración ante esa Dirección Regional.

7. Que lo reseñado en los dos considerandos que preceden, se halla absolutamente confirmado y acreditado por el certificado N° 10 de 1 de marzo de 2007, del Inspector Provincial del Trabajo de Quillota adjunto a fojas 67, en el cual se lee que esos antecedentes no corresponden que hayan sido ingresados a Dicom, por lo que solicita a esa entidad su eliminación del Registro del Boletín de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional.

8. Que es nítido que los hechos recién pormenorizados han tipificado una nueva infracción a las garantías constitucionales invocadas en el recurso, que debe ser remediada de inmediato, ya que no es posible aceptar equivocaciones reiteradas que están en flagrante contraposición con ellas, siendo útil acotar que entre las peticiones concretas del libelo de fojas 35 se cuenta la de que no se repita la conducta que fundamenta el presente arbitrio procesal. Y visto lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se declara que se acoge el recurso de protección deducido a fs. 35 por la abogada Sra. Paulina Ewing Sierralta, en su calidad de mandataria judicial y en representación de la empresa Guard Service Sistemas de Seguridad y Servicios Limitada, sociedad de su giro, en contra de la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar representada por don Luis Vásquez Vergara, sólo en cuanto se ordena a esa repartición que proceda de inmediato a implementar los medios más rápidos y eficientes para eliminar de Dicom los antecedentes de la recurrente que se particularicen en el certificado N° 10 de fojas 67; y se determina que la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar, deberá abstenerse, en lo sucesivo, de enviar al Registro de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional eventuales prestaciones en mora de la recurrente, sin haberse cerciorado previamente, por los mecanismos más aptos y eficaces, que el incumplimiento haya ocurrido y que consecuentemente procede sin lugar a duda su inclusión en el Registro, por existir verdaderamente multas insolutas en la base de datos.

Comuníquese, regístrese y archívese en su oportunidad. Redactó el fallo el abogado integrante don Bernardino Muñoz Sánchez. Pronunciada por los Ministros Titulares de la Ilma. Corte señora Dinorah Cameratti Ramos, señor Rafael Lobos Domínguez, y Abogado Integrante señor Bernardino Muñoz Sánchez. Rol N° 668 06.

Santiago, veintitrés de julio de dos mil siete. Vistos y teniendo además presente:

1º) Que la empresa Guard Service Sistemas de Seguridad y Servicios Limitada ha recurrido de protección en contra de la Inspección Comunal del Trabajo de Viña del Mar por haber informado al Boletín Comercial de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional supuestas deudas de la recurrente, en circunstancias que algunos se encontraban pagadas y otras reclamadas judicialmente, por lo que estima conculcadas las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4, 21 y 24 de la Constitución Política de la República; e hizo presente durante la tramitación de este recurso que la recurrida volvió a ingresar información errónea respecto de su parte al Boletín de Infractores de Dicom S.A.;

2º) Que informando la Inspección del Trabajo, manifestó la inexistencia del acto arbitrario o ilegal, atribuido por cuanto la recurrente no se encuentra en el Boletín Comercial de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional administrado por Dicom S.A., ya que con fecha 6 de septiembre de 2006 emitió un certificado dando cuenta de que las multas cursadas a la actora se encontraban pagadas y que debían por lo tanto ser eliminadas del Boletín y que lo mismo ocurría con las que estaban reclamadas judicialmente;

3º), Que el artículo 17 de la Ley N° 19.628, relativa a la protección de los datos de carácter personal, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos, o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorro y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

4º) Que el artículo 18 de la ley citada dispone que en ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible;

5º) Que el artículo 20 de la ley referida señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En estas condiciones, no necesitará el consentimiento del titular;

6º) Que de lo anteriormente expuesto es dable concluir que la Dirección del Trabajo sólo puede informar sin restricciones datos de carácter personal en la medida que ellos versen sobre alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal; y respecto de aquellos otros que se originan en obligaciones provenientes de multas impuestas por infracción a la legislación laboral se requiere que el afectado manifieste su consentimiento, lo que no ha ocurrido en la especie;

7º) Que la recurrida, al ordenar la publicación de deudas de la recurrente en el Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria que afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, lo que se ve agravado por la circunstancia que en la especie las supuestas deudas en algunos casos se encontraban pagadas y en otros reclamadas judicialmente;

8º) Que por otra parte, teniendo presente que no corresponde que la Inspección del Trabajo envíe la información aludida a Dicom por resultar ello improcedente, no se comparte lo decidido en cuanto a disponer que la recurrida deba cerciorarse previamente de que el incumplimiento haya ocurrido y que consecuentemente proceda su inclusión en el registro por cuanto como ya se dijo tal información no puede ser incluida. Sin embargo, en atención a que tal decisión no fue apelada por la recurrente sino por la recurrida y con un fundamento distinto al señalado, esta Corte no puede entrar a su revocación. De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se confirma la sentencia apelada de cinco de abril del año en curso, escrita a fojas 82, con declaración de que habiéndose eliminado los antecedentes que se encontraban en Dicom, y que originaron la presente acción no existen medidas que adoptar respecto de ellos, al haber el recurso perdido oportunidad.

Regístrese y devuélvase. Redacción a cargo del Ministro señor Carreño. Pronunciado por la Tercera Sala integrada por los Ministros señores Ricardo Gálvez Blanco, Adalis Oyarzún Miranda, Héctor Carreño Seaman, y los Abogados Integrantes señores Arnaldo Gorziglia Balbi y Rafael Gómez Balmaceda. No firman el Ministro señor Gálvez y el Abogado Integrante señor Gorziglia, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo del recurso, por estar con feriado legal el primero y estar ausente el segundo. Autoriza el Secretario de la Corte Suprema, señor Carlos Meneses Pizarro. Rol N° 2.074 2007.

#### DOCTRINA:

El artículo 20 de la ley 19628, sobre protección de la vida privada, señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de materias de su competencia y con sujeción al artículo 17 y siguientes. De esta forma, no necesitará el consentimiento del titular. De esto debe concluirse que la Dirección del Trabajo sólo puede informar sin restricciones datos de carácter personal en la medida que ellos versen sobre alguna de las obligaciones del artículo 17, y respecto de aquellos originados en obligaciones provenientes de multas impuestas por infracción a la legislación laboral se requiere que el consentimiento del afectado. Si ello no ocurre, el fiscalizador, al ordenar la publicación de deudas de la recurrente en el Boletín Laboral de Infractores a la Legislación Laboral y Previsional, incurre en una conducta ilegal y arbitraria que vulnera la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

CAUSA: Cruzat Acuña, Aníbal A. con Tesorería Regional Metropolitana Santiago Oriente.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 2457-2007.

FECHA: 24 de julio de 2007.

MINISTROS: Ricardo Galvez, Sr. Adalis Oyarzún, Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry y el abogado integrante Sr. Arnaldo Gorziglia.

NATURALEZA: recurso de protección, derechos y garantías constitucionales, protección de la vida privada, pública y honra de la persona y la familia, vida privada, libertad personal y seguridad individual, protección de datos personales, servicio de impuestos internos, competencia del servicio de impuestos internos, cobro de tributos, pago de tributos, deudas tributarias, dicom, acto ilegal y arbitrario, recurso acogido

ÁREAS DEL DERECHO: Derecho Constitucional; Derecho Tributario.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política de la República artículo 19 N° 4, artículo 20; ley N° 19.628 artículos 17 y 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Santiago, 24 de julio de 2007, Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivaciones quinta y sexta, que se eliminan y se tiene en su lugar y, además, presente:

1º) Que el presente recurso de protección, intentado por don Aníbal Armando Cruzat Acuña, se dirigió en contra de la Tesorería Regional Metropolitana Santiago Oriente, argumentándose que dicha entidad incurrió en un acto arbitrario e ilegal al remitir a Dicom Equifax, para su publicación, información acerca de dos deudas tributarias morosas, con vencimiento al 19 de mayo de 2005, por las sumas de \$990.814.240.- y \$170.606.675.-, por concepto de impuesto a la renta, reajustes, intereses y multas. En la acción el recurrente solicitó que se declare que deben eliminarse del registro de morosidades y protestos de Dicom-Equifax las deudas fiscales aludidas;

2º) Que la entidad recurrida al informar señaló que Tesorería General de la República ha celebrado un convenio de intercambio de información con DICOM, por el cual le proporciona solamente información de carácter público y que recaba en el ejercicio de sus funciones, relativa a las obligaciones morosas de los contribuyentes, deudas de naturaleza no reservada o secreta, por lo que son de conocimiento público. Agrega que en el caso que nos ocupa se ha dado noticia del incumplimiento de obligaciones tributarias morosas, información que no se encuentra amparada por el secreto o reserva tributaria, pues tales deudas están en cobranza judicial, hallándose facultada su parte para efectuar tal comunicación por las normas de la Ley N° 19.628, que se refiere a la protección de los datos de carácter personal;

3º) Que el artículo 17 de la Ley N° 19.628, dispone que los responsables de los registros o bancos de datos personales, sólo podrán comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados, cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales. También podrán comunicarse aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, las que deberán estar sustentadas en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento;

4º) Que, por su parte, el artículo 20 de la ley referida señala que el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes;

5º) Que de lo anteriormente consignado se concluye que el Servicio de Tesorerías únicamente puede informar datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos y multas de carácter tributario;

6º) Que la recurrida, al ordenar la publicación de la deuda del recurrente en el Boletín de DICOM, incurrió en una conducta ilegal y arbitraria que afectó la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, por lo que la presente acción constitucional debe ser acogida. De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca la sentencia apelada de tres de mayo del año en curso, escrita a fojas 53 y siguientes, y se declara que se acoge el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fojas 12, debiendo la recurrida ordenar que se excluya el nombre del actor del registro de morosidades y protestos de DICOM por las deudas de índole tributaria a que se refieren estos autos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Pierry.

N° 2450-2007.

Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sr. Ricardo Galvez, Sr. Adalis Oyarzún, Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry y el abogado integrante Sr. Arnaldo Gorziglia. No firman el Ministro Sr. Ricardo Galvez y el abogado integrante Sr. Arnaldo Gorziglia no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por estar con feriado legal el primero y por encontrarse ausente el segundo. Santiago 24 de julio de 2007.

Autorizado Por el Secretario de esta Corte Sr. Carlos Meneses.P.

#### DOCTRINA:

1.- La Tesorería Regional Metropolitana incurre en acto arbitrario ilegal que vulnera la garantía constitucional contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas, cuando ordena la publicación de deudas tributarias morosas por parte del recurrente en el Boletín de DICOM, incurrió, correspondiendo acoger la acción constitucional intentada.

2.- El Servicio de Tesorerías únicamente puede informar datos de carácter personal en la medida que éstos versen sobre alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 17 de la citada ley, por cuanto así lo ordena el artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos y multas de carácter tributario, lo que aconteció en el caso, tomando al accionar del mencionado organismo con el carácter de ilegal y arbitrario.

CAUSA: Millar Cárcamo, Mauricio Rubén con Marín Cabrera, Luis Alberto; Barrera Miranda, Silvia.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 3079-07.

FECHA: 25 de Julio 2007.

MINISTROS: Adalis Oyarzún; Héctor Carreño; Pedro Pierry; Arnaldo Gorziglia; Rafael Gómez.

NATURALEZA: Recurso de protección. Vulneración del derecho a la vida privada y a la honra y del derecho a la libertad de empresa. Divulgación de información injuriosa. Acto ilegal y arbitrario.

ÁREA DEL DERECHO: Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA: Constitución Política art 19 números 4º, 21º; art 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

San Miguel, treinta y uno de mayo de dos mil siete. Vistos: A fojas 9 en lo principal de la presentación, recurre de protección don Mauricio Rubén Millar Cárcamo domiciliado en camino Lo Infante Parcela 7 A 4 de San Bernardo, en contra de Luis Alberto Marín Cabrera y Silvia Barrera Miranda factor de Comercio y Educadora de Párvulos respectivamente, domiciliados en Camino Padre Hurtado N° 16.360, San Bernardo, por cuanto estos habían incurrido en actuaciones ilegales y arbitrarias que afectan sus derechos fundamentales garantizados en la Constitución.

En cuanto a los hechos que sirven de fundamento al recurso, señala que a comienzos de junio de 2005 inició sus servicios en la fabricación de diversos productos derivados del cartón ofreciendo servicios de diseño y apoyo técnico, entre otros. Señala que operó en este giro con el nombre de fantasía de "Cajas Express", nombre que fue utilizado posteriormente por los recurridos en sus operaciones comerciales. Agrega que el 4 de abril de 2007 ha tomado conocimiento por sus clientes y proveedores, que los recurridos a través de Luis Marín han enviado por fax, desde la oficina de Chilepack S.A., copia de una supuesta querrela por estafa que presentarían en su contra, sin que exista investigación ni menos sentencia, negando que haya incurrido en tal delito.

Continúa señalando que prestó servicios para Chilepacks S.A., representada legalmente por la recurrida Silvia Barrera Miranda, a contar de agosto de 2005 hasta aproximadamente octubre de 2006; agrega, que estos le han ocasionado una serie de perjuicios económicos que reclamará mediante las acciones judiciales correspondientes, no obstante, por este recurso denuncia el hecho de remitir la querrela antes referida a clientes y proveedores lo que le ha causado un daño patrimonial, afectando el derecho a ejercer una actividad económica que es su sustento y el de su familia como también su honra. Indica que además se configuraría con dicho acto una competencia desleal sin comparación alguna. Indica, además, que los hechos en que se sustenta la querrela no son efectivos, constituyen acciones injuriosas y calumniosas con el solo fin de impedirle el ejercicio de la actividad productiva que desarrolla imputándosele que, junto con otras personas, se habría apropiado indebidamente de bienes y recursos de Chilepack S.A.

Señala que la querrela antes referida ha sido difundida entre sus proveedores y clientes, lo que le ha perjudicado puesto que los primeros le han suspendido la venta de insumos mediante créditos hasta por 30 días, siendo remitida además a una empresa de factoring con la cual opera para el financiamiento de su actividad. Termina manifestando que tales actos vulneran las garantías constitucionales dispuestas en los números 3 inciso 4, 4 y 21 de la Constitución Política de la República, y solicita se adopten medidas necesarias para reestablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de sus derechos que han sido conculcados, con costas. A fojas 44 informan los recurridos, Luis Marín Cabrera y Silvia Barrera Miranda, señalando que el recurrente fue empleado de confianza de la empresa Chilepack, y aprovechándose de su cargo de contador durante el año 2006 defraudó a la empresa, razón por la que interpuso una querrela ante Juzgado de Garantía de San Bernardo que dio origen a la causa Rit 1896 2007, Ruc 0710005970 8 la que se encuentra en etapa de investigación, encontrándose plenamente vigente y con fundamento plausible, puesto que de no ser así se habría dado aplicación al artículo 460 del Código Procesal Penal.

En cuanto a la carta que se ha hecho referencia por el recurrente señala que ésta tiene por motivo el legítimo derecho a recabar la información necesaria para el proceso e investigación del Ministerio Público. En cuanto a la empresa de factoring era una de las cuales con la que Mauricio Millar tenía acuerdos comerciales en representación de Chilepack (por no poder facturar se le pidió a Millar hacerlo, no obstante el trabajo y recursos eran de Chilepacks) (sic).

Dicha empresa puede dar testimonio que durante el año 2006 y hasta febrero de 2007 el recurrente trabajó para Chilepack y que aquel manejaba la cuenta de la empresa. En este punto aclara que el recurrente prestó servicios para la empresa desde el año 2005 pese a lo que indica en su presentación. Agrega que han ejercido el legítimo derecho a dar aviso a sus proveedores de que la empresa en que trabajan fue víctima de defraudación, pues ellos mismos podrían ser víctimas de las maniobras de Mauricio Millar, y que el presente recurso no es la vía para explicar los delitos que motivaron la querrela. Por su parte, el recurrente debió utilizar el procedimiento establecido en los artículos 160 y 178 del Código Procesal Penal si estimó que el dar a conocer la querrela interpuesta en su contra lesiona su derecho a la honra y honor, como asimismo pueda constituir delitos de injurias y calumnias. Pide el rechazo del recurso por carecer de fundamentos. A fs. 50 se trajeron los autos en relación: Considerando:

Primero: Que los hechos que han dado motivo a este recurso de protección han quedado establecidos con el reconocimiento que han formulado los recurridos al informar, a fs. 44, que efectivamente han enviado comunicaciones a sus clientes dándoles cuenta a sus proveedores que la empresa donde trabajaba el recurrente fue víctima de defraudación durante el año 2006 “entraron en complicidad para apropiarse indebidamente de los bienes y recursos de Chilepack S.A y que por esa razón interpusieron querrela ante el Juzgado de Garantía de San Bernardo.

Segundo: Que en cuanto a la reclamación de la recurrente de que con estos hechos se infringiría el inciso cuarto del N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política, ello no resulta así, toda vez que no ha existido comisión especial ni tribunal ad hoc para emitir un pronunciamiento condenatorio en contra del recurrente como autor del delito de estafa o defraudación, sino que se trata de meras imputaciones efectuadas por particulares que se sienten ofendidos, con un presunto obrar ilícito suyo.

Tercero: Que en lo relativo a la infracción del N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política, establecida para garantizar a particulares “el respeto a su vida privada y a la honra de la persona y su familia , aparece claramente transgredida esta disposición constitucional referida por parte de los recurridos, toda vez que no existe precepto legal alguno que les permita efectuar estos cargos públicamente y que afectan la honra del recurrente y de su familia; además, tampoco han sido autorizados al efecto por el reclamante, con lo cual, su obrar ha sido arbitrario e ilegal, esto último, además, porque las imputaciones de delitos están sancionadas especialmente en el Código Penal. (Título VII, párrafos 6, 7 y 8); y a su vez el Código Procesal Penal en su artículo 4 establece “ninguna persona imputada de delito se considerará culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por sentencia firme.

Cuarto: Que también, las señaladas actuaciones de los recurridos, han afectado la garantía constitucional del N° 21 del artículo 19 del referido cuerpo normativo, toda vez que la actividad de los recurridos destinada a “alertar a los presuntos clientes del recurrente de los “posibles riesgos o peligros que les acarrearía contratar con éste , debido a la “falta de moralidad o comisión de delito de estafa que habría cometido en perjuicio de los comunicadores o informantes, al afectar la honra, buena fama o buen nombre o reputación que hasta ahora ha mantenido el afectado y su familia, acarrea lógicamente el peligro de descrédito para el recurrente y naturalmente, como efecto potencial, le puede afectar, en buena medida “el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulan , como garantiza a todas las personas el referido N° 21 del artículo 19 de la Constitución Política.

Quinto: Que de esta manera, procede acoger el presente recurso, al haberse constatado que se infringieron por parte de los recurridos, en perjuicio del recurrente, las garantías constitucionales referidas precedentemente, en forma ilegal y arbitraria, y sin que, en esas condiciones, puedan aceptarse las explicaciones o justificaciones dadas por aquellos que han incurrido en las referidas conductas que han afectado los indicados derechos fundamentales, en cuanto a que con dichas acciones “trataron de evitar que sus proveedores pudiesen ser futuras víctimas de las maniobras de Mauricio Millar y que “todas las afirmaciones contenidas en la carta son objeto de juicio actualmente (querrela criminal ante Juzgado de Garantía).

Respecto a lo último debe tenerse en consideración además, que la querrela referida aún está en tramitación y naturalmente con resultado incierto. Tampoco es atendible la observación de los recurridos en cuanto a que “el recurrente no debió usar este mecanismo de protección, sino un proceso por querrela calumniosa , en consideración al claro tenor literal de la parte final del párrafo primero del artículo 20 de la Constitución Política de la República que autoriza este recurso: “sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los Tribunales correspondientes .Con lo relacionado y visto, además, lo dispuesto en el artículo 19 N° 4 y 21 y artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre la materia de la Excm. Corte Suprema, se declara que ha lugar al recurso de protección deducido, en lo principal del escrito de fs. 9 por don Rubén Millar Cárcamo, en contra de don Luis Alberto Marín Cabrera y doña Silvia Barrera Miranda, los cuales deberán abstenerse en lo sucesivo de incurrir nuevamente en las conductas reclamadas por el recurrente y deberán comunicar a las personas a quienes enviaron los mensajes o avisos señalados en el recurso, lo resuelto en el presente fallo. Se previene que el Ministro señor Roberto Contreras Olivares concurre a acoger el recurso, sin compartir lo expuesto en el fundamento cuarto y quinto, en cuanto a que en la especie se habría producido una vulneración a la garantía establecida en el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República.

Regístrese, notifíquese y archívese. Redacción del Ministro señor José Ismael Contreras Pérez. Pronunciado por los Ministros señores José Ismael Contreras Pérez, Roberto Contreras Olivares y Abogado Integrante señor Jaime Jara Miranda. Se deja constancia que no firma el Ministro señor Roberto Contreras Olivares no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente. Rol N° 102 2007 Prot. Santiago, veinticinco de julio de dos mil siete. Al otrosí de fojas 65: no ha lugar a los alegatos solicitados. Vistos: Se confirma la sentencia apelada de treinta y uno de mayo del año en curso, escrita a fojas 152.

Regístrese y devuélvase. Pronunciada por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Adalis Oyarzún, Héctor Carreño, Pedro Pierry y los Abogados Integrantes señores Arnaldo Gorziglia y Rafael Gómez. Autorizado por el Secretario de esta Corte señor Carlos Meneses P. Rol N° 3.079 2007.

#### DOCTRINA:

La divulgación de información relativa a la existencia de cargos por ilícitos penales de carácter comercial constituye una infracción a la garantía constitucional del derecho a la vida privada y a la honra, toda vez que no existe precepto legal alguno que permita efectuar estos cargos públicamente sin haber sido autorizados al efecto por el afectado, resultando el obrar del recurrido arbitrario e ilegal, esto último, además, porque las imputaciones de delitos están sancionadas. Esta conducta, considerando que el afectado realiza actividades comerciales, implica además una vulneración de la garantía constitucional del derecho a la libertad de empresa, ya que la divulgación de

esa clase de información acarrea lógicamente el peligro de descrédito para el afectado, y naturalmente, como efecto potencial, puede afectar en buena medida, su derecho a desarrollar una actividad económica lícita, garantía contemplada en el artículo 19 número 21 de la Constitución.

CAUSA: José Vargas Figueroa con Tesorería Regional de Concepción.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL:2568-2007.

FECHA:31 de julio de 2007.

MINISTROS: Ricardo Gálvez Blanco; Adalis Oyarzún Miranda; Héctor Carreño Seaman; Domingo Hernández Emparanza; Juan Cárcamo Olmos.

NATURALEZA: Recurso de protección. Protección de la vida privada. Obligaciones prohibidas de comunicar sin consentimiento del titular. Exclusión de obligaciones de orden tributario. Especialidad de la relación entre contribuyente y Estado. Antecedente de morosidad. Improcedencia del recurso de protección.

ÁREAS DEL DERECHO : Derecho Constitucional; Derecho Tributario.

NORMATIVA APLICADA: Código Tributario artículos: 1,2,4,6,35inc2,168,169; Ley N° 19.628 Año 1999 Ley sobre Protección de la Vida Privada art 17 inc 1; Ley N° 19.628 Año 1999 Ley sobre Protección de la Vida Privada art 20;

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Concepción, once de mayo de dos mil siete. Visto:

1°. Que a fojas 8 el abogado don Jorge Montecinos Araya, domiciliado en Colo Colo N° 379, oficina 2102 de Concepción, en representación de don José Irineo Vargas Figueroa, factor de comercio, domiciliado también en Concepción, deduce recurso de protección en contra de la Dirección Regional del Servicio de Tesorería de Concepción, Octava Región, representada por su Tesorero Regional don Bernardo Gaete Ahumada, abogado domiciliado en calle O'Higgins N° 749 de Concepción, por haber cometido un acto arbitrario e legal conculcando la garantía constitucional del artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República.

Funda su recurso en que con fecha 22 de marzo de 2007 el señor Vargas al intentar una operación comercial y crediticia, le fue rechazada tal operación. Por ello concurrió a las oficinas de Dicom constatando que la Tesorería recurrida había informado que él era deudor moroso de los giros de impuestos a la renta que señala, como consta del documento de fojas 1, que acompaña. Dicho documento está en cobranza administrativa y con causa actualmente pendiente. Señala que esta acción de Tesorería es ilegal y arbitraria, por haber ordenado la publicación de una deuda tributaria, con lo que ha infringido los artículos 17 y 20 de la ley N° 19.628. Expresa que el hecho de informar Tesorería su presunta deuda tributaria a Dicom daña su honra profesional al registrar una deuda que no se encuentra contemplada en el artículo 17 antes mencionado, por lo que solicita se acoja su recurso y ordene al Servicio recurrido excluir al actor don José Vargas del registro de morosidades y protestos a Dicom, por la deuda tributaria que individualizó.

2°. Que a fojas 19 informa don Bernardo Gaete Ahumada, Director Regional Tesorero de Concepción quien señala que, efectivamente, informó a Dicom la deuda fiscal morosa del recurrente, consignada en los formularios que individualiza, por las sumas que indica y que corresponden a giros de impuestos demandados en causa administrativa rol N° 557 2005, de Concepción. Señala que el bien jurídico protegido por la ley N° 19.628, sobre "Protección de la vida privada", son aquellos datos de carácter personal, calidad que no tiene la información entregada por Tesorería a Dicom, conforme al criterio de la Tesorería Regional de la República como se indica en el dictamen N° 25.336 de 2002, pronunciándose en el mismo sentido la resolución exenta N° 2475 del Servicio de Tesorerías, dictada en cumplimiento de la ley N° 18.575. Manifiesta que el Servicio de Tesorerías, por mandato legal debe encargarse de la recaudación y cobranza de créditos fiscales y que en cumplimiento de este imperativo se encuentra facultada para obtener ese cobro. Que, en tal sentido, firmó un convenio con Dicom Equifax que permite poner a disposición del público, entre otras, las deudas morosas demandadas, como las de autos. Indica que la deuda del recurrente registrada en Dicom corresponde a una obligación morosa derivada de un crédito en que el Fisco es acreedor, deuda que consta en un título ejecutivo y que no está amparada por el secreto o reserva tributaria (artículo 35 del Código Tributario). Por lo tanto, el recurrido no ha infringido ninguna disposición constitucional ni legal al respecto y, por tanto, las actuaciones del Servicio se han ajustado a derecho, por lo que solicita que se rechace el recurso en todas sus partes.

3°. Que la ley N° 19.628, en su artículo 17, enumera de manera taxativa, la clase de obligaciones que los responsables de los registros o bancos de datos personales, podrán comunicar a terceros, nómina en la cual no se encuentran incluidos los giros de impuestos emitidos por el Servicio de Impuestos Internos a los contribuyentes. Por otra parte, el artículo 20 de dicha ley hace aplicable lo relativo al tratamiento de datos personales a los organismos públicos, en las materias de su competencia, pero "con sujeción a las reglas precedentes", entre las que se encuentra el citado 17. Por consiguiente, al publicitar información sobre datos personales, los responsables de los respectivos registros, deben abstenerse de publicar información que verse sobre obligaciones no incluidas en la enumeración contenida en el artículo 17 antes citado, enumeración que, como se dijo, tiene carácter taxativo y no incluye los giros de impuestos, como los informados por la recurrida a Dicom respecto de la parte recurrente. Además, debe considerarse que la ley N° 19.628, que regula el uso público y la protección de los datos personales, propugna el respeto y protección a la vida privada y la honra de las personas; que las disposiciones de dicha ley son de orden público por lo que deben ser interpretadas restrictivamente; que la recurrida tiene el carácter de órgano público, lo que la obliga a actuar "en la forma que prescribe la ley conforme lo ordena el artículo 7° de la Constitución Política del Estado.

4°. Que, tanto los antecedentes del proceso como lo consignado en los motivos precedentes, permiten concluir que la recurrida, ha actuado en forma arbitraria e ilegal, vulnerando el derecho del recurrente al respeto y protección a su vida privada, garantizado en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de Chile, al incluir en Dicom los antecedentes relacionados con las deudas tributarias cobradas al recurrente, reclamadas por éste y cuya resolución se encuentra pendiente ante los Tribunales de Justicia. Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 N° 4 y 20 de la Constitución Política de la República de Chile y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales se declara: Que se acoge, sin costas el recurso de protección interpuesto en lo principal de fojas 8 debiendo la recurrida, Tesorería Regional de Concepción, ordenar que se elimine a la parte recurrente, don José Irineo Vargas Figueroa, del registro de morosidades y protestos del sistema de informes comerciales o Dicom, por la deuda tributaria individualizada, como lo solicita.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad archívese. Redacción del Ministro señor Juan Rubilar Rivera. Proveído por los Ministros en Propiedad de la Tercera Sala, señores Juan C. Villa Sanhueza, Juan Rubilar Rivera y señora Patricia Mackay Foigelman. Autoriza la señora Eli Farías Mardones, Secretaria Subrogante. Rol N° 126 2007.

Corte Suprema.

Santiago, treinta y uno de julio de dos mil siete. Vistos: Se confirma la sentencia apelada, de once de mayo de dos mil siete escrita a fojas treinta y uno y siguientes. Pronunciada contra el voto del Abogado Integrante Sr. Hernández, quien, por no compartir los fundamentos de la mayoría, estuvo por revocar la sentencia recurrida, en base a las consideraciones siguientes:

1°. Que la Ley N° 19.628, de 28 de agosto de 1999, regula el tratamiento de datos de carácter personal, en registros o bancos de datos, por organismos públicos o por particulares, autorizando efectuar dicho tratamiento a toda persona, siempre que lo haga de manera concordante con su texto y para finalidades permitidas por el ordenamiento jurídico, según prescribe su artículo 1°.

2°. Que la normativa en cuestión distingue, para efectos de utilización de datos personales –entendiéndose por tales “los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales identificadas o identificables (artículo 2°, letra f) de la ley)– entre aquellos recolectados de fuente no accesibles al público, que imponen a las personas que trabajan en su tratamiento la obligación de guardar secreto sobre los mismos (artículo 7° de la ley) y los provenientes de fuentes accesibles al público, los cuales pueden ser objeto de tratamiento sin necesidad de autorización de su titular, sin perjuicio de quedar sujetos, cuando sean “de carácter económico, financiero, bancario o comercial a autorización al efecto, salvo si esos datos se contienen en “listados relativos a una categoría de personas que se limiten a indicar antecedentes tales como la pertenencia del individuo a ese grupo, su profesión o actividad, sus títulos educativos, dirección o fecha de nacimiento, o sean necesarios para comunicaciones comerciales de respuesta directa o comercialización o venta directa de bienes o servicios (artículo 4°, inciso 5° de la ley).

3°. Que los responsables de los registros o bancos de datos personales sólo pueden comunicar información que verse sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial cuando éstas consten en ciertos efectos de comercio o se trate del incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de créditos de bancos y otras entidades, incluso organismos públicos, según lo reseña, circunstanciadamente, el inciso 1° de artículo 17 de la ley, situaciones en las cuales no es necesario el consentimiento del titular de los datos, esto es, la persona natural a la que éstos se refieren.

4°. Que, como lo señala el artículo 20 de la ley, “el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes . De la correlación de estos dos preceptos, infiere la mayoría que, por no figurar los giros de impuestos emitidos por el Servicio de Impuestos Internos entre los supuestos que el artículo 17 autoriza informar, su difusión no podría hacerse por el servicio recurrido sino con el consentimiento del titular.

5°. Que es indudable que el Servicio de Impuestos Internos tiene atribuciones para el tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito tributario, cuestión que se encuentra regulada, principalmente, en el Código Tributario, por lo cual el comportamiento de este órgano se ajusta a los términos de su competencia y no contraviene el tenor del artículo 20 de la ley.

6°. Que la información de que da cuenta el boletín de DICOM y que el recurso estima ilegal, incide específicamente en materias de “tributación fiscal interna cuya aplicación y fiscalización administrativa es de exclusiva incumbencia del Servicio de Impuestos Internos, como lo precisan los artículos 1°, 4° y 6° del Código Tributario. Las obligaciones asociadas a esta especial temática trascienden de las de “carácter económico, financiero, o comercial que el artículo 17 de la ley prohíbe comunicar salvo que consten en los instrumentos que allí se señalan o deriven del incumplimiento de obligaciones comerciales, que también se especifica sin consentimiento del respectivo titular, como lo plantea, complementariamente, el artículo 20 de la misma ley. En efecto, todas las obligaciones agrupadas bajo las menciones que enumera el artículo 17 se relacionan con operaciones sujetas al derecho comercial común, pero no incluyen, por mera extensión o analogía, a las derivadas del vínculo existente entre el “contribuyente , en cuanto persona natural o jurídica afecta a impuestos y el Estado, representado, en la especie, por el Servicio de Impuestos Internos, que forma parte de aquél, como servicio público funcionalmente descentralizado que es. En otras palabras, las obligaciones “tributarias no son reconducibles a las categorías de carácter “económico, financiero, bancario o comercial cuya difusión limita el mentado artículo 17, configurando una especie diversa, no afecta, por lo mismo, a la limitación impuesta a estas últimas en orden a la exigencia del consentimiento de su titular para darlas a conocer. Para concluir de este modo baste señalar que, si bien todas las prestaciones referidas en este precepto son genéricamente de orden económico, el legislador utilizó todos los vocablos en su sentido restringido, aludiendo siempre a relaciones conectadas con negocios mercantiles entre privados o con intervención de organismos públicos en actos o contratos sujetos a la legislación común, por lo cual resulta impensable incluir a las de orden tributario entre las obligaciones que no pueden ser informadas sin consentimiento de sus titulares.

7°. Que el propio Código Tributario confirma la especialidad de esta clase de relaciones jurídicas entre el contribuyente y el Estado, al fijar reglas particulares que acotan el secreto o reserva tributaria respecto sólo de los datos que figuren en declaraciones obligatorias de rentas (inciso 2° del artículo 35, en relación con el artículo 168 del mismo cuerpo legal). Lo propio sucede con las obligaciones morosas derivadas de créditos fiscales que constan en títulos ejecutivos, cual es el caso de las listas o nóminas de deudores morosos, de acuerdo con el artículo 169 del citado Código.

8°. Que, sin perjuicio de lo argumentado respecto de la particular naturaleza de las obligaciones tributarias, cabe agregar que los datos provenientes de fuentes accesibles al público cual es el caso pueden utilizarse aun para otros fines que los que justifican su recolección, con tal que la información sea exacta, actualizada y responda con veracidad a la situación real del titular de los datos (artículo 9°). Ninguno de estos extremos ha sido cuestionado por la recurrente, de modo tal que la utilización del antecedente sobre morosidad dado a conocer a través de un convenio entre el Servicio de Impuestos Internos y un organismo particular, no infringe la letra ni el espíritu de la normativa sobre tratamiento de datos de carácter personal.

9°. Que, por estas razones, estima el disidente que el órgano estatal recurrido no ha incurrido en ilegalidad de ninguna especie con motivo de la conducta que se le atribuye, la que, por ajustarse a derecho, no puede merecer el reproche de antijuricidad que justifique la procedencia del recurso interpuesto. Regístrese y devuélvase con sustituyendo agregados.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Domingo Hernández E. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sr. Ricardo Gálvez, Sr. Adalis Oyarzún, Sr. Héctor Carreño, y los Abogados Integrantes Sr. Domingo Hernández y Sr. Juan Carlos Cárcamo. Autorizado por el Secretario de esta Corte Sr. Carlos Meneses P. Rol N° 2.568 2007.

#### DOCTRINA:

(Voto disidente) Para determinar si la difusión de una información requiere del consentimiento del titular, es necesario que ella se encuentre dentro de los supuestos el inciso 1° del artículo 17 de la Ley N° 19.628 autoriza –obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, y que, para el caso de los organismos públicos, según dispone el artículo 20 de la ley, la información sea materia de su competencia y su tratamiento se efectúe con sujeción a las reglas que prescribe la citada ley II. Es indudable que el SII tiene atribuciones para el tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito tributario, cuestión que se encuentra regulada, principalmente, en el Código Tributario, por lo cual el comportamiento de este órgano se ajusta a los términos de su competencia y no contraviene el tenor del artículo 20° de la Ley N° 19.628. Asimismo, la información de que da cuenta el boletín de DICOM incide específicamente en materias de “tributación fiscal interna” cuya aplicación y fiscalización administrativa es de exclusiva incumbencia del SII, como lo precisan los artículos 1°, 4° y 6° del Código Tributario III. Sin embargo, las obligaciones asociadas a esta especial temática tributaria trascienden de las de “carácter económico, financiero, o comercial” que el artículo 17° de la ley prohíbe comunicar sin consentimiento del respectivo titular. En efecto, todas las obligaciones agrupadas bajo las menciones que enumera el artículo 17° se relacionan con operaciones sujetas al derecho comercial común, pero no incluyen, por mera extensión o analogía, a las derivadas del vínculo existente entre el “contribuyente”, en cuanto persona natural o jurídica afecta a impuestos y el Estado, representado por el Servicio de Impuestos Internos, que forma parte de aquél, como servicio público funcionalmente descentralizado que es. Así, las obligaciones tributarias no son reconducibles a las categorías de carácter “económico, financiero, bancario o comercial” cuya difusión limita el mentado artículo 17°, sino que configuran una especie diversa, no afecta, por lo mismo, a la limitación impuesta a estas últimas en orden a la exigencia del consentimiento de su titular para darlas a conocer.

Para concluir lo anterior baste señalar que, si bien todas las prestaciones referidas en este precepto son genéricamente de orden económico, el legislador utilizó todos los vocablos en su sentido restringido, aludiendo siempre a relaciones conectadas con negocios mercantiles entre privados o con intervención de organismos públicos en actos o contratos sujetos a la legislación común, por lo cual resulta impensable incluir a las de orden tributario entre las obligaciones que no pueden ser informadas sin consentimiento de sus titulares. Además, el propio Código Tributario confirma la especialidad de esta clase de relaciones jurídicas entre el contribuyente y el Estado, tal como demuestran el inciso 2° del artículo 35°, en relación con el artículo 168, y el artículo 169 del citado Código Consiguientemente, la utilización del antecedente sobre morosidad dado a conocer a través de un convenio entre el SII y un organismo particular, no infringe la letra ni el espíritu de la normativa sobre tratamiento de datos de carácter personal, ni puede merecer reproche de antijuricidad que justifique la procedencia del recurso de protección.

CAUSA: Castillo y Reeve Limitada con Inspección Provincial del Trabajo de Concepción.

TRIBUNAL: Corte Suprema.

ROL: 4745-2007.

FECHA: 21 de noviembre de 2007.

MINISTROS: Ricardo Gálvez Blanco; Adalis Oyarzún Miranda; Héctor Carreño Seaman; Pedro Pierry Arrau; Rafael Gómez Balmaceda.

NATURALEZA: Recurso de protección. Rechazado. Garantías constitucionalmente protegidas. Derecho a la honra. Cautela del buen nombre de las personas naturales. Valor ligado a la personalidad humana. Protección constitucional de la honra no alcanza a las personas jurídicas. Organismo público que comunica deudas impagas. Publicación en boletín comercial. Acto ilegal.

ÁREA DEL DERECHO : Derecho Constitucional.

NORMATIVA APLICADA : Constitución Política artículo 7º , 19 Nº 4, y artículo 20.

#### DESCRIPCIÓN DE LA MATERIA:

Santiago, veintiuno de noviembre del año dos mil siete. Vistos: Se reproduce la sentencia en alzada, pero se eliminan sus fundamentos quinto al décimo, inclusive. Y se tiene en su lugar y además presente:

1º) Que como este Tribunal ha manifestado en forma reiterada, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio;

2º) Que, como surge de lo transcrito, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección la existencia de un acto u omisión ilegal –lo que significa que ha de ser contrario a la ley– o arbitrario –producto del mero capricho de quien incurre en él– y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, afectando una o más de las garantías constitucionales protegidas. Esto es, son variadas las exigencias que deben rodear la presentación y, ciertamente, motivar el acogimiento de una acción de la naturaleza indicada;

3º) Que, en la especie, la sociedad “Castillo y Reeve Ltda. ha solicitado amparo constitucional por esta vía en razón de que la Inspección Provincial del Trabajo de Concepción comunicó a “Dicom S.A. deudas originadas en multas de carácter laboral y previsional que le habían sido cursadas por la recurrida, con el propósito de que fueran incorporadas en los registros que lleva esta última empresa;

4º) Que si bien de ningún modo puede desconocerse la función pública que la ley le ha conferido a la Dirección del Trabajo y a sus funcionarios en la fiscalización del cumplimiento de las obligaciones laborales, ellos deben hacerlo observando siempre la normativa que el ordenamiento jurídico impone. En efecto, la conducta de la autoridad recurrida de comunicar multas impagas de la reclamante por infracción a las leyes del trabajo con el objeto de que sean difundidas a través de un registro o banco de datos no es una facultad que expresamente le haya otorgado la ley para la realización de su cometido y, al hacerlo, dicho acto adolece de ilegalidad por cuanto prescinde de los basamentos sobre los cuales está construido el sistema de fiscalización y aplicación de las disposiciones laborales, incurriéndose en la ilicitud que pretende evitar el artículo 7º de la Constitución Política;

5º) Que en relación al principio de legalidad que consagra la citada norma constitucional, en virtud del cual nadie puede atribuirse ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias otra potestad o derechos que los que expresamente se le hayan conferido por la Constitución y las leyes, debe tenerse presente que no existe texto legal alguno que haya conferido expresamente a la reclamada, como lo ordena la norma constitucional, la autoridad o derechos que le permitan llevar a cabo el acto por el que se ha recurrido de protección y, por lo tanto, éste ha de ser calificado como ilegal;

6º) Que, como se dijo, para acoger el presente recurso se requiere, además, que se haya vulnerado alguna de las garantías que enumera el artículo 20 de nuestro Estatuto Fundamental. En el caso que nos ocupa se ha estimado como infringido el derecho a la honra, contemplado en el numeral 4 del artículo 19 de la Constitución Política. En lo que respecta al derecho a la honra, si bien no genera mayor controversia el reconocimiento dado a las personas jurídicas –calidad que detenta la recurrente– de su derecho a la reputación o prestigio de que pueden gozar ante los demás, del tenor de la norma contenida en el Nº 4 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental se infiere que el aludido atributo de la buena fama que puede invocar una persona jurídica no se encuentra protegido por el citado precepto constitucional.

7º) Que la conclusión a la que se ha arribado arranca del propio texto de la mencionada disposición, que dice que la Constitución asegura a todas las personas: “4º El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia , de lo que se sigue que nuestro constituyente sólo quiso cautelar el buen nombre de la persona natural, por tratarse de un valor ligado íntimamente a la personalidad humana que merecía ser protegido como un bien jurídico específico;

8º) Que surge de las motivaciones expuestas que el actuar que se reprocha de ilegal no ha conculcado la garantía invocada por la recurrente, de lo que deviene que el recurso de protección intentado no pueda prosperar, sin perjuicio de los demás derechos que se puedan hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes por el mal uso de las referidas publicaciones o por los errores que ellas pudieran contener. De conformidad, además, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, se revoca la sentencia apelada de diecisiete de agosto último, escrita a fojas 82, y se declara que se rechaza el recurso de protección deducido a fojas 8.A fojas 93: a lo principal, téngase presente; al otrosí, venga en forma. A fojas 94: estése al mérito de lo resuelto precedentemente.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Carreño. Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sr. Ricardo Gálvez, Sr. Adalis Oyarzún, Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry y el Abogado Integrante señor Gómez. No firman no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo el Ministro señor Pierry por estar en comisión de servicio y el abogado integrante señor Gómez por estar ausente.

Autorizado por el Secretario de esta Corte Sr. Carlos A. Meneses Pizarro. Rol N° 4.745 2007.

#### DOCTRINA

Aun cuando a las personas jurídicas –como la recurrente de protección de autos, se les reconoce su derecho a la reputación o prestigio de que pueden gozar ante los demás, el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, que consagra el derecho a la honra, solo cautela el buen nombre de la persona natural, por tratarse de un valor íntimamente ligado a la personalidad humana, el cual merecía ser protegido como bien jurídico específico.

Así, se concluye que el atributo de la buena fama que puede invocar una persona jurídica no está protegido por el precepto constitucional mencionado. Por lo anterior, si bien la conducta de la autoridad recurrida consistente en comunicar las multas impagas de la recurrente por infracciones laborales para que fueran difundidas a través de un banco de datos, es un acto ilegal por cuanto la ley no la faculta para ello, debe rechazarse el recurso de protección intentado porque tal actuar no conculca garantías constitucionalmente protegidas, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer por el mal uso de las referidas publicaciones o por los errores que ellas pudieran contener.

## **ANEXO N° 2**

## 1.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ,ROL N° 33,SENTENCIA 24 DE SEPTIEMBRE 1985

### PROYECTO DE LEY ORGANICA CONSTITUCIONAL SOBRE EL TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES

Santiago, veinticuatro de septiembre de mil novecientos ochenta y cinco.

#### VISTOS:

Mediante oficio reservado N° 6583/296, de 25 de julio último, la Honorable Junta de Gobierno ha enviado a este Tribunal, para los efectos previstos en el N° 1° del artículo 82 de la Constitución Política de la República, el proyecto de Ley Orgánica Constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones, aprobado en sesión legislativa celebrada el 16 del mismo mes de julio y por S.E. el Presidente de la República, según consta del oficio reservado N° 13.220/390, de 23 de julio último. Por resolución de 14 de agosto del año en curso, se ofició a la Honorable Junta de Gobierno a fin de que remitiera a este Tribunal "el mensaje de S.E. el Presidente de la República con el informe técnico correspondiente, el informe emitido por la Secretaría de Legislación, las actas de la Comisión que estudió el proyecto, el informe de dicha Comisión y las actas de las sesiones en que se debatió en la Honorable Junta dicho proyecto de ley". Con fecha 22 de agosto último se recibieron los antecedentes solicitados a la Honorable Junta de Gobierno. Se trajeron los autos en relación.

#### Y TENIENDO PRESENTE:

1°. Que para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 84 de la Constitución Política de la República, los Poderes Colegisladores han aprobado el proyecto de Ley Orgánica Constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones que dicha disposición contempla;

2°. Que, al determinar el proyecto de 1 ley las atribuciones del Tribunal Calificador de Elecciones en su artículo noveno, letra e) se refiere a aquellas que "le encomienden la Constitución Política y las leyes". En la misma forma, el artículo décimo alude a las facultades que "le confiere la Constitución Política y las demás materias que le señalen las leyes". Pues bien, estas referencias a "las leyes" deben entenderse dirigidas a leyes orgánicas constitucionales, puesto que las atribuciones del Tribunal sólo pueden estar regladas en leyes de tal carácter, según deriva del contexto del artículo 84 de la Constitución Política de la República;

3°. Que, analizado el referido proyecto de ley para determinar si su contenido se ajusta a los preceptos de la Constitución Política de la República, es necesario destacar que su artículo segundo, inciso segundo, dispone que los miembros del Tribunal serán elegidos o designados por la Corte Suprema, la cual se reunirá, con tal objeto, en pleno extraordinario. El inciso tercero del mismo precepto establece que dicho pleno extraordinario deberá realizarse, a lo menos, con treinta días de anticipación a la fecha en que los miembros del Tribunal que se encuentren en ejercicio del cargo deban cesar en sus funciones;

4°. Que el artículo segundo, inciso sexto, del mismo proyecto de ley dispone que los miembros del Tribunal prestarán juramento o promesa de cumplir la Constitución y las leyes al día siguiente hábil de su designación ante el Secretario relator del Tribunal y asumirán de inmediato sus funciones;

5°. Que al interpretarse en conjunto las normas del proyecto de ley que se han señalado se constata que el inciso sexto del artículo segundo se aparta parcialmente del texto constitucional. En efecto, si los nuevos miembros del Tribunal Calificador de Elecciones designados por la Corte Suprema reunida en pleno extraordinario con treinta días de anticipación, a lo menos, a la fecha en que los antiguos miembros del 2 mismo Tribunal han de cesar en el ejercicio de sus cargos, deben prestar juramento o promesa de cumplir con la Constitución y las leyes al día siguiente hábil de su designación, asumiendo de inmediato sus funciones, resulta evidente que van a comenzar a ejercerlas mientras todavía se encuentran haciéndolo aquellos a quienes están llamados a reemplazar. De este modo, temporalmente, van a tener el carácter de miembros en ejercicio del Tribunal, en forma simultánea, los que han de cesar en sus cargos y aquellos designados para ocupar su lugar, lo que pugna con el artículo 84 de la Constitución Política que establece un Tribunal compuesto únicamente por cinco miembros.

En consecuencia, es necesario concluir que la oración que dice "al día siguiente hábil de su designación", y aquella que más adelante expresa "y asumirán de inmediato sus funciones" contenidas en dicho inciso sexto, son inconstitucionales por vulnerar el artículo 84, inciso segundo, de la Constitución Política de la República;

6°. Que para pronunciarse sobre la constitucionalidad de los artículos final y 1° transitorio del proyecto en estudio, es necesario previamente determinar el sentido y alcance de las normas constitucionales que se relacionan con la materia, a fin de resolver si los citados artículos se encuentran o no en pugna con dichas normas.

El precepto constitucional directamente vinculado con esos artículos del proyecto, está contenido en la disposición decimoprimer transitoria de la Carta Fundamental que se refiere a la época en que entrará a regir el artículo 84 de la Constitución. Esta norma, por su parte, se encuentra relacionada con el artículo 18 y con las disposiciones transitorias vigésima séptima, inciso final, decimoctava, letra A, y vigésima primera letra d), inciso 2°, de la Carta Fundamental;

7°. Que la disposición decimoprimer transitoria de la Constitución establece:

"El artículo 84 de la Constitución relativo al Tribunal Calificador de Elecciones comenzará a regir en la fecha que corresponda de acuerdo con la ley respectiva, con ocasión de la primera elección de senadores y diputados, y sus miembros deberán estar designados con treinta días de anticipación a esa fecha";

8°. Que en un primer análisis de este precepto, en conformidad a su estricto tenor literal, y con prescindencia del resto de las disposiciones de la Carta Fundamental, conduce a pensar que el artículo 84° de la Constitución y las normas legales que lo complementan entrarán a regir, sin excepciones ni limitaciones de ninguna especie, en la fecha que señale la ley orgánica constitucional respectiva, con motivo de la primera elección de diputados y senadores. De esta manera, la vigencia del artículo 84° se vincularía exclusiva y directamente con la referida elección de parlamentarios;

9°. Que, sin embargo, esta rígida interpretación del texto constitucional resulta inadmisibles, porque ella está en pugna o contradice el artículo permanente y las disposiciones transitorias de la Carta Fundamental que a continuación se señalan:

a) el artículo 18, que establece el "sistema electoral público",

b) la disposición transitoria vigésima séptima, inciso final, que dispone la realización de un plebiscito para que la ciudadanía se pronuncie sobre la proposición de la persona que desempeñará el cargo de Presidente de la República, en el próximo período presidencial; y

c) las disposiciones transitorias decimioctava, letra

A), y vigésima primera, letra d), al establecer que, durante el período a que se refiere la decimotercera disposición transitoria y hasta que entren en funciones el Senado y la Cámara de Diputados, las reformas constitucionales que se acuerden sólo tendrán eficacia si son aprobadas por un plebiscito;

10°. Que el artículo 18 de la Carta Fundamental, que establece "un sistema electoral público", se encuentra vigente como lo demuestran el precepto final y el inciso 2° de la disposición decimotercera transitoria de la Constitución Política. En consecuencia, dicho artículo y su respectiva ley orgánica constitucional deben aplicarse plenamente a los actos plebiscitarios que se realicen, ya sea antes o después de la primera elección de senadores y diputados;

11°. Que lo anterior, sin embargo, no podría cumplirse si mediante una interpretación aislada de la disposición decimoprimera transitoria se concluyera que el Tribunal Calificador de Elecciones entra a regir, sin excepciones, sólo con motivo de esa primera elección de parlamentarios. En efecto, con esta tesis, se privaría de toda eficacia, hasta esa fecha, al artículo 18 de la Carta Fundamental y a la ley orgánica constitucional respectiva, encargada de regular la forma en que se realizarán los actos plebiscitarios porque es, precisamente, a ese Tribunal, a quien le corresponde verificar si ellos se han efectuado en conformidad a las normas que lo rigen, es decir, si han sido legítimos;

12°. Que la doctrina y la jurisprudencia del propio Tribunal Calificador de Elecciones demuestran con nitidez que éste constituye una fase esencial y vital en los actos electorales y plebiscitarios, cuya ausencia impide prácticamente su realización legítima. Respecto de sus funciones se ha expresado: "Calificar" una elección es, por lo tanto, apreciar o determinar las calidades de ella y las circunstancias en que se ha realizado, a fin de establecer si se ha seguido fielmente los trámites ordenados por la ley y si el resultado corresponde a la voluntad realmente manifestada por los electores, en una decisión libre y sin coacciones. El Tribunal Calificador ha dicho que es "establecer si la elección se ha verificado en conformidad a las disposiciones que la rigen y así poder declarar, no sólo quienes han resultado elegidos, sino también si lo han sido legítimamente"

(sentencia de mayo de 1949, cons. 2 Nulidad Candidatura don Juan Lamatta González), (Silva Bascuñán Alejandro, Tratado de Derecho Constitucional, tomo II, página 184).

Estos razonamientos expresados a propósito de las funciones del Tribunal Calificador respecto de las elecciones son, en su esencia, igualmente válidos para los actos plebiscitarios;

13°. Que, en otro orden de materias relacionadas con la anterior, también quedan en evidencia las contradicciones que origina la interpretación que se analiza. En efecto, de conformidad con la disposición vigésima séptima transitoria de la Constitución, los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el Director General de Carabineros titulares, o a falta de unanimidad de ellos el Consejo de Seguridad Nacional integrado, además, por el Contralor General de la República, deberán proponer al país la persona que ocupará el cargo de Presidente de la República en el próximo período presidencial. Tal proposición está sujeta a la ratificación ciudadana para cuyo objeto deberá efectuarse un plebiscito "que se llevará a efecto en la forma que disponga la ley". Esta "ley" a que alude la disposición citada

es, sin lugar a dudas, la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 18 de la Carta Fundamental, ya que es ella, precisamente, la que debe regular la forma en que se realizarán los procesos plebiscitarios en todo lo no previsto por la Constitución;

14°. Que la conclusión anterior, que fluye espontáneamente de la debida correspondencia y armonía que debe existir entre los distintos preceptos de la Carta Fundamental, la ratifica el hecho de que ese

plebiscito será la expresión de la voluntad del pueblo, quien ejerciendo la soberanía, resuelva sobre el acto político más importante con que se inicia el período en que cobrarán plena vigencia todas las disposiciones permanentes de la Carta Fundamental. En consecuencia, la especial trascendencia de ese acto plebiscitario y la letra y espíritu de la Constitución, confirman plenamente que éste debe ser regulado por las disposiciones permanentes y no por normas especiales que, en un conjunto de disposiciones destinadas sólo al efecto, establezcan tribunales o comisiones ad hoc, para que cumplan las funciones que nuestra Carta Fundamental ha entregado a "un" tribunal determinado. La interpretación contraria no sólo hiere el espíritu de la Constitución sino, también, el sentido común, que es base de toda interpretación lógica, ya que ella podría importar exponer el plebiscito mismo a un enjuiciamiento de legitimidad con grave perjuicio para el desarrollo normas de la futura institucionalidad;

15°. Que demostrado que el plebiscito antes referido debe celebrarse de acuerdo a la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 18 de la Carta Fundamental, resulta igualmente demostrado que el Tribunal Calificador de Elecciones deberá estar en funciones para conocer de ese acto plebiscitario, ya que es el requisito necesario para que el señalado artículo 18 reciba cabal y completa aplicación, según quedó evidenciado en los considerandos décimo a decimosegundo de esta sentencia;

16°. Que lo expuesto en los dos razonamientos precedentes deja de manifiesto la contradicción a que conlleva la interpretación aislada de la disposición decimoprimera transitoria, ya que conforme a ella el Tribunal Calificador de Elecciones, con todas sus atribuciones, sólo entraría en funciones con motivo de la primera elección de parlamentarios, esto es, en todo caso, con posterioridad al plebiscito que debe efectuarse para que la ciudadanía se pronuncie sobre la proposición de la persona que desempeñará el cargo de

Presidente de la República en el próximo período presidencial y, en cambio, de acuerdo al artículo 18 y a la disposición vigésima séptima transitoria de la Carta Fundamental, ese Tribunal debe estar habilitado para conocer de dicho acto plebiscitario;

17°. Que, por último, lo propio ocurre respecto del plebiscito a que se refieren las disposiciones transitorias decimoctava, letra A), y vigésima primera letra d). En efecto, de conformidad a estas normas, las reformas constitucionales que se acuerden en el ejercicio del Poder Constituyente sólo tendrán eficacia si son aprobadas por plebiscito, el cual se llevará a efecto conforme a las reglas que señale la ley. Esta ley a que se refiere el precepto es, sin lugar a dudas, la Ley Orgánica Constitucional contemplada en el artículo 18 de la Carta Fundamental, como lo demuestran las mismas razones expuestas en los considerandos precedentes. Sólo cabe agregar que este procedimiento de reforma constitucional rige para el período a que se refiere la disposición decimotercera transitoria y hasta que entren en funciones el Senado y la Cámara de Diputados, es decir, durante un tiempo en el cual no estaría en funciones el Tribunal Calificador de Elecciones de aceptarse la interpretación que se analiza;

18°. Que lo expuesto en los considerandos precedentes lleva a la siguiente conclusión final: si la preceptiva constitucional y legal relativa al Tribunal Calificador de Elecciones no entra en vigencia, oportunamente, para que este Tribunal pueda conocer de los plebiscitos a que nos hemos referido quedan sin poder aplicarse, razonablemente, los artículos 18 y 84, y las disposiciones transitorias decimoctava, letra A), vigésima primera, letra d), y vigésima séptima, inciso final, de la Constitución Política de la República;

19°. Que una interpretación que conlleve a tal conclusión resulta definitivamente inadmisibles. La Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o a privar de eficacia algún precepto de ella;

20°. Que en otro orden de ideas también resulta conveniente tener presente que postergar del todo la vigencia del artículo 84 de la Constitución relativo al Tribunal Calificador de Elecciones, hasta la primera elección de senadores y diputados, importa implícitamente diferir para esa fecha la aplicación del régimen jurídico concerniente a los partidos políticos, ya que nuestra tradición constitucional y los anteproyectos de ley elaborados sobre la materia demuestran, que al Tribunal Calificador de Elecciones le corresponden atribuciones esenciales en el procedimiento de su inscripción en el registro respectivo y de concesión de personalidad jurídica. (Artículo 20 incisos 5° y 12° de la Ley 14.852 y artículos 15, 27, 28, 34, 38, 41, 49, 52, 58 y 59 del anteproyecto de Ley de Partidos Políticos elaborado por el Consejo de Estado y la Comisión Asesora para el estudio de las Leyes Orgánicas Constitucionales enviado al Presidente de la República el 23 de abril de 1984);

21°. Que analizada la disposición decimoprimera transitoria de la Carta Fundamental, a la luz de lo expuesto en los considerandos precedentes, fuerza es concluir que el artículo 84 de la Constitución relativo al Tribunal Calificador de Elecciones, comenzará a regir en la fecha que señale su ley respectiva en relación a la primera elección de senadores y diputados, salvo en lo concerniente a los plebiscitos y a los partidos políticos, materias respecto de las cuales el citado artículo 84 regirá, con la anticipación debida, que establezca esa misma ley, a fin de que el Tribunal Calificador de Elecciones pueda conocer de ellas;

22°. Que determinado el sentido y alcance de los preceptos constitucionales que establecen la fecha de vigencia del artículo 84 de la Carta Fundamental, corresponde examinar los artículos final y 1° transitorio del proyecto remitido, a fin de resolver si ellos están conformes o son contrarios a dicha normativa constitucional.

La disposición final del proyecto en estudio establece: "El artículo 84 de la Constitución Política y la presente ley entrarán en vigencia sesenta días antes de la fecha en que deba realizarse la convocatoria a la primera elección de senadores y diputados". En concordancia con lo anterior, el artículo 1° transitorio del mismo proyecto prescribe: "Para los efectos de la primera designación de los miembros del Tribunal Calificador de Elecciones, el pleno extraordinario a que se refiere el artículo 2° de esta ley, deberá realizarse con treinta días de anticipación, a lo menos, a la fecha en que debe realizarse la convocatoria a la primera elección de senadores y diputados";

23°. Que comparados dichos artículos del proyecto con lo preceptuado por la Constitución Política de la República sobre esta materia, el vicio de inconstitucionalidad que los afecta resulta manifiesto.

En efecto, las citadas disposiciones del proyecto vulneran la Carta Fundamental, porque postergan la vigencia de la normativa constitucional y legal relativa al Tribunal Calificador de Elecciones, sin excepciones, para la época en que debe realizarse la primera elección de parlamentarios. Ello, no obstante, que esa normativa jurídica deberá estar en vigor, parcialmente, a fin de que el señalado Tribunal conozca de los plebiscitos que deban o puedan realizarse con antelación a dicho acto como así también, si fuera procedente, para ejercer las atribuciones que le confiera la ley orgánica constitucional sobre partidos políticos;

24°. Que las demás disposiciones del proyecto no son contrarias a la Constitución Política de la República. Y, VISTO lo prescrito en los artículos 18, 19, N° 15, inciso 5°, 82 N° 1° e inciso 3°, 84 y en las disposiciones transitorias decimoctava, letra A), vigésima primera, letra d), vigésima segunda y vigésima séptima, inciso tercero de la Carta Fundamental,

SE DECLARA:

- 1) que el inciso 6° del artículo 2° del mencionado proyecto de ley es inconstitucional en las siguientes frases: a) "al día siguiente hábil de su designación" y b) "y asumirán de inmediato sus funciones" y, en consecuencia, éstas deben ser eliminadas;
- 2) que el artículo final y el artículo 1° transitorio del proyecto remitido son inconstitucionales y, por ende, deben ser eliminados; y
- 3) que las demás disposiciones del proyecto son constitucionales. Acordada, en cuanto a la decisión segunda, de la sentencia, con el voto en contra de los Ministros señores Ortúzar, Aburto y Urzúa, quienes estuvieron por considerar constitucionales los preceptos del artículo final y 1° transitorio del proyecto, por las siguientes razones: El artículo 84° de la Constitución, en su inciso 1° dispone, textualmente: "Artículo 84° Un tribunal especial, que se denominará Tribunal Calificador de Elecciones, conocerá del escrutinio general y de la calificación de la elecciones de Presidente de la República, de diputados y senadores; resolverá las reclamaciones a que dieren lugar y proclamará a los que resulten elegidos. Dicho Tribunal conocerá, asimismo, de los plebiscitos, y tendrá las demás atribuciones que determine la ley".

La disposición decimoprimer transitoria de la Carta Fundamental relativa a la vigencia del citado artículo 84°, por su parte, prescribe:

"Decimoprimer. El artículo 84° de la Constitución relativo al Tribunal Calificador de Elecciones, comenzará a regir en la fecha que corresponda de acuerdo con la ley respectiva, con ocasión de la primera elección de senadores y diputados, y sus miembros deberán estar designados con treinta días de anticipación a esa fecha". La disposición transitoria transcrita vincula así directamente la vigencia del artículo 84° relativo al Tribunal Calificador de Elecciones, con la oportunidad de la primera elección de senadores y diputados, ya que según ella el artículo 84° debe comenzar a regir con ocasión de esta primera elección en la fecha que corresponda, de acuerdo con la ley respectiva, y de modo que sus miembros deban estar designados con treinta días de anticipación a esa fecha.

La ley respectiva a que se refiere la citada disposición transitoria es, obviamente, la Ley Orgánica del Tribunal Calificador de Elecciones y a ella corresponde por mandato de aquella disposición fijar la fecha en que debe comenzar a regir el artículo 84° y establecerla con ocasión de la primera elección de senadores y diputados y con la anticipación necesaria para que sus miembros sean designados con treinta días de anticipación.

"Ocasión", según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua significa: "Oportunidad o comodidad de tiempo o lugar que se ofrece para ejecutar o conseguir una cosa y causa o motivo por que se hace o acaece una cosa".

En el caso de que se trata, la oportunidad o la causa o motivo que debe considerar la Ley Orgánica del Tribunal Calificador de Elecciones para fijar la fecha en que debe comenzar a regir el artículo 84°, es la primera elección de senadores y diputados, debiendo sus miembros estar designados con treinta días de anticipación a esa fecha. Y no puede afirmarse que el artículo 84° tenga vigencia inmediata por no figurar entre los preceptos que, según la disposición vigésima primera transitoria de la Constitución, no tendrán aplicación durante el período de transición, y ello por dos razones concluyentes:

1) Porque la vigencia del artículo 84° está determinada por un precepto especial y que es, como se ha visto, la disposición decimoprimer transitoria; y

2) Porque de acuerdo con la disposición vigésima primera transitoria, letra e), no tiene aplicación ningún precepto permanente de la Constitución que sea contrario a las disposiciones que rigen el período presidencial a que se refiere la disposición decimotercera transitoria. La disposición decimoprimer transitoria es, pues, a juicio de los Ministros que constituyen la minoría del Tribunal de meridia claridad. Corresponde, ahora, establecer si los artículos final y 1° transitorio del proyecto en estudio se ajustan o no al mandato de la disposición decimoprimer.

El artículo final dice textualmente lo siguiente: "Artículo final. El artículo 84° de la Constitución Política y la presente ley entrarán en vigencia sesenta días antes de la fecha en que debe realizarse la convocatoria a la primera elección de senadores y diputados".

Por su parte el artículo 1° transitorio prescribe: "Artículo 1°. Para los efectos de la primera designación de los miembros del Tribunal Calificador de Elecciones, el pleno extraordinario a que se refiere el artículo 2° de esta ley, deberá realizarse con treinta días de anticipación, a lo menos, a la fecha en que debe realizarse la convocatoria a la primera elección de senadores y diputados". Ambos preceptos cumplen estrictamente con lo prescrito en la disposición decimoprimer transitoria, porque fijan la fecha de vigencia del artículo 84° con ocasión de la convocatoria a la primera elección de senadores y diputados y con la anticipación necesaria para que sus miembros deban estar designados con treinta días de anticipación a esa fecha. En consecuencia, los artículos en referencia se ajustan plenamente al precepto de la disposición decimoprimer transitoria de la Constitución.

La historia fidedigna del establecimiento de los artículos final y 1° transitorio confirman la constitucionalidad de estos preceptos. En efecto, en el mensaje el Ejecutivo se contemplaba un artículo transitorio que hacía regir el Tribunal Calificador de Elecciones para la consulta plebiscitaria presidencial a que se refiere la disposición vigésima séptima transitoria de la Constitución.

Al respecto el artículo 1° transitorio, en su inciso 1°, disponía: "Artículo 1°. Si se convocare a plebiscito antes de la constitución del primer Tribunal Calificador de Elecciones, el Tribunal se constituirá con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2° de la ley, treinta días antes de su realización".

Y el artículo 2° se refería precisamente al Tribunal Calificador de Elecciones del artículo 84° de la Constitución.

Ahora bien, las Comisiones Legislativas Conjuntas y la Honorable Junta de Gobierno estimaron inconstitucional este precepto por contravenir la disposición decimoprimer transitoria de la Constitución.

En el texto propuesto por la Comisión Conjunta se suprimió este artículo por considerarse contrario a la norma constitucional que regula la materia. Al efecto se dice literalmente en las páginas 55, 56 y 57 del informe emitido por la Comisión Conjunta -y que consta de las actas respectivas-, lo siguiente: "Sostiene la Comisión Conjunta que del análisis del precepto constitucional recién transcrito, se concluye que si bien la ley orgánica en comentario puede señalar la fecha en que comenzará a regir el artículo 84° de la Constitución -que es la disposición base en que descansa la existencia del Tribunal-, dicha fecha debe establecerse en función de la primera elección de senadores y diputados. En consecuencia, no podría relacionarse con un plebiscito, por no estar éste destinado a un proceso eleccionario de parlamentarios, razón por la cual estimó que el artículo 1° transitorio de la iniciativa es contrario a la Carta Fundamental". "Se tuvo en consideración, por otra parte, que los plebiscitos a que se hace mención en las disposiciones transitorias de la Constitución, únicos posibles de tener lugar antes del primer proceso eleccionario de senadores y diputados, son los establecidos por los artículos 18, letra A, y 27, transitorios del Texto Fundamental". "El primero de ellos, relativo a la aprobación del ejercicio del Poder Constituyente, "se llevará a efecto conforme a las reglas que señale la ley". El segundo, que se refiere a la ratificación que debe efectuar la ciudadanía de la proposición de la persona que ocupará el cargo de Presidente de la República en el período presidencial siguiente al referido en la disposición decimotercera transitoria, también se llevará a efecto en la forma que disponga la ley". "De lo anterior se desprende claramente que, en ambos casos, la ley que debe regular el plebiscito es una ley simple". "No obstante lo anterior, la Comisión Conjunta estudió la posibilidad de sustituir el artículo en análisis por otro que estableciera un Tribunal Calificador para la eventualidad de los plebiscitos señalados, pudiendo dicho Tribunal tener las mismas características del regulado en el presente proyecto de ley. Sin embargo, se desestimó dicha alternativa por cuanto se trataría de materias en absoluto distintas a las que deben ser objeto de la ley orgánica constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones, ya que ésta está destinada a regular sólo los procesos electorales y plebiscitarios que se produzcan con ocasión y a partir de la primera elección de senadores y diputados". "Estima, asimismo, que el Tribunal llamado a calificar los referidos procesos

plebiscitarios que pudieran tener lugar antes del proceso electoral citado, no sería el mismo Tribunal establecido con carácter permanente en la Constitución, sino que otro distinto, aun cuando se le dieran similares características".

La opinión de la Comisiones Conjuntas que dio lugar a los artículos 1º y 2º transitorios del proyecto en estudio, fue aprobada por la Honorable Junta de Gobierno, según aparece de las páginas 27 y 28 del acta correspondiente.

Los Ministros que suscriben este voto de minoría concuerdan plenamente con el criterio de las Comisiones Conjuntas y de la Honorable Junta de Gobierno señalados precedentemente y estiman que los preceptos indicados son constitucionales, ya que se limitan a dar cabal cumplimiento al mandato contenido en la disposición decimoprimer transitoria de la Constitución.

Se ha pretendido, para sostener lo contrario, invocar lo prescrito en los artículos 18 y 19 N° 15 de la Constitución.

El artículo 18, en su primer inciso, pertinente, dice textualmente: "Artículo 18. Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución, y garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos". Por su parte, el artículo 19º, N° 15, en su inciso 5º pertinente, expresa literalmente lo siguiente: "Los partidos políticos no podrán intervenir en actividades ajenas a las que les son propias ni tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana; sus registros y contabilidad deberán ser públicos; las fuentes de su financiamiento no podrán provenir de dineros, bienes, donaciones, aportes ni créditos de origen extranjero; sus estatutos deberán contemplar las normas que aseguren una efectiva democracia interna. Una ley orgánica constitucional regulará las demás materias que les conciernan y las sanciones que se aplicarán por el incumplimiento de sus preceptos dentro de las cuales podrá considerarse su disolución. Las asociaciones, movimientos, organizaciones o grupos de personas que persigan o realicen actividades propias de los partidos políticos sin ajustarse a las normas anteriores son ilícitos y serán sancionados de acuerdo a la referida ley orgánica constitucional".

La sola lectura de los preceptos transcritos revela que nada tienen que ver con la vigencia del artículo 84º relativo al Tribunal Calificador de Elecciones y que no existe contradicción alguna entre esos artículos y la disposición decimoprimer transitoria.

El primero se refiere al sistema electoral público y establece que una Ley Orgánica Constitucional determinará su organización y funcionamiento y regulará "la forma" en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, "en todo lo no previsto en la Constitución".

A esta Ley Orgánica Constitucional sólo corresponde regular la forma de los procesos electorales y plebiscitarios pero no puede referirse a su calificación, ya que de ser así significaría el absurdo que el constituyente en dos preceptos de la Constitución estaría contemplando leyes orgánicas diferentes que legislarían sobre la calificación de elecciones de Presidente de la República, de diputados y senadores, como asimismo, de los plebiscitos.

Además de referirse el artículo 18º sólo a la forma de los procesos electorales y plebiscitarios agrega, a mayor abundamiento, "en todo lo no previsto por la Constitución", y la calificación de la consulta plebiscitaria presidencial está prevista explícitamente por el precepto de la disposición vigésima séptima transitoria al establecer que el plebiscito se llevará a efecto en la forma que disponga la ley y nada autoriza a pensar que dicha ley no va a ofrecer garantías suficientes en lo referente a la composición del Tribunal que ha de efectuar su calificación. La trascendencia y resultados de la consulta plebiscitaria presidencial estarán, pues, suficientemente garantizados por la ley.

En cuanto al artículo 19º, N° 15, su sola lectura demuestra que no se refiere en forma alguna a la vigencia del Tribunal Calificador de Elecciones contemplado en el artículo 84º, sin perjuicio de que la ley orgánica constitucional referente a los partidos políticos pueda establecer un Tribunal para conocer de las reclamaciones pertinentes que puedan suscitarse, tribunal que podría ser incluso similar al del artículo 84º.

La sentencia del Tribunal, en el sentido de declarar inconstitucionales los artículos final y 1º transitorio del proyecto, conduce a que se vulnere la disposición decimoprimer transitoria, no sólo por las razones señaladas precedentemente, sino porque la ley referente al Tribunal Calificador de Elecciones, al suprimir los artículos impugnados, no fijaría fecha de vigencia alguna para el artículo 84º y menos con ocasión de la primera elección de senadores y diputados.

Los preceptos constitucionales analizados precedentemente revelan que, al revés de lo sostenido en la sentencia, la disposición decimoprimer transitoria no es contraria al espíritu ni al contexto de la Constitución, sino que, a la inversa, se ajusta plenamente a éstos, ya que ha querido diferenciar la calificación de los plebiscitos que tengan lugar durante la vigencia de las disposiciones transitorias -que se rigen por las leyes respectivas que los regulan- con la calificación de las elecciones y plebiscitos que tengan lugar a partir de la plena aplicación de las disposiciones permanentes de la Carta, de las cuales corresponderá conocer al Tribunal Calificador de Elecciones del artículo 84º de la Constitución.

Por las consideraciones expresadas, los Ministros que suscriben el voto de minoría, estiman constitucionales los artículos final y 1º transitorio del proyecto de Ley Orgánica Constitucional relativo al Tribunal Calificador de Elecciones.

Redactó la sentencia el Ministro señor Eugenio Valenzuela Somarriva y el voto el Ministro señor Enrique Ortúzar Escobar.

Devuélvase el proyecto a la Honorable Junta de Gobierno rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto, archívese y publíquese esta sentencia en el Diario Oficial.

Rol N° 33.-

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional integrado por su Presidente don José María Eyzaguirre Echeverría y por los Ministros señores Enrique Ortúzar Escobar, Eugenio Valenzuela Somarriva, Julio Philippi Izquierdo, Luis Maldonado Boggiano, Marcos Aburto Ochoa y Eduardo Urzúa Merino. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, José Rafael Larrain Cruz.

La sentencia recaída sobre el proyecto de ley orgánica constitucional sobre Tribunal Calificador de Elecciones fue publicada en el Diario Oficial del día 3 de octubre de 1985. La Ley Orgánica Constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones fue publicada en el Diario Oficial de 15 de noviembre de 1985, bajo el N° 18.460.

**2.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ,ROL N° 226,SENTENCIA 30 DE OCTUBRE 1995:**

LOS SEÑORES DIPUTADOS HAN DEDUCIDO UN REQUERIMIENTO DE CONSTITUCIONALIDAD, EN CONFORMIDAD A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 82, N° 2°, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, PARA QUE SE DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 1°, INCISO TERCERO; ARTÍCULO 9°, INCISO PRIMERO; ARTÍCULO 20, INCISO SEGUNDO, Y ARTÍCULO 43, INCISO SEGUNDO, DEL PROYECTO DE LEY SOBRE "LIBERTAD DE EXPRESIÓN, INFORMACIÓN Y EJERCICIO DEL PERIODISMO".

Fecha: Treinta de Octubre de mil novecientos noventa y cinco.

ROL N° 226

Santiago, treinta de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

VISTOS:

Con fecha 2 de octubre del presente año los señores Diputados Luis Valentín Ferrada, Andrés Chadwick, Alberto Espina, Carlos Vilches, Alberto Cardemil, Víctor Pérez, Iván Moreira, Juan Antonio Coloma, Pablo Longueira, Darío Paya, Carlos Bombal, Cristián Leay, Patricio Melero, Alejandro García-Huidobro, Pedro Pablo Álvarez-Salamanca, Carlos Caminondo, Carlos Cantero, Angel Fantuzzi, José Antonio Galilea, José García, José María Hurtado, Harry Jürgensen, Carlos Ignacio Kuschel, Arturo Longton, Rosauro Martínez, Eugenio Munizaga, Ramón Pérez, Marina Prochelle, Baldo Prokurica, Claudio Rodríguez, Valentín Solís, Alfonso Vargas, Carlos Valcarce y Osvaldo Vega, que constituyen más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de la Cámara de Diputados, han deducido un requerimiento de constitucionalidad, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, N° 2°, de la Constitución Política de la República, para que se declare la inconstitucionalidad del artículo 1°, inciso tercero; artículo 9°, inciso primero; artículo 20, inciso segundo, y artículo 43, inciso segundo, del proyecto de ley sobre "Libertad de Expresión, Información y Ejercicio del Periodismo".

Señalan los requirentes que estas cuatro disposiciones del proyecto vulneran la Constitución en dos sentidos diferentes. Por una parte, constituyen una infracción de ella, al consagrar dos derechos en la legislación que la Carta no consulta: "el derecho a la información y el derecho a aclaración o rectificación frente a la omisión." Respecto al derecho a la información afirman que no hay un solo precepto constitucional que lo haya establecido, y mal puede, en consecuencia, constituir una exigencia constitucional regular lo que ella jamás dispuso.

Por otra parte, exponen que la Constitución Política al establecer el derecho de rectificación como derecho fundamental, en el inciso tercero del N° 12, del artículo 19, delimitó la esfera del ejercicio de tal "garantía" a la circunstancia positiva de haber sido una persona ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, y jamás extendió el citado derecho al indefinido campo del silencio o de la omisión, lo que sólo habría podido hacer si hubiese consagrado el derecho a la información.

Expresan que las normas objetadas, desde ese punto de vista, no son ni pueden ser "materias de ley", las que la Constitución define con precisión y exactitud, no encontrándose entre estas la regulación de aquellas.

Agregan que consideradas tanto en su conjunto, como aisladamente, vulneran los siguientes derechos constitucionales que protegen a quienes han ejercido libremente el derecho a fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos en las condiciones que señala la ley, o han establecido, operado o mantenido canales de televisión o emisoras de radio y otros medios de comunicación social:

1°. La igualdad ante la ley, porque "ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias" entre las personas, y aquí se está frente al caso discriminatorio de que se impone a los editores de medios de comunicación social -como no se hace con

ninguna otra actividad legítima- la carga social exclusiva de soportar el derecho a saber, que tendrían todos los integrantes de la comunidad nacional, con un costo, y seguramente un daño o perjuicio, que estos editores han de enfrentar con sus propios recursos y medios.

2° La libertad de conciencia, pues la obligación que se impone a los editores de divulgar, publicar o comunicar todo cuanto se les exija por cualquiera, puede suponer en muchas ocasiones una grave contradicción con la línea editorial fijada por los editores en uso de su propia libertad.

3°. La libertad de emitir opinión y la de informar en cualquier forma y por cualquier medio, se limita en forma radical con la obligación legal perentoria de "tener necesariamente que informar, por voluntad de uno o más terceros ajenos, de hechos, opiniones o circunstancias que, libremente, jamás habría decidido informar". La libertad de emitir opinión e informar supone la libre selección, dentro de un flujo noticioso igualmente libre, de lo que cada editor o persona desea o estima conveniente informar u opinar.

4°. La libertad de trabajo también es conculcada al imponer a los periodistas serias limitaciones a su libertad de seleccionar dentro del flujo noticioso. Establecida la obligación de la manera que se propone, ningún periodista sería libre para escoger las noticias y así, la sustancia del sentido de su trabajo profesional habría sido gravemente alterada, quedando su libertad de trabajo gravemente atropellada.

5°. La igual repartición de los tributos y cargas públicas. El proyecto impone, a través de las normas impugnadas, un verdadero tributo a los medios de comunicación social al hacerlos soportar sin pago ni reparación alguna el ejercicio de un derecho que concede a 14 millones de habitantes que, obligatoriamente para los medios, podrían opinar e informar por medio de ellos, gratuitamente.

Se impone de este modo a ciertas personas una carga sin reparación posible, de aparente beneficio para la comunidad, lo que contradice el principio de igual repartición de los tributos y cargas públicas.

6°. El derecho a desarrollar cualquier actividad económica sin discriminaciones arbitrarias. El derecho a ser informado y la extensión de la rectificación hasta la omisión constituyen una limitación muy severa a la libertad de desarrollar cualquier actividad económica legítima sin ser objeto de discriminaciones arbitrarias en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materias económicas.

7°. El derecho de propiedad y sus facultades esenciales de usar, gozar y disponer libremente del bien sobre el que recaen. Los legítimos propietarios de los medios no podrían disponer libremente de ellos, obligados como quedarían a recoger opiniones o noticias ajenas contra su voluntad. Esta carga, limitación severa a una de las facultades esenciales del dominio, cual es la de disponer libremente del bien, constituye una verdadera expropiación que no reúne ninguna de las formalidades que la Constitución prescribe, y que queda exenta de todo pago o indemnización.

8°. El derecho que protege las creaciones intelectuales. Un medio de comunicación es, por sobre todo, una permanente creación intelectual, resultado de un largo y complejo proceso de resoluciones que, al fin, tiene por fruto cada edición. Al imponerse la obligación a los editores y periodistas de los medios de comunicación social de recoger contra su voluntad informaciones u opiniones no libremente seleccionadas, se trasgrede también la protección de las creaciones intelectuales.

9°. La seguridad de que los preceptos legales que, por mandato de la Constitución, regulen o complementen las garantías constitucionales no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. El proyecto tiene por objeto regular y complementar los derechos constitucionales relativos a la libertad de expresión y de información. Sin embargo, las normas impugnadas, lejos de regular y complementar dichos derechos fundamentales, los alteran, modifican y extienden arbitrariamente a situaciones que el espíritu que los inspira nunca concibió.

De este modo, no se está frente a una regulación o complementación de un derecho constitucional, claro y preciso, sino de una suerte de creación, por vía legal, de normas nuevas no consagradas en la Constitución y que sólo podrían tener ese rango.

Los requirentes hacen especial mención, estudio y reflexión respecto del artículo 43 del proyecto, destinado a limitar severamente la extensión eventual y posible del dominio en un medio de comunicación social por parte de una persona natural o jurídica.

Señalan que dicha disposición pretende imponer la condición o requisito que, en el ámbito de la prensa escrita, ninguna persona pueda ser propietaria de "más del 30% del mercado informativo nacional", ya sea sola o asociada con otras; y que ninguna persona

podrá tener o ejercer el control directo o indirecto, sola o asociada con otras, de más de igual porcentaje de la distribución de los diarios de información general.

Por otra parte, la misma norma añade que ninguna persona podría tener más del 15% del mercado informativo general, porcentaje que aumenta a un 20% en el evento de asociaciones o sociedades. Y, finalmente, pretende que el "dominio de dos o más tipos diversos de medios de comunicación en un mismo mercado, por una persona natural o jurídica sola o asociada con otra u otras", será sancionado como acto monopólico por presunción legal.

Estiman los requirentes que dicha disposición "no constituye en sí misma ninguna descripción propia de la legislación antimonopolio", cuyo objeto es asegurar y garantizar la libre competencia, elemento esencial de la economía regida por el principio de la libertad económica; en este caso se condiciona, limita y afecta arbitrariamente el derecho de propiedad, consagrado por la Constitución.

Agregan que este precepto compromete la libertad a adquirir el dominio, que la Constitución jamás limitó sino en los casos excepcionales que ella contempla, y bajo requisitos en extremo restrictivos.

Concluyen solicitando tener por deducido el presente requerimiento, acogerlo a tramitación y en definitiva, que se declare que las disposiciones impugnadas son inconstitucionales.

Este Tribunal, por resolución de 10 de octubre pasado, admitió a tramitación el requerimiento, ordenando ponerlo en conocimiento de S. E. el Presidente de la República, del Honorable Senado y de la Honorable Cámara de Diputados, en sus calidades de órganos constitucionales interesados.

S. E. el Presidente de la República, expresó en oficio dirigido a este Tribunal, que no ha estimado prudente formular observaciones específicas respecto de las disposiciones impugnadas por el requerimiento, atendido el origen exclusivamente parlamentario de las indicaciones aprobadas por la H. Cámara de Diputados y objetadas de inconstitucionalidad por más de la cuarta parte de sus miembros. Agrega el Presidente de la República que así lo hace por estimar que se trata de una materia de suyo opinable y de gran complejidad jurídica.

El Presidente en ejercicio de la Cámara de Diputados, en su representación respondió el requerimiento, formulando observaciones y solicitando su rechazo, por las razones que se pasan a indicar:

I. No existen los conflictos de constitucionalidad aducidos por los requirentes.

Señala que en el requerimiento no se dan los presupuestos de los conflictos constitucionales, puesto que los requirentes plantean una oposición a los mecanismos para poner en ejecución los principios esenciales de la libertad o derecho a la información y el pluralismo, especialmente en lo político, consagrados en la Carta de 1980, pero esta pretendida oposición no implica un conflicto de constitucionalidad.

Además, explica, que el conflicto de constitucionalidad se produce cuando el proyecto de ley objetado constituye una violación patente, notoria, flagrante, indubitable de alguna norma constitucional.

Sostiene que el requerimiento pretende interrumpir el proceso legislativo impetrando del Tribunal Constitucional soluciones de situaciones que son perfectamente constitucionales.

Afirman que las indicaciones que dieron origen a las normas impugnadas por el requerimiento no fueron objeto de inadmisibilidad ni por el Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, ni por el Presidente de la Corporación, por lo que el requerimiento es un tardío modo de obstaculizar el debate generado por el proyecto de ley.

II. Inadmisibilidad del requerimiento.

Sostiene el Presidente en ejercicio de la Cámara de Diputados que el requerimiento no cumple con las exigencias constitucionales y legales.

En efecto, explica que el requerimiento se sustenta en la impugnación del inciso tercero, del artículo 1° del proyecto de ley, siendo ésta la base esencial del mismo afectando a todas las demás disposiciones. Pero al transcribir la norma objetada observa que esta no existe en el proyecto de ley como inciso tercero, del artículo 1°, aprobado por la Cámara de Diputados, ya que su texto auténtico, fiel y acordado por la mayoría de las Diputados es diferente. Luego no existe proyecto de ley alguno impugnado, ya que la norma transcrita por los requirentes no es la aprobada por la Cámara de Diputados, por lo que no es procedente dar trámite al requerimiento, teniéndolo por no presentado para todos los efectos legales.

III. Sobre el derecho de las personas a estar debidamente informadas sobre las expresiones culturales, sociales o políticas existentes en la sociedad.

En subsidio de lo anterior, se hace cargo de las normas presuntamente violatorias de la Constitución contenidas en el proyecto de ley mencionado. Respecto del inciso tercero, del artículo 1°, señala que carece de toda lógica y se desconocen los esenciales principios de interpretación de la Carta Fundamental cuando se exige un texto constitucional expreso que consagre el derecho a la información, citando al efecto variadas referencias tanto de la doctrina constitucional como de la historia fidedigna del establecimiento de la Constitución. Agrega que el texto expreso que los requirentes exigen no fue necesario, puesto que el derecho a ser informado se encuentra inserto en el de informar como un presupuesto esencial e indisoluble.

Ratifica lo anterior enumerando opiniones de autores y tratados internacionales vigentes.

Expone que también hay una razón de contexto que emana del artículo 1° de la Constitución, que señala como deber del Estado promover el bien común, la realización de la persona humana y la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional, por lo que ninguna de esas altas aspiraciones podría llevarse a cabo sin el derecho pleno a una debida información.

Concluye indicando que no se ha vulnerado ningún precepto constitucional al aprobarse por la mayoría de la Cámara de Diputados, el artículo 1°, inciso tercero, que estableció el derecho de las personas a ser debidamente informadas.

IV. La norma del artículo 9°, inciso primero, en la oración "asegurando la expresión efectiva", del proyecto de ley, es constitucional.

Expresa que el Estado debe asegurar efectivamente -principio consagrado en el artículo 1° de la Constitución- el derecho a participar con igualdad de oportunidades, lo que desarrolla el artículo 19, N° 15, al garantizar el pluralismo político, obligando al Estado a cautelar el pluralismo, sin que nadie ponga en duda que dicha cautela debe ser efectiva.

El pluralismo es uno de los soportes esenciales de toda democracia. Es el reconocimiento a las diferencias de las ideas políticas, religiosas, culturales, o de cualquiera otra índole, lo que se traduce en la igualdad, la no discriminación arbitraria y la tolerancia. La coexistencia de la diversidad humana es sin duda una de las bases fundamentales de convivencia civilizada, que corresponde asegurar efectivamente al Estado.

En consecuencia, el requerimiento respecto de este capítulo carece de todo fundamento.

V. La norma del artículo 20, inciso tercero, del proyecto que se refiere al silenciamiento deliberado de un hecho u opinión de importancia o trascendencia social, es constitucional.

Expone que de la sola lectura de la disposición impugnada surgen cinco requisitos copulativos para hacerla efectiva:

1°. Silenciamiento de un hecho u opinión, lo que es mucho más grave que la simple omisión.

2°. La noticia silenciada debe ser de "importancia o de trascendencia", denotando una clara exigencia de connotación pública.

3°. La trascendencia de la noticia silenciada debe ser de carácter social, lo cual excluye hechos u opiniones personales.

4°. El silenciamiento debe ser deliberado, lo que implica dolo, malicia o acuerdo previo, y

5°. La publicación obligatoria de la noticia silenciada debe ser resuelta por un "tribunal de justicia".

Agrega que demostrado el derecho a ser plenamente informado, lo lógico es amparar a la comunidad de este silenciamiento arbitrario, nocivo y atentatorio al espíritu constitucional, a fin de procurar un efectivo pluralismo político y el derecho de todos a participar en la vida nacional con igualdad de oportunidades. La intervención del Poder Judicial garantiza la justicia y ecuanimidad del sistema.

Expresa que la constitucionalidad del precepto objetado es indudable, no obstante a que se le asimile al derecho de réplica, pues éste, es sólo un instrumento para refutar la mentira, la injuria, la calumnia o el mudamiento de la verdad, y el silencio es también una forma de mentir o de mudar la verdad.

Concluye que este precepto no ofende ninguna de las garantías descritas por los requirentes.

VI. El artículo 43, inciso segundo, del proyecto de ley, en lo relativo a las limitaciones del mercado de medios de comunicación es constitucional.

Indica que el pluralismo informativo y las libertades de opinión y de información pertenecen a todas las personas de la sociedad, y no deben confundirse con el derecho de propiedad de los medios materiales e instrumentales de la comunicación, puesto que así se desconoce la naturaleza social de la "garantía" del artículo 19, N° 12, de la Constitución. Esta "garantía" se satisface con el rol que ejerce la opinión pública en un mercado competitivo y transparente, correspondiéndole al Estado velar por estas características del mercado informativo, puesto que la concentración de medios de comunicación es una amenaza al pluralismo informativo.

Termina expresando que se trata de una norma aprobada legalmente, que fue declarada admisible en la Comisión de Constitución Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados sin que nadie planteara su inconstitucionalidad, y por el Presidente de dicha Corporación; que establece una limitación, sin asignar cuotas determinadas a una empresa y que no impide el ingreso de nuevos medios al mercado y no discrimina, pues las afecta por igual y no contraviene las normas constitucionales puesto que todas ellas permiten una regulación y no vulnera a su esencia.

Concluye solicitando que se rechacen las peticiones de los requirentes en todas sus partes.

El H. Senado no formuló observaciones respecto del requerimiento.

Se acompañaron a los autos presentaciones de la Asociación Nacional de la Prensa, de la Asociación de Radiodifusores de Chile, de la Asociación Nacional de Televisión, del Colegio de Periodistas de Chile y de un grupo de Directores de medios informativos.

Por su parte, 61 Diputados formularon sus observaciones, que este Tribunal tuvo presente en la vista de la causa.

Por resolución de fecha 17 de octubre, el Tribunal ordenó traer los autos en relación, y

CONSIDERANDO:

1) Que como cuestión previa sostiene la H. Cámara de Diputados la inexistencia de un conflicto de constitucionalidad, pues en el caso presente se trataría más bien de situaciones dudosas y en las que no habrían antecedentes dentro del procedimiento de elaboración de la ley como para estimar debidamente planteada la inconstitucionalidad de las disposiciones objetadas.

2) Que este Tribunal ha tomado conocimiento de ello y estima que en mérito de los antecedentes de que dan cuenta las Actas de las Sesiones números 35, 36 y 37, de fechas 7 y 12 de septiembre de 1995, respectivamente, se ha formulado

en la forma debida la cuestión de constitucionalidad, presupuesto del requerimiento, existiendo respecto de las normas impugnadas un conflicto de constitucionalidad propiamente tal, que deberá ser resuelto por esta jurisdicción, como lo ordena el artículo 73, inciso segundo, de la Constitución Política y el artículo 3º de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

3) Que, sostienen, también, en su respuesta, que este Tribunal sería incompetente para conocer del requerimiento aludido porque no se trataría de un "proyecto de ley" afinado y terminado en sus diversas etapas del procedimiento legislativo, único caso en que podría él pronunciarse. Tal afirmación debe ser desechada de plano e in limine, atendido el claro tenor del artículo 82, N° 2º, de la Constitución, el cual de manera diáfana y explícita dispone que es atribución del Tribunal Constitucional, entre otras, la de "Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley...". Es evidente que al emplearse el adverbio durante se está indicando -de modo inconcuso- que en cualquier etapa del procedimiento legislativo puede plantearse este tipo de cuestiones y, en consecuencia, formulado que sea el correspondiente requerimiento, este Tribunal debe -por expreso imperativo de la Carta Fundamental- ejercer sus potestades de jurisdicción constitucional; de no hacerlo incurriría en una grave omisión en el cumplimiento de sus deberes.

4) Que, como primer capítulo de infracción de la Constitución se ha objetado por los requirentes el artículo 1º, inciso tercero, del proyecto de ley cuyo texto completo se acompaña al requerimiento y que versa sobre "Libertad de Expresión, Información y Ejercicio del Periodismo".

5) Que, el requerimiento plantea la inconstitucionalidad del artículo 1º en su inciso tercero del proyecto referido, citando al efecto un texto que no corresponde enteramente al que fuera aprobado por la H. Cámara de Diputados, ya que en la formulación de la indicación original aparecían las expresiones "al conjunto de la sociedad y de todos los sectores, grupos y personas" a quienes reconocía igualmente el derecho a estar debidamente informadas sobre todas las expresiones culturales, sociales o políticas existentes en la sociedad; las que fueron eliminadas luego de la discusión correspondiente, salvo el término "personas", quedando el comienzo del inciso de la forma que sigue: "Igualmente se reconoce el derecho de las personas...".

6) Que, en estas condiciones no cabe admitir la inadmisibilidad de esta parte del requerimiento planteado por la H. Cámara de Diputados, procediendo por lo tanto, a pronunciarse sobre este primer capítulo de infracciones desde que lo objetado del referido proyecto no dice referencia directa ni indirectamente a las expresiones eliminadas en la discusión del precepto, sino que por el contrario, se impugna el derecho como tal, que aquél consagra respecto de las personas a estar debidamente informadas sobre lo que dicho inciso tercero señala.

7) Que, dice el referido inciso tercero que se objeta: "Igualmente, se reconoce el derecho de las personas a estar debidamente informadas sobre las distintas expresiones culturales, sociales o políticas existentes en la sociedad".

Sostienen los requirentes en su presentación, que este derecho de rango legal atentaría contra diversas disposiciones constitucionales y que especialmente implicaría vulnerar el contenido del derecho a opinar e informar en cualquier forma y por cualquier medio sin censura previa, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de esta libertad.

Fundan su afirmación, principalmente, en el derecho consagrado en el artículo 19, N° 26, de la Constitución Política del Estado, que dice: "La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

8) Que, el artículo 19, N° 12, de la Constitución establece: "La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado.

"La ley en ningún caso podrá establecer monopolio estatal sobre los medios de comunicación social.

"Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, tiene derecho a que su declaración o rectificación sea gratuitamente difundida, en las condiciones que la ley determine, por el medio de comunicación social en que esa información hubiera sido emitida.

"Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos en las condiciones que señale la ley.

"El Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine, podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión.

"Habrá un Consejo Nacional de Televisión, autónomo y con personalidad jurídica, encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación. Una ley de quórum calificado señalará la organización y demás funciones y atribuciones del referido Consejo.

"La ley establecerá un sistema de censura para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica."

9) Que, ha sido invariablemente reconocido por la doctrina constitucional que el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 19, N° 12, sobre la libertad de opinar y de informar reside en que éstas libertades se pueden ejercer sin censura previa. Asimismo ha sido reconocido que nuestra Constitución ha consagrado en esta materia un sistema que importa resguardar el principio de libertad, ya establecido en el artículo 1°, inciso primero, de la Carta Fundamental, el que implica igualmente que el ejercicio de tales libertades significa una responsabilidad para quienes las ejercen. De esta manera, aquellos que al hacer uso de estas libertades cometan delitos o incurran en abusos deben afrontar las consecuencias penales y civiles que la ley establezca.

10) Que, este sistema, que consiste en que el contenido esencial y medular de la libertad de opinión y de informar es que se puede ejercer sin censura previa, ha sido reconocido, por lo demás, en los diversos textos constitucionales chilenos, de manera tal que la esencia del derecho que nos preocupa está en que éste se ejerza libremente y que no exista censura previa que lo afecte.

11) Que, previo al examen de la norma que se impugna, es menester recordar que la atribución que el constituyente entrega a este Tribunal, por el artículo 82, N° 2, de la Constitución Política, es la de resolver las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley.

12) Que, sobre el particular este Tribunal ha expresado que su función en esta materia es la de resolver las discrepancias que puedan suscitarse entre la preceptiva constitucional y los órganos colegisladores y que es menester que la diferencia de opinión que se produzca sea precisa y concreta (Rol N° 23).

Las normas constitucionales que rigen a este Tribunal le asignan un papel que implica velar por la constitucionalidad de los preceptos sujetos a su examen, confrontando sus disposiciones con las exigencias de la Carta Fundamental. De esta manera, en el requerimiento de autos el Tribunal deberá examinar si los preceptos impugnados violan o no disposiciones constitucionales y, al resolver, establecer claramente si las normas constitucionales se encuentran o no conculcadas y si así lo fuera señalar con precisión las disposiciones violentadas.

13) Que, el artículo 1°, inciso tercero, objetado por los requirentes como inconstitucional, establece un derecho para las personas a estar debidamente informadas sobre las distintas expresiones culturales, sociales o políticas existentes en la sociedad, derecho que, al decir de los requirentes, no estaría comprendido en el contenido del derecho a opinar e informar que consagra el artículo 19, N° 12, de nuestra Constitución.

14) Que, sobre el particular, el punto concreto sometido al conocimiento de este Tribunal es el siguiente: si el inciso objetado de inconstitucional transgrede las normas sobre libertad de informar y opinar consagradas en la Carta Fundamental.

15) Que, establecido ya cuál es el núcleo esencial de la libertad de opinar e informar debemos precisar si el derecho a la información consagrado en el artículo 1°, inciso tercero, del proyecto, contradice o no alguna disposición del texto constitucional. En esta materia es fundamental recordar la historia de la norma contenida en el artículo 19, N° 12, de la Constitución y al respecto citaremos en esta parte el texto del anteproyecto constitucional elaborado por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, que dice: "11.- La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley. Con todo, los tribunales podrán prohibir la publicación o difusión de opiniones o informaciones que atenten contra la moral, el orden público, la seguridad nacional o la vida privada de las personas.

"La ley establecerá un sistema de censura para la exhibición de la producción cinematográfica y su publicidad.

"Asimismo, la Constitución asegura el derecho de recibir la información en forma veraz, oportuna y objetiva sobre el acontecer nacional e internacional, sin otras limitaciones que las expresadas en el inciso primero de este número.

"Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, tiene derecho a que su aclaración o rectificación sea gratuitamente difundida, en las condiciones que la ley determine, por el medio de comunicación social en que esa información hubiere sido emitida.

"Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos en las condiciones que señale la ley.

"El Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine, podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión.

"Habrá un Consejo Nacional de Radio y Televisión, organismo autónomo con personalidad jurídica, que será presidido por una persona designada por el Presidente de la República con acuerdo del Senado, e integrado, además, por un Ministro de la Corte Suprema elegido por ella, por un representante del Consejo de Seguridad Nacional designado por éste, por un delegado de la educación superior y por un representante de las organizaciones de padres y apoderados de la enseñanza media designados en conformidad a la ley. En lo demás, su organización y funcionamiento serán determinados por ley.

"Corresponderá al Consejo Nacional de Radio y Televisión ejercer las atribuciones que le encomiende la ley, destinadas a velar por que la radiodifusión y la televisión cumplan con las finalidades de informar y promover los objetivos de la educación que la Constitución consagra. Será, además, de su competencia otorgar, renovar y cancelar las concesiones de radiodifusión.

"De las resoluciones del Consejo que impongan sanciones a los medios de comunicación social y de las demás que determine la ley, podrá recurrirse ante la Corte Suprema, la que resolverá en conciencia.

"En ningún caso podrá establecerse el monopolio estatal de la radiodifusión ni de la televisión.

"No podrán ser dueños, directores o administradores de un medio de comunicación social, ni desempeñar en ellos funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones, las personas que el Tribunal Constitucional hubiere sancionado en conformidad al artículo 8° de esta Constitución. Tampoco podrán serlo las personas que hubieren sido condenadas a pena aflictiva, por delitos que la ley califique como conductas terroristas o por los demás que la ley señale.

"La prohibición a que se refiere el inciso anterior regirá por el plazo de diez años, sin perjuicio de las inhabilidades que por mayor tiempo establezca la ley penal.

"Sólo por ley podrá modificarse el régimen de propiedad y de funcionamiento de los medios de comunicación social, y su expropiación sólo procederá en virtud de ley especial aprobada con quórum calificado, previo pago al contado de la indemnización correspondiente".

16) Que, cabe señalar, además, que este precepto del anteproyecto constitucional estuvo también contenido en el Acta Constitucional N° 3 que aseguraba "el derecho de recibir la información en forma veraz, oportuna y objetiva sobre el acontecer nacional e internacional..."

17) Que, la extensión que debía darse a la norma constitucional en el sentido de si debía ampliarse o no al derecho de recibir las informaciones fue debatida en varias sesiones y así es como en la Sesión N° 235, el comisionado don Enrique Evans expresó: "Algunos miembros han sostenido -y él lo ha hecho con énfasis desde el primer momento en que se abrió la discusión sobre el tema- que hay dos bienes jurídicos en juego: uno de carácter personal, que es el derecho de informar, el derecho de emitir opinión, el derecho, en suma de expresarse; y otro de carácter colectivo, que es el derecho de recibir información, opiniones y expresiones que los demás quieran transmitir. Este último tiene carácter colectivo, porque son todos los integrantes de la comunidad nacional los interesados en que lleguen a ellos las opiniones que se emitan sin censura previa, sin desvirtuarlas, sin discriminación, sin intervención arbitraria de la autoridad, sin interferencia indebida, etc.

"Añade que como se planteó desde el primer momento esta posición, que fue compartida con matices por los miembros de la Comisión, se pensó que lo lógico era que estos dos bienes jurídicos cautelados por esta libertad, por esta garantía constitucional, tuvieran consagración diferenciada en su texto. Y fue por ello, tal vez, que el señor Guzmán les trajo una redacción, que a primera vista y en lo conceptual les satisfizo a muchos, en la cual estos bienes jurídicos se consagraban en disposiciones separadas.

"El debate les ha mostrado el grave problema formal de garantizar tales bienes jurídicos en preceptos separados, porque -repite la imagen por parecerle adecuada- las dos caras de la moneda, en estos casos, en estas garantías, es muy difícil separarlas. En verdad, no tiene sentido, no se divisa la razón por la cual deba pretenderse que existe el derecho de expresar opiniones, el derecho de comunicarse, sin que haya alguien que las reciba. No se divisa el motivo por el que deba incorporarse una garantía constitucional para satisfacción exclusiva de quien emita opiniones o de quien desea dar a conocer sus pensamientos. Esta es una garantía que juega en el medio social, en el seno de la comunidad, y, obviamente, está en relación directa con el resto de los integrantes de esa sociedad, que van a recibir los dichos, las opiniones, las expresiones, las informaciones que algunos quieran dar a conocer."

18) Que, en la Sesión N° 235 de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política quedó aprobada la disposición que se refería al derecho a recibir la información en forma veraz, oportuna y objetiva sobre el acontecer nacional e internacional y en la Sesión N° 236 de la misma Comisión se aclaró el sentido y extensión del precepto aprobado, lo que se desprende claramente de las intervenciones siguientes:

"El señor Ovalle prosigue diciendo que el último inciso tiene una inteligencia totalmente distinta. No contiene la obligación de informar, sino que lo que se asegura es el derecho de recibir la información que se dé. De modo que, para que tenga aplicación, para que juegue el inciso final, no es menester que se obligue a alguien a informar. Lo que ocurre es que este inciso juega cuando alguien informa; dada la información, ahí existe la obligación de garantizar su debida recepción. En esa inteligencia concurrió a aprobar el inciso final. Cualquier otra interpretación, tendría que rechazarla, porque no se ajustaría al concepto que tiene de la materia y a lo que, según entiende, fue opinión generalmente compartida antes.

"El señor Evans se manifiesta de acuerdo con lo expresado con el señor Ovalle y expresa que adhiere a ese punto de vista."

19) Que, si bien el texto definitivo de la Constitución de 1980 no recogió el referido inciso del anteproyecto constitucional que fue eliminado en el Consejo de Estado y, si bien en la letra de la Ley Fundamental no aparece consagrado expresamente el derecho a recibir las informaciones, éste forma parte natural y se encuentra implícito en la libertad de opinión y de informar, porque de nada sirven estas libertades si ellas no tienen destinatarios reales.

En el mismo sentido se pronuncian los autores Verdugo, Pfeffer y Nogueira quienes en su Derecho Constitucional, Tomo I, página 255 expresan: "Tres son los aspectos que comprende esta garantía: el derecho a emitir opinión -facultad de toda persona para exteriorizar por cualquier medio, sin coacción, lo que piensa o cree-; la libertad de información, para hacer partícipe a los demás de esa opinión, se presenta como un complemento de aquélla; y, por último, el derecho a recibir información, que, como se explicará, queda comprendido bajo el concepto de libertad de información."

20) Que, el precepto impugnado por los requirentes debemos analizarlo a la luz de las normas constitucionales. Del examen de las disposiciones sobre la libertad de opinar y de informar resulta claro que no existe una discrepancia entre la Constitución y la norma contenida en el proyecto de ley; mas aún, su historia y la doctrina constitucional en general permiten afirmar que estas libertades comprenden también el derecho a recibir informaciones, por lo que la aprobación del artículo 1°, inciso tercero, del proyecto impugnado no violenta el artículo 19, N° 12, de la Constitución Política ni en su contenido ni en su núcleo esencial.

21) Que, si bien este Tribunal aceptará que la disposición requerida no atenta contra el texto constitucional, debe señalar que lo hace solamente en el entendido que el derecho establecido en el proyecto de ley para que las personas reciban información, se refiere a que, proporcionadas por los medios de comunicación, nace el derecho. Ello no significa en ningún caso que se pueda obligar a alguna persona o a algún medio a entregar determinadas informaciones.

Si así fuera y se entendiera que la autoridad puede obligar a las personas o a los medios a informar, se estaría atentando contra claros preceptos constitucionales, como son la autonomía de los grupos intermedios que está consagrada en el artículo 1°, inciso tercero, de nuestra Ley Fundamental y la libertad de opinar y de informar sin censura previa.

22) Que, el derecho que se consagra en el proyecto de ley no otorga en ninguna de sus partes una atribución al Estado para exigir que se dé una determinada opinión, noticia o información sobre el acontecer nacional o internacional. Las normas constitucionales deben ser interpretadas en forma armónica y sistemática y si se reconoce a las personas el derecho de opinar y de informar, y por otra parte, se garantiza a los cuerpos intermedios de la comunidad su adecuada autonomía, se desprende con claridad que ninguna norma legal

puede obligar a las personas naturales o jurídicas a dar una información u opinión o a inmiscuirse en la autonomía que deben tener los grupos intermedios de la comunidad entre los que se cuentan los medios de comunicación social.

23) Que, por lo expuesto, si bien este Tribunal declarará constitucional la norma referida, lo hace en el entendido expuesto en los considerandos anteriores.

24) Que, a mayor abundamiento, toda otra comprensión del precepto legal objetado podría interpretarse en el sentido que se estaría imponiendo una forma de censura al obligar a entregar información, lo que violenta el derecho en su esencia.

25) Que, en relación también con la constitucionalidad del artículo 1º, inciso tercero, del proyecto, cabe señalar que esta norma consagra un derecho de rango legal materia que puede ser abordada por el legislador puesto que universalmente tanto la doctrina como nuestra Constitución Política reconocen la existencia de derechos aunque no estén consagrados en el texto constitucional, a menos que esta consagración implique una violación a las normas fundamentales.

Nuestra Carta Política en el artículo 5º, inciso segundo, establece que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Esta última expresión significa que los hombres son titulares de derechos por ser tales, sin que sea menester que se aseguren constitucionalmente para que gocen de la protección constitucional.

Es así como bajo el texto de la Constitución de 1925 no estaba consagrado el derecho a la vida, derecho que jamás nadie se atrevió a negar. Igualmente, hay derechos que los reconoce la ley como, por ejemplo, el derecho de réplica antes de la reforma de la Carta de 1925, que era de jerarquía legal y nunca se alegó su inconstitucionalidad por ser de rango legal.

26) Que, los requirentes plantean como segundo capítulo de infracción constitucional el inciso primero, del artículo 9º, del proyecto que expresa: "El Estado tiene la obligación de garantizar el pluralismo en el sistema informativo, para lo cual habrá de favorecer la coexistencia de diversidad de medios de comunicación social y la libre competencia entre ellos, asegurando la expresión efectiva de las distintas corrientes de opinión, así como la variedad social, cultural y económica de las regiones".

27) Que, el vicio de inconstitucionalidad se identifica con la frase "asegurando la expresión efectiva", afirmando los requirentes que una disposición de esa naturaleza es contraria a un conjunto de disposiciones constitucionales que citan en su libelo dirigido a este Tribunal.

28) Que, la frase contenida en el proyecto que dispone la obligación jurídica del Estado de asegurar "la expresión efectiva de las distintas corrientes de opinión así como la variedad social, cultural y económica de las regiones", conlleva la correspondiente intromisión en la autonomía de esos cuerpos intermedios o grupos asociativos que son los medios de comunicación social, lo que vulnera el artículo 1º, inciso tercero, de la Constitución, una de las Bases Fundamentales de la Institucionalidad.

No es ocioso recordar que el reconocimiento y amparo de los grupos intermedios o entes asociativos, es uno de los pilares básicos en la organización de la sociedad civil, y así lo establece, ya en su artículo 1º la Carta Fundamental, garantizando al mismo tiempo su adecuada autonomía, a fin de permitirles -como células vivas de la sociedad- la obtención de sus fines propios, contribuyendo de este modo a la riqueza de la trama social y, en último término, al bien común de la sociedad. Reconocimiento, amparo y garantía de su autonomía son los términos en que la Constitución se expresa a su respecto.

29) Dicha autonomía para cumplir con sus propios fines específicos implica la necesaria e indispensable libertad de esos grupos asociativos para fijar los objetivos que se desean alcanzar, para organizarse del modo que estimen más conveniente sus miembros, para decidir sus propios actos y la forma de administrar la entidad, todo ello sin intromisión de personas o autoridades ajenas a la asociación o grupo, y sin más limitaciones que las que impongan la Constitución; es decir, las que derivan de la moral, el orden público y la seguridad del Estado (artículos 19, N° 15, y 23), no interviniendo la autoridad pública sino en la medida que infrinjan el ordenamiento o su propio estatuto o ley social.

30) Que, así lo ha reconocido, por lo demás, la jurisprudencia de la Corte Suprema al pronunciarse tanto ante pretensiones de inaplicabilidad como de protección. Baste recordar aquí la sentencia de 23 de enero de 1985 (Rol N° 17995/inaplicabilidad), recaída en "Bolsa de Comercio de Santiago y otros" (Revista de Derecho y Jurisprudencia Tomo 82 (1985) 2.5, 1-5), cuyo considerando 4º

expresa, en lo pertinente, que "la autonomía garantizada por la Constitución tiende al amparo de los grupos intermedios que organizan y estructuran la sociedad", agregándose que la extensión del amparo constitucional destinado al logro de sus fines propios y específicos de cada grupo intermedio está determinada por esos fines, los cuales pueden estar señalados precisamente en la ley o también por el propio grupo en sus estatutos o acuerdos sociales, haciendo uso de esa autonomía que les reconoce y garantiza el texto de la Constitución. Y en el ámbito de la acción de protección ha sido constante la jurisprudencia de ese Excelentísimo Tribunal en orden a afirmar que constituyen actos ilegales y arbitrarios todos aquellos que amenazan, perturban o privan el derecho de administrar una entidad societaria que poseen aquellos a quienes legítimamente les ha sido atribuida tal función por haber sido designados por el cuerpo social y conforme al ordenamiento societario: véase a modo ejemplar entre otros, "Copagro" (Corte Suprema, 15 de enero de 1981, Fallos del Mes N° 266, 485, 488); "Dardanelli Márquez" (RDJ, Tomo 82, (1985) 2.5, 161-164); "Albornoz Carrasco" (idem, 201- 205); "Nuñez Estrella" (RDJ, Tomo 85 (1988) 2.5, 129-135); "Zúñiga Ivany" (idem, 78, nota), "Neiman Kores" (Corte Suprema, 4 de mayo de 1988, Rol N° 12404), y últimamente "Cooperativa de Servicios de Recepción de Llamados Radio Taxis Central Ltda." (RDJ, Tomo 89 (1992) 2.5, 121-126), caso en el cual vuelve a reiterar la Corte Suprema que es de la esencia de una sociedad o grupo intermedio decidir por sí misma y adoptar sus propios acuerdos sin que puedan éstos quedar subordinados a la aprobación o rechazo de un órgano exterior o ajeno a ella (considerandos 5° y 6°); pretender lo contrario significa vulnerar su autonomía, autonomía que incluso es deber del Estado reconocerla, ampararla y garantizarla (considerando 8°).

31) Que, desde el momento en que se impone al Estado la obligación de equilibrar el flujo noticioso a fin de pretender una pluralidad ideológica o cultural, y para así hacerlo ha de imponer obligaciones a los medios de comunicación social, significa una intromisión indebida en las decisiones que pueda adoptar un medio de comunicación, interferencia que no sólo constituye una clara violación a la autonomía de ese medio -que la Constitución reconoce, ampara y garantiza- sino, además, una violación directa a la libertad de emitir opinión y de informar -que reconoce, asegura y protege la Carta Fundamental en su artículo 19, N° 12-, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio. Y es más; afecta dicha disposición requerida del proyecto al "contenido esencial" de esta libertad, puesto que significa imponer condiciones que impiden su libre ejercicio; y es que se afecta su esencia desde el mismo instante en que su ejercicio deja de ser libre. Tan sensible es esta libertad, que su reconocimiento desde antiguo en nuestro régimen republicano se ha expresado con fórmula lapidaria: "sin censura previa", término cuyo quid conceptual hoy no es otro que "sin interferencias" de nadie.

Lo dicho, evidentemente, es sin perjuicio de las responsabilidades consecuenciales por el delito o abuso que se haya cometido en el ejercicio de tal libertad y sin perjuicio del respeto que el aludido ejercicio ha de tener de los derechos de las personas, como su honra, privacidad u otros.

32) Que, el tercer capítulo de infracción constitucional se refiere al artículo 20, inciso segundo, del proyecto que dispone: "La misma obligación regirá respecto de la aclaración que presente una persona natural o jurídica que haya sido deliberadamente silenciada con respecto a un hecho u opinión de importancia o trascendencia social".

33) Que, esta disposición, según los requirentes, adolece de inconstitucionalidad por cuanto vulneraría básicamente la libertad de informar, reconocida por el artículo 19, N° 12, de la Constitución, al imponer a los medios de comunicación social la obligación de publicar o divulgar lo que uno o muchos consideren hechos sociales de importancia o trascendencia social, sin perjuicio de afectar también este precepto del proyecto otros derechos fundamentales que señalan en su presentación.

34) Que, a juicio de este Tribunal el precepto del inciso segundo del artículo 20 del proyecto en análisis, infringe no sólo el N° 12 del artículo 19, de la Carta Fundamental sino, además, sus números 24, 20 y 26 como se demostrará.

Infringe el N° 12, inciso primero, del artículo 19 de la Constitución, porque impone este proyecto (artículo 20 inciso segundo) a los medios de comunicación social la obligación de publicar o difundir hechos que no han sido objeto de noticia, es decir, de referencia, cada vez que, según terceros, ellos tengan importancia o trascendencia social y les afecte esa omisión o silencio informativo. Y lo vulnera por cuanto conculca evidentemente la libertad de informar que asegura la Constitución a esos medios, sin interferencias de terceros, salvo el caso en que una persona se sienta ofendida o injustamente aludida por ese medio, el cual debe difundir gratuitamente su declaración o rectificación (artículo 19, N° 12, inciso tercero).

35) Que, si no ha habido alusión a una persona y, por tanto, agravio alguno cometido por un medio de comunicación, viola su libertad de informar la imposición que este proyecto le hace de publicar lo que un tercero determine por sí y ante sí; y la coarta de modo directo y grave cercenando severamente la facultad que sus titulares poseen para disponer de tal libertad.

No debe olvidarse que, a este respecto, la libertad de expresión, opinión, o información, supone la libre elección -sin interferencias de nadie- de las noticias u opiniones que se difundan, en cuanto los titulares de los medios de comunicación consideran que son de importancia, trascendencia o relevancia, en concordancia con sus principios o línea editorial. Interferir en ello es precisamente vulnerar esta libertad y el pluralismo de medios que se persigue. Al pretenderse legislar, otorgando poder jurídico para exigir la

correspondiente publicación a cualquier persona que se estimase omitida en un hecho que ella considera de importancia o trascendencia social, no sólo se viola este N° 12, inciso primero, del artículo 19, sino que se excede la competencia legislativa ya que el ejercicio de ésta no puede vulnerar los derechos de las personas, puesto que también es aquí aplicable, tanto el artículo 1°, inciso cuarto, y el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución, como sus artículos 6° y 7°.

36) Que, afecta, asimismo, el artículo 20, inciso segundo, del proyecto, el derecho de propiedad de los medios de comunicación social reconocido por el artículo 19, N° 24, de la Constitución, en cuanto vulnera las facultades esenciales de uso y goce que tal derecho comprende, al interferir gravemente sus atribuciones de administración referente a lo que se ha de informar o no, la oportunidad de divulgación o difusión, y su forma, extensión o alcance. Desde que se interfiere en sus facultades de administración, ello significa en el mismo momento, violar la autonomía de este ente asociativo y, por tanto, el artículo 1°, inciso tercero, de la Carta Fundamental. Cabe agregar aún que se da también una clara vulneración de un atributo esencial del derecho de propiedad, como es su exclusividad, desde que esta interferencia que plantea el proyecto permite la intervención de un tercero ajeno en las decisiones del medio de comunicación sin que tenga título jurídico válido para ello.

37) Que, vulnera, también, el precepto requerido, el derecho fundamental de la igualdad ante las cargas públicas que reconoce y asegura el artículo 19, N° 20, de la Constitución, por cuanto grava a los medios de comunicación social con una carga que, de una parte, no se impone a los demás, sino sólo a ellos, y de otra parte, aparece como arbitraria desde que carece de razonabilidad pues no se sustenta en el bien común, finalidad del Estado que, como lo dispone la Carta Fundamental, éste ha de promover "con pleno respeto" de los derechos de las personas (artículo 1°, inciso cuarto).

38) Que, afecta, igualmente, al artículo 19, N° 26, de la Constitución, en cuanto por este precepto del proyecto la esencia de la libertad de expresión se vulnera al imponerse a los medios de comunicación social una exigencia que impide su libre ejercicio, ya que un tercero ajeno a tal medio puede pretender imponerles la difusión de ciertas noticias, hechos o acontecimientos que hubieren sido omitidos por ellos en las condiciones que el proyecto señala.

39) Que, como cuarto capítulo de inconstitucionalidad plantean los requirentes que el contenido del inciso segundo, del artículo 43, del proyecto viola la Carta Fundamental. Dice el texto de este inciso:

"Se reputarán como hechos de la naturaleza de los sancionados en el inciso precedente:

"a) En el ámbito de la prensa escrita, el control de más del 30% del mercado informativo nacional en manos de una persona natural o jurídica, sola o asociada con otra u otras; y el control directo o indirecto por una persona natural o jurídica, sola o asociada con otra u otras, de más del 30% de la distribución de los diarios de información general.

"b) El control de más del 15% del mercado informativo general por una sola persona natural o jurídica; o más del 20% del referido mercado por dos o más personas naturales o jurídicas, asociadas.

"c) El dominio de dos o más tipos diversos de medios de comunicación social en un mismo mercado, por una persona natural o jurídica, sola o asociada con otra u otras."

40) Que, a juicio de los requirentes, el contenido de este inciso infringe la Constitución en cuanto vulnera los números 23 y 24 de su artículo 19, sin perjuicio de afectar otros derechos fundamentales que citan al efecto en el libelo del requerimiento.

41) Que, en lo que se refiere a la violación del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica lícita conviene señalar que este derecho fundamental amparado y protegido por la Constitución, no es sino expresión del reconocimiento de la primacía de la persona humana y de su libre iniciativa para emprender y así realizar la plenitud de sus virtualidades para su propio bien y el de sus semejantes, colaborando en la promoción del bien común. Se trata, pues, de un derecho de fundamental importancia para los individuos, al permitir desarrollar tanto el espíritu de iniciativa como la subjetividad creadora de cada una de las personas.

42) Que, el derecho reconocido por el artículo 19, N° 21, es consecuencia, por lo tanto, de esa primacía de la persona, que establece de manera precisa y plena de consecuencias jurídicas la Constitución en su artículo 1°, y que reitera su artículo 5° al imponer al Estado, y a cada uno de sus órganos, cualquiera sea su naturaleza, función o jerarquía, el deber de respetar los derechos de las personas e incluso de promover su ejercicio, a fin de que puedan, además, participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

43) Que, como lo ha expresado este Tribunal (Roles 146 y 167), el ejercicio del derecho fundamental que reconoce y asegura el referido N° 21 del artículo 19 citado, ha de realizarse sin contravenir la moral, el orden público o la seguridad nacional "respetando las normas legales que las regulen" (inciso primero), es decir las normas que el legislador -y sólo el legislador- dicte al efecto, pero en caso alguno éste puede, bajo pretexto de regular una actividad económica, llegar a impedir su libre ejercicio.

44) Que, a juicio de este Tribunal, el artículo 43 del proyecto deberá ser declarado inconstitucional en lo que se refiere a su inciso segundo, en razón de infringir sus letras a) y b) el artículo 19, en sus numerales 21 y 26, y 24.

En efecto, al disponer el proyecto en análisis que ciertos hechos -que describe el inciso segundo del artículo 43 aludido- son impeditivos de la libre competencia y que, como tales, constituyen ilícitos penados por el artículo 1°, inciso primero, del D.L. 211, de 1973, hechos que significan no poder poseer más del 30% del mercado informativo nacional, en el ámbito de la prensa escrita, o de la distribución de diarios de información general (letra a) de dicho inciso segundo), vulnera el derecho de emprender (artículo 19, N° 21, inciso primero) es decir, de desarrollar cualquiera actividad lícita sin más limitaciones que no ser contraria a la moral, ni al orden público ni a la seguridad nacional, puesto que ninguna de estas circunstancias se da aquí, ya que la actividad que se pretende impedir no aparece atentatoria a ellas porque se tengan porcentajes mayores a los que el proyecto prevé.

45) Que, debe igualmente hacerse presente, que la limitación que tanto la letra a) como la letra b) del inciso tercero, de dicho artículo 43 del proyecto, disponen en cuanto a la posesión de porcentajes -llamado "control" por este precepto- afectan de manera directa la posibilidad de desarrollar la actividad económica indicada, por causas ajenas a las que la Constitución precisa en su artículo 19, N° 21, inciso primero, imponiendo exigencias que afectan al contenido esencial de este derecho reconocido expresamente por el artículo 19, N° 26, pues impiden su libre ejercicio; por lo cual debe entenderse que dichas letras a) y b) referidas, también vulneran el artículo 19, N° 26 de la Carta Fundamental.

46) Que, también este precepto vulnera el artículo 19, N° 24, inciso segundo, de la Constitución, en cuanto si bien este inciso dispone la posibilidad de limitaciones al derecho de propiedad, lo permite solamente en la medida que deriven de su función social, función que comprende, por expresa disposición constitucional, cuanto exijan las circunstancias que allí se indican, las cuales, según este Tribunal no se configuran en el caso de autos. Cabe agregar, además, que tales limitaciones jamás pueden afectar el contenido esencial del derecho, esto es, no pueden consistir en "privación" del derecho, como ocurre con la disposición del proyecto en análisis, privación para la cual, en conformidad con la Constitución, no tiene competencia el legislador, situación que conlleva de suyo la vulneración de los artículos 6° y 7° de la Constitución.

47) Que, a mayor abundamiento, debe tenerse presente que toda pretendida limitación o restricción a un derecho constitucionalmente asegurado, puede establecerse únicamente en los casos o circunstancias que en forma precisa y restrictiva indica la Carta Fundamental; y que, además, tales limitaciones deben ser señaladas con absoluta precisión, a fin de que no sea factible una incorrecta o contradictoria interpretación. Asimismo, esa exigida precisión debe permitir la aplicación de las restricciones impuestas de una manera igual para todos los afectados, con parámetros incuestionables y con una indubitable determinación del momento en que aquellas limitaciones nacen o cesan.

48) Que, el artículo 43, inciso segundo, del proyecto impugnado, carece de los elementos esenciales necesarios para establecer una restricción, según se ha expresado en el considerando anterior. El elemento referencial que emplea ese artículo, cual es el del control de un segmento del mercado informativo o de un porcentual de la distribución de publicaciones, corresponde a datos eminentemente cambiantes día a día y están sujetos a la libre voluntad, decisión y opción de quienes cada vez compran o adquieren las publicaciones, sintonizan las emisiones radiales o seleccionan el medio audiovisual de su soberana elección. Estos destinatarios de la información configuran así un universo de magnitud eminentemente variable, resultando de esta manera igualmente variable día a día y momento a momento la magnitud de cualquier porcentaje calculable sobre aquél.

49) Que, de los dos considerandos precedentes se desprende con nitidez que las disposiciones impugnadas del citado artículo 43, inciso segundo, del proyecto, no sólo son inconstitucionales por su contradicción con las normas de la Constitución Política ya citadas, sino también por carecer de los requisitos implícitos exigidos por la Carta para pretender una limitación de los derechos que asegura.

50) Que, la Constitución Política establece en su artículo 19, N° 23, lo siguiente:

"La libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes, excepto aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la Nación toda y la ley lo declare así. Lo anterior es sin perjuicio de lo prescrito en otros preceptos de esta Constitución.

"Una ley de quórum calificado y cuando así lo exija el interés nacional puede establecer limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes."

De la disposición transcrita resulta con claridad que este nuevo derecho que consagra nuestra Carta Fundamental para que pueda ser limitado debe reunir los siguientes requisitos:

a) La limitación debe estar establecida en una ley de quórum calificado, y

b) La limitación debe sustentarse en el interés nacional.

51) Que, en conformidad al artículo 63 de la Constitución Política, las normas de quórum calificado se establecerán, modificarán o derogarán por la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio.

52) Que, de acuerdo con el oficio de la H. Cámara de Diputados de 25 de octubre de 1995, el artículo 43 del proyecto de ley que se impugna por los requirentes "fue aprobado en particular como sigue: el inciso segundo -incorporado durante su discusión en particular, con el voto conforme de 42 señores Diputados y el resto del artículo, con el voto afirmativo de 57 señores Diputados, en ambos casos de 115 en ejercicio."

53) Que, de lo anterior resulta acreditado que la letra c), del inciso segundo, del artículo 43, no fue aprobada con el quórum que exige la Constitución para la aprobación de las normas propias de quórum calificado.

Por esta consideración, la disposición mencionada adolece de un vicio de inconstitucionalidad en la formación de la ley, lo que se declarará en la parte resolutive de esta sentencia, y por tal razón este Tribunal Constitucional no se pronunciará sobre el fondo de la norma cuestionada.

Y, VISTO lo prescrito en los artículos 1º; 5º; 6º; 7º; 19, N.ºs. 12, 15, 20, 21, 23, 24 y 26; 63; 73, y 82, N.º 2º, de la Constitución Política de la República, y lo establecido en los artículos 3º, y 38 y siguientes de la Ley N.º 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

1º. Que la letra c) del inciso segundo del artículo 43 del proyecto de ley, se declara inconstitucional por adolecer de un vicio de forma según lo expresado en esta sentencia.

2º. Que se rechaza el requerimiento respecto del artículo 1º, inciso tercero, del proyecto, en el entendido expuesto en los considerandos 21 a 24 de esta sentencia.

3º. Que se acoge el requerimiento respecto de los artículos: 9º, inciso primero; 20, inciso segundo; y 43, inciso segundo, letras a) y b) del proyecto, los que se declaran inconstitucionales.

Redactaron la sentencia la Ministra señora Luz Bulnes Aldunate y el abogado integrante don Eduardo Soto Kloss.

### **3.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ,ROL N° 389,SENTENCIA 28 DE OCTUBRE 2003**

Sentencia Rol 389

ROL N° 389

PROYECTO DE LEY QUE CREA LA UNIDAD DE ANÁLISIS FINANCIERO Y MODIFICA EL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE LAVADO Y BLANQUEO DE ACTIVOS.

Santiago, veintiocho de octubre de dos mil tres.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, por oficio N° 4521, de 9 de septiembre de 2003, la Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que crea la unidad de análisis financiero y modifica el Código Penal en materia de lavado y blanqueo de activos, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto del inciso tercero del artículo 1°; de la letra b), del inciso primero del artículo 2°; del artículo 8°, y del artículo 22, del mismo;

SEGUNDO.- Que, el artículo 82, N° 1°, de la Constitución establece que es atribución de este Tribunal “Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución”;

I

NORMAS DE LA CONSTITUCION QUE ESTABLECEN EL AMBITO DE LAS LEYES ORGANICAS CONSTITUCIONALES APLICABLES AL CONTENIDO DEL PROYECTO

TERCERO.- Que, el artículo 19, N° 15, inciso quinto, de la Carta Fundamental, en lo pertinente, establece:

“Los partidos políticos no podrán intervenir en actividades ajenas a las que les son propias ni tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana; la nómina de sus militantes se registrará en el servicio electoral del Estado, el que guardará reserva de la misma, la cual será accesible a los militantes del respectivo partido; su contabilidad deberá ser pública; las fuentes de su financiamiento no podrán provenir de dineros, bienes, donaciones, aportes ni créditos de origen extranjero; sus estatutos deberán contemplar las normas que aseguren una efectiva democracia interna. Una ley orgánica constitucional regulará las demás materias que les conciernen y las sanciones que se aplicarán por el incumplimiento de sus preceptos, dentro de las cuales podrá considerar su disolución.”;

CUARTO.- Que, el artículo 38, inciso primero, de la Ley Fundamental, dispone:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes.”

QUINTO.- Que, el artículo 74, incisos primero y segundo, de la Constitución, señalan:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.”

SEXTO.- Que, el artículo 87, inciso primero, de la Carta Fundamental, expresa:

“Un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República ejercerá el control de la legalidad de los actos de la Administración, fiscalizará el ingreso y la inversión de los fondos del Fisco, de las municipalidades y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes; examinará y juzgará las cuentas de las personas que tengan a su cargo bienes de esas entidades;

llevará la contabilidad general de la Nación, y desempeñará las demás funciones que le encomiende la ley orgánica constitucional respectiva.”

A su vez, el artículo 88, inciso final, de la Ley Suprema, señala:

“En lo demás, la organización, el funcionamiento y las atribuciones de la Contraloría General de la República serán materia de una ley orgánica constitucional.”;

## II

### NORMAS SOMETIDAS A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

SEPTIMO.- Que, el artículo 1º, inciso tercero, del proyecto sometido señala:

“El jefe superior del servicio tendrá el título de Director y se regirá por las normas contenidas en el Título VI de la ley N° 19.882.”

OCTAVO.- Que, el precepto transcrito en el considerando anterior, al someter al jefe superior del servicio que se crea a las disposiciones contempladas en el Título VI de la Ley N° 19.882, el cual contiene normas que son propias de las leyes orgánicas constitucionales a que se refieren los artículos 38, inciso primero, 87, inciso primero, y 88, inciso final, y 19, N° 15, inciso quinto, de la Constitución Política, amplía su campo de aplicación, razón por la cual las modifica, teniendo, en consecuencia, su misma naturaleza;

NOVENO.- Que, el artículo 2º, inciso primero, letra b), del proyecto remitido, indica:

“Artículo 2º.- La Unidad de Análisis Financiero sólo tendrá las siguientes atribuciones y funciones, las que podrá desarrollar y ejercer en cualquier lugar del territorio nacional:

“b) Solicitar los antecedentes que estime necesarios, sean informes, documentos o de otra naturaleza, a personas naturales y jurídicas, las cuales estarán obligadas a proporcionarlos en el término que se les fije.

El otorgamiento de tales antecedentes será gratuito y libre de toda clase de derechos e impuestos.

En el caso de que los antecedentes estén amparados por el secreto o reserva, corresponderá autorizar esta solicitud al Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago. El Presidente resolverá dentro del plazo de veinticuatro horas, sin audiencia ni intervención de terceros. La resolución que rechace la solicitud será someramente fundada, pudiendo la Unidad de Análisis Financiero apelar de ella. La apelación será conocida en cuenta y sin más trámite, por la sala de cuenta de la Corte de Apelaciones de Santiago, tan pronto se reciban los autos. La solicitud se tramitará en forma secreta y los antecedentes serán devueltos a la Unidad, para su archivo.

La obligación a que se refiere esta letra no regirá respecto de las personas que no están obligadas a declarar por razones de secreto, únicamente en lo que se refiera a éste, en los términos que señala el artículo 303 del Código Procesal Penal.”;

DECIMO.- Que, las disposiciones contenidas en dicho precepto son, por una parte, propias de la ley orgánica constitucional a que alude el artículo 74, incisos primero y segundo, de la Carta Fundamental, puesto que conceden nuevas atribuciones a los tribunales de justicia y, por otra, de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en atención a que difieren de aquellas comprendidas en los artículos 10, 13 y 14, de dicho cuerpo legal, motivos por los cuales, tienen carácter orgánico constitucional;

DECIMOPRIMERO.- Que, el artículo 8º del proyecto, establece:

“Sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiera corresponderles, las personas naturales y jurídicas señaladas en el inciso primero del artículo 3º que no cumplan con el deber de informar contemplado en ese artículo, o lo hagan contraviniendo lo instruido por la Unidad para tal efecto, y aquellas que infrinjan las obligaciones establecidas en los artículos 4º y 5º de esta ley, serán sancionadas por el Director de la Unidad con alguna de las siguientes sanciones:

1. Amonestación;

2. Multa a beneficio fiscal hasta por el monto de 5.000 unidades de fomento, que podrá aumentar hasta tres veces en caso de reiteración.

Para la determinación del monto de la multa se considerarán, entre otras circunstancias, la gravedad y las consecuencias del hecho u omisión y la capacidad económica del infractor. En el caso de que la infracción haya sido cometida por una persona jurídica, la multa podrá ser impuesta a ella, a sus directores, administradores y a toda persona que haya participado en el acto u omisión respectivo. Las multas deberán ser pagadas dentro del plazo de diez días, contado desde que se notifique la resolución respectiva.

La persona sancionada podrá deducir recurso de reposición ante la misma autoridad, dentro del plazo de cinco días. En contra de la resolución que deniegue la reposición, podrá reclamar ante la Corte de Apelaciones respectiva dentro del plazo de diez días, contado desde que se le notifique la nueva resolución. La Corte dará traslado por seis días a la Unidad y, evacuado dicho trámite o acusada la respectiva rebeldía, dictará sentencia en el término de treinta días sin ulterior recurso. Estos plazos de días se entenderán de días hábiles.

La Unidad de Análisis Financiero comunicará la aplicación de estas sanciones a los organismos que fiscalicen a las entidades infractoras, si los hubiera.”;

DECIMOSEGUNDO. Que, el artículo 8° es propio de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 74, incisos primero y segundo, de la Constitución, al otorgar nuevas facultades a los tribunales establecidos por la ley para administrar justicia;

DECIMOTERCERO.- Que, el artículo 22 del proyecto remitido para su control, dispone:

“Agrégase, al final del inciso segundo del artículo 66 de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, contenida en el artículo primero de la ley N° 18.840, luego del punto aparte (.) , la siguiente oración: “Tampoco regirá la obligación de guardar reserva respecto de los antecedentes que le soliciten la Unidad de Análisis Financiero o el Ministerio Público, tratándose de las operaciones sospechosas o de los delitos contemplados en la ley que crea la referida Unidad.”;

DECIMOCUARTO.- Que, dicho precepto modifica una norma propia de la Ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, razón por la cual tiene su mismo carácter;

### III

#### NORMAS INCONSTITUCIONALES

##### A

DECIMOQUINTO.- Que el artículo 2° inciso primero letra b) del proyecto en examen preceptúa, literalmente, lo siguiente:

“La Unidad de Análisis Financiero sólo tendrá las siguientes atribuciones y funciones, las que podrá desarrollar y ejercer en cualquier lugar del territorio nacional:

(...)

##### 2.

Solicitar los antecedentes que estime necesarios, sean informes, documentos o de otra naturaleza a personas naturales y jurídicas, las cuales estarán obligadas a proporcionarlos en el término que se les fije.

El otorgamiento de tales antecedentes será gratuito y libre de toda clase de derechos e impuestos.

En el caso de que los antecedentes estén amparados por el secreto o reserva, corresponderá autorizar esta solicitud al Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago. El Presidente resolverá dentro del plazo de veinticuatro horas, sin audiencia ni intervención de terceros. La resolución que rechace la solicitud será someramente fundada, pudiendo la Unidad de Análisis Financiero apelar de ella. La apelación será conocida en cuenta y sin más trámite, por la sala de cuenta de la Corte de Apelaciones de Santiago, tan pronto se reciban los autos. La solicitud se tramitará en forma secreta y los antecedentes serán devueltos a la Unidad, para su archivo.

La obligación a que se refiere esta letra no regirá respecto de las personas que no están obligadas a declarar por razones de secreto, únicamente en lo que se refiera a éste, en los términos que señala el artículo 303 del Código Procesal Penal.”;

DECIMOSEXTO.- Que procede analizar el mérito constitucional de la disposición del proyecto insertada en el considerando precedente, para lo cual resulta menester, con antelación, transcribir y fijar el sentido de las normas fundamentales correspondientes;

DECIMOSEPTIMO.- Que en tal orden de ideas cabe recordar, primeramente, por ser base del sistema institucional imperante en Chile, el artículo 1° inciso primero de la Constitución, el cual dispone que “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.” Pues bien, la dignidad a la cual se alude en aquel principio capital de nuestro Código Supremo es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados;

DECIMOCTAVO.- Que, además y como consecuencia de lo recién expuesto, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, sin distinción ni exclusión alguna, en su artículo 19 N° 4 inciso primero, “El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia.” En tal sentido considera esta Magistratura necesario realizar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas, ese ámbito reservado de la vida, en el cual no es lícito penetrar sin el consentimiento del afectado, de un lado, o por decisión de la autoridad fundada en la ley que hubiere sido dictada con sujeción a la Constitución, de otro;

DECIMONOVENO.- Que se asegura, asimismo y con idéntica amplitud, en el numeral 5 de aquel artículo 19, “La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada”, puntualizándose que las comunicaciones y documentos privados pueden interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley. Nuevamente, estima esta Magistratura oportuno destacar el ligamen que existe entre la dignidad de la persona y el ejercicio de este derecho esencial, pues la inviolabilidad de las comunicaciones privadas debe ser considerada una extensión, lógica e inevitable, sobre todo en la vida moderna, del carácter personalísimo o reservado que tienen ellas como base de la libertad individual y su proyección en los más diversos aspectos de la convivencia;

VIGESIMO.- Que la privacidad, en los variados rubros descritos, integra los derechos personalísimos o del patrimonio moral de cada individuo, los cuales emanan de la dignidad personal, como se ha dicho, y son, por su cualidad de íntimos de cada sujeto, los más cercanos o próximos a esta característica, única y distintiva, del ser humano. Por tal razón, ellos merecen reconocimiento y protección excepcionalmente categóricos tanto por la ley, como por los actos de autoridad y las conductas de particulares o las estipulaciones celebradas entre éstos;

VIGESIMOPRIMERO.- Que el respeto y protección de la dignidad y de los derechos a la privacidad de la vida y de las comunicaciones, son base esencial del desarrollo libre de la personalidad de cada sujeto, así como de su manifestación en la comunidad a través de los grupos intermedios autónomos con que se estructura la sociedad. En ligamen con lo que viene de ser expuesto, menester resulta recordar que tal autonomía es también sustento del sistema de instituciones vigente en nuestro país, debiendo a su respecto cumplirse la exigencia de respeto, especialmente cuidadoso, que se ha destacado ya con relación a la dignidad de la persona humana;

VIGESIMOSEGUNDO.- Que el ejercicio del derecho a la vida privada y a la protección de las comunicaciones de igual naturaleza no es, obviamente, de sentido y alcance absoluto, debiendo ser reconocido, por consiguiente, que el legislador, dentro de los límites y para las finalidades previstas en la Constitución, especialmente en los preceptos fundamentales de ella ya transcritos en la presente sentencia, está habilitado en orden a dictar las normas que regulen su ejercicio para que sea legítimo. Sin embargo, idénticamente claro es para esta Magistratura que la ley no puede, sobre la base de la habilitación constitucional recién destacada, afectar en su esencia el contenido sustancial de ese derecho, como tampoco imponerle condiciones o requisitos que impidan su libre ejercicio ni privarlo de la debida tutela jurídica;

VIGESIMOTERCERO.- Que lo razonado en el considerando precedente se aplica, con semejante vigor, al derecho asegurado en el artículo 19 N° 5 de la Constitución, pues la competencia otorgada al legislador en virtud de tal disposición, concerniente a que las comunicaciones privadas pueden ser interceptadas, registradas o abiertas en los casos y en la forma que señale la ley, debe entenderse que no permite, a través de las normas pertinentes, afectar ni lesionar el núcleo esencial del derecho fundamental asegurado;

VIGESIMOCUARTO.- Que, a la luz de las consideraciones expuestas, pasa ahora el Tribunal a pronunciarse sobre el mérito constitucional del artículo 2° inciso primero letra b) del proyecto;

VIGESIMOQUINTO.- Que, en tal orden de ideas, esta Magistratura considera necesario detenerse en los rasgos matrices de dicho precepto para dejar de manifiesto sus características principales.

En ese sentido, y desde luego, se observa la habilitación irrestricta que el inciso primero de la letra b) otorga al órgano administrativo correspondiente para recabar, con cualidad imperativa, toda clase de antecedentes, sin que aparezca limitación alguna que constriña tal competencia al ámbito estricto y acotado en que podría hallar justificación.

Es más, dicha habilitación se confiere sin trazar en la ley las pautas o parámetros, objetivos y controlables, que garanticen que el órgano administrativo pertinente se ha circunscrito a ellos, asumiendo la responsabilidad consecuente cuando los ha transgredido.

Los razonamientos anteriores resultan también aplicables a los antecedentes secretos o reservados a que se refiere el inciso tercero de la letra b) en examen, puesto que para requerirlos, basta sólo que lo autorice el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago, sin audiencia del afectado ni de terceros, tramitándose la solicitud de la autoridad administrativa en forma secreta, y debiendo aquel magistrado devolver los antecedentes del caso a ese órgano administrativo, lo que resulta absolutamente insuficiente;

VIGESIMOSEXTO.- Que, por consiguiente, la disposición en examen merece ser calificada como discrecional, es decir, abierta, por la indeterminación que contiene, con respecto a las decisiones que el Director del órgano pertinente juzgue necesario llevar a la práctica, circunstancia que reviste gravedad singular tratándose de la dignidad y de los derechos esenciales ya comentados;

VIGESIMOSEPTIMO.- Que se halla así demostrado que la dignidad de la persona y sus derechos a la vida privada y a la reserva de las comunicaciones de igual naturaleza, que fluyen de aquella, quedan en situación de ser afectados en su esencia por la normativa del proyecto examinado, sin que esta iniciativa contemple los resguardos y controles heterónomos indispensables, sobre todo los de naturaleza judicial, que eviten o rectifiquen tal eventualidad, motivos por los cuales debe ser declarada la inconstitucionalidad del artículo 2° inciso primero letra b) del proyecto.

B

VIGESIMOCTAVO.- Que, por otra parte, la Constitución asegura a todas las personas en su artículo 19 N° 3 inciso primero, “La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.”;

VIGESIMONOVENO.- Que, en dicho precepto se consagra el principio general que impone al legislador la obligación de dictar las normas que permitan a todos quienes sean, o puedan ser afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales, tener la oportunidad de defenderse de los cargos que la autoridad le formule. Se desprende de lo anterior, que la voluntad del Poder Constituyente es que la ley ha de contemplar las disposiciones que resguarden el goce efectivo y seguro de tales derechos;

TRIGESIMO.- Que, a su vez, el artículo 19 numero tercero inciso segundo de la Carta Fundamental, declara que “Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida..”;

TRIGESIMOPRIMERO.- Que el derecho que esta última norma consagra se encuentra en relación, sustancial y directa, con aquel que contempla el inciso primero del mismo precepto, precisando el sentido y alcance de la protección que el legislador debe prestar al ejercicio de los derechos de toda persona, refiriéndola específicamente a la defensa jurídica de ellos ante la autoridad que corresponda;

TRIGESIMOSEGUNDO.- Que al respecto es necesario examinar las normas del proyecto remitido que se transcriben a continuación:

1. Artículo 2°, inciso primero, letra j), que comprende entre las atribuciones de la Unidad de Análisis Financiero la siguiente: “Imponer las sanciones administrativas que establece la presente ley”.

2. Artículo 8°, que dispone:

“Sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiera corresponderles, las personas naturales y jurídicas señaladas en el inciso primero del artículo 3° que no cumplan con el deber de informar contemplado en ese artículo, o lo hagan contraviniendo lo instruido por la Unidad para tal efecto, y aquellas que infrinjan las obligaciones establecidas en los artículos 4° y 5° de esta ley, serán sancionadas por el Director de la Unidad con alguna de las siguientes sanciones:

1. Amonestación;

b) Multa a beneficio fiscal hasta por el monto de 5.000 unidades de fomento, que podrá aumentar hasta tres veces en caso de reiteración.

Para la determinación del monto de la multa se considerarán, entre otras circunstancias, la gravedad y las consecuencias del hecho u omisión y la capacidad económica del infractor. En el caso de que la infracción haya sido cometida por una persona jurídica, la multa podrá ser impuesta a ella, a sus directores, administradores y a toda persona que haya participado en el acto u omisión respectivo. Las multas deberán ser pagadas dentro del plazo de diez días, contado desde que se notifique la resolución respectiva.

La persona sancionada podrá deducir recurso de reposición ante la misma autoridad, dentro del plazo de cinco días. En contra de la resolución que deniegue la reposición, podrá reclamar ante la Corte de Apelaciones respectiva dentro del plazo de diez días, contado desde que se le notifique la nueva resolución. La Corte dará traslado por seis días a la Unidad y, evacuado dicho trámite o acusada la respectiva rebeldía, dictará sentencia en el término de treinta días sin ulterior recurso. Estos plazos de días se entenderán de días hábiles.

La Unidad de Análisis Financiero comunicará la aplicación de estas sanciones a los organismos que fiscalicen a las entidades infractoras, si los hubiera.”;

TRIGESIMOTERCERO.- Que del análisis de las disposiciones transcritas en el considerando anterior, se desprende que no se contempla en ellas procedimiento alguno que permita al afectado una adecuada defensa de sus derechos, en sede administrativa, en forma previa a la imposición de alguna de las sanciones que el artículo 8° establece;

TRIGESIMOCUARTO.- Que, resulta evidente, por lo tanto, que el Legislador ha dejado de cumplir con la obligación que el Poder Constituyente le impone, de dictar las normas tendientes a asegurar la protección y defensa jurídica de los derechos fundamentales de quienes se encuentren comprendidos en las situaciones que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8°, determinan la imposición de una sanción.

Más aún, ello puede traer como consecuencia el lesionar el ejercicio de los derechos comprometidos, circunstancia que pugna con las garantías que, en los incisos primero y segundo del numeral tercero del artículo 19, la Carta Fundamental consagra para resguardarlos;

TRIGESIMOQUINTO.- Que, atendido lo que se termina de señalar, debe concluirse que las normas comprendidas en el artículo 8° del proyecto remitido y, consecencialmente en el artículo 2° inciso primero letra j) del mismo, vulneran lo dispuesto en el artículo 19 N° 3° incisos primero y segundo de la Constitución;

TRIGESIMOSEXTO.- Que, no obsta a lo anteriormente expuesto, el que el propio artículo 8º, en su inciso tercero, señale que el afectado puede deducir recurso de reposición ante el Director de la Unidad y que, en caso que dicho recurso sea denegado, tiene la facultad de reclamar ante la Corte de Apelaciones respectiva.

Ello no altera la inconstitucionalidad de las normas en estudio, en atención a que no subsana el hecho de que antes de la aplicación de la sanción por la autoridad administrativa, el afectado carece del derecho a defensa jurídica que el artículo 19, N° 3º, inciso segundo, en armonía con el inciso primero del mismo precepto de la Carta Fundamental, le reconocen. Este derecho a defenderse debe poder ejercerse, en plenitud, en todos y cada uno de los estadios en que se desarrolla el procedimiento, a través de los cuales se pueden ir consolidando situaciones jurídicas muchas veces irreversibles.

A lo que es necesario agregar, que resulta evidente que el poder recurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva no es suficiente para entender que, por esa circunstancia, se ha convalidado una situación administrativa constitucionalmente objetable.

TRIGESIMOSEPTIMO.- Que, por lo tanto, los preceptos contenidos en el artículo 2º inciso primero letra j), y en el artículo 8º del proyecto remitido son inconstitucionales y así debe declararse;

TRIGESIMOCTAVO. Que, a mayor abundamiento, se hace presente que en sentencia de 17 de junio de 2003, dictada en relación con el proyecto de ley sobre transparencia, límite y control del gasto electoral, autos Rol N° 376, este Tribunal declaró la inconstitucionalidad de determinadas normas establecidas en él, por las mismas razones contenidas en los considerandos precedentes.

#### IV

##### INCONSTITUCIONALIDADES DERIVADAS

TRIGESIMONOVENO.- Que, de acuerdo a lo resuelto por esta Magistratura en la sentencia de 28 de julio de 1998, autos Rol N° 276, declarado por el Tribunal que un determinado artículo de un proyecto es inconstitucional, igualmente lo son aquellas normas del mismo que se encuentren tan ligadas con aquél, que por sí solas carezcan de sentido, se tornen inoperantes o, dada la íntima conexión entre sí, se pueda presumir razonablemente que los órganos colegisladores no las hubieren aprobado;

CUADRAGESIMO.- Que en la situación jurídica anteriormente precisada, están las disposiciones del texto en examen que hacen referencia al artículo 2º letra b) que se declarará inconstitucional, por cuanto ellas, por sí mismas, sin la debida correlación con la norma aludida, no tienen significación alguna, es decir, como lo expresa la sentencia aludida, “carecen de sentido”, o se apartan de la voluntad legislativa con la cual fueron aprobadas, como acontece con la parte primera de la letra g) del artículo 2º, después de la inconstitucionalidad que afectará a su oración final;

CUADRAGESIMOPRIMERO.- Que en la condición señalada en el considerando precedente se encuentran los preceptos del proyecto en estudio que se indican a continuación:

1. la letra g) del inciso primero del artículo 2º que señala: “g) Acceder sin limitación a las bases de datos de los organismos públicos en la forma en que se convenga con el jefe superior de la entidad respectiva. Si éste invoca el secreto o la reserva, se procederá conforme a lo dispuesto en el tercer párrafo de la letra b) del presente artículo.”;

2. la frase del artículo 6º que prescribe: “2º, inciso primero, letra b) y”, y

3. la locución del artículo 7º que dispone: “y la entrega de antecedentes falsos, referidos en la letra b) del inciso primero del artículo 2º de esta ley, o la destrucción u ocultamiento de éstos”.

Por tanto, todos ellos procede declararlos inconstitucionales y así se resolverá.

#### V

##### CUMPLIMIENTO DE QUORUM, INFORME Y DECLARACION FINAL

CUADRAGESIMOSEGUNDO.- Que, consta de autos, que los preceptos a que se ha hecho referencia han sido aprobados en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 63 de la Constitución, y que sobre ellos no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

CUADRAGESIMOTERCERO.- Que, asimismo, consta de autos que se ha dado cumplimiento al artículo 74, inciso segundo, de la Constitución, de acuerdo al tenor del oficio N° 1562, de 1º de julio de 2002, que la Corte Suprema dirigiera a la Cámara de Diputados, informando sobre el proyecto remitido;

CUADRAGESIMOCUARTO.- Los Ministros que suscriben esta sentencia estiman necesario, frente a la prevención del Ministro Juan Agustín Figueroa, dejar testimonio en el fallo, de lo dispuesto en los dos incisos finales del artículo 2º del proyecto en examen. Expresan, textualmente, dichos preceptos:

“Bajo ningún respecto la Unidad de Análisis Financiero podrá ejercer competencias propias del Ministerio Público o de los Tribunales de Justicia. Asimismo, sólo podrá utilizar la información que reciba para los propósitos establecidos en esta ley, no pudiendo en caso alguno darla a conocer o entregarla a organismos o servicios distintos del Ministerio Público.”

“Cuando, del examen de los antecedentes referidos en las letras que anteceden, el Director de la Unidad de Análisis Financiero estime que aparecen indicios de que se ha cometido alguno de los delitos a que se refiere el artículo 20 de esta ley, deberá disponer su inmediata remisión al Ministerio Público. Asimismo, el Ministerio Público podrá requerir a la Unidad el envío de los antecedentes que estén en su poder y que sean necesarios para las investigaciones de lavado de activos que practique, se hayan iniciado de oficio, por denuncia o por querrela, cualquiera sea la fase en que ellas se encuentren.”

Y, VISTO, lo prescrito en los artículos 1º, inciso primero, 19, N°s. 3º, incisos primero y segundo, 4º, inciso primero, 5º, 15, inciso quinto, y 26; 38, inciso primero, 63, inciso segundo, 74, inciso primero y segundo, 82, N° 1º e inciso tercero, 87, inciso primero, 88, inciso final, y 97 de la Constitución Política de la República, y lo dispuesto en los artículos 34 al 37 de la Ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981,

SE DECLARA:

1. Que los preceptos comprendidos en los artículos 1º, inciso tercero, y 22, del proyecto remitido, son constitucionales.
2. Que los preceptos contemplados en los artículos 2º, inciso primero, letra b), y 8º, del proyecto remitido son inconstitucionales y deben eliminarse de su texto.
3. Que igualmente, las siguientes disposiciones del proyecto son inconstitucionales y deben eliminarse de su texto:
  1. la letra g) del inciso primero del artículo 2º que señala: “g) Acceder sin limitación a las bases de datos de los organismos públicos en la forma en que se convenga con el jefe superior de la entidad respectiva. Si éste invoca el secreto o la reserva, se procederá conforme a lo dispuesto en el tercer párrafo de la letra b) del presente artículo.”;
  2. la letra j) del inciso primero del artículo 2º que indica: “Imponer las sanciones administrativas que establece la presente ley”.
  3. la frase del artículo 6º que prescribe: “2º, inciso primero, letra b) y”, y
  4. la oración del artículo 7º que dispone: “y la entrega de antecedentes falsos, referidos en la letra b) del inciso primero del artículo 2º de esta ley, o la destrucción u ocultamiento de éstos”.

Se previene que el Presidente señor Juan Colombo Campbell y los Ministros señores Hernán Álvarez García y Marcos Libedinsky Tschorne no suscriben los razonamientos de las partes finales de los considerandos vigesimoquinto y trigésimosexto de la sentencia, por las siguientes razones:

1º) Que en relación al considerando vigesimoquinto, parte final, que la sentencia formula como sustento a la inconstitucionalidad que se declara, se refiere a la facultad que el proyecto otorga a la Unidad de Análisis Financiero, para recabar información preventiva de antecedentes amparados por el secreto o reserva, previa autorización del Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago, para destinarlos posteriormente si hubiere mérito, al Ministerio Público y, así finalmente, la justicia pueda establecer la comisión de los delitos contemplados en este proyecto de ley.

La parte pertinente del considerando señala: “Los razonamientos anteriores resultan también aplicables a los antecedentes secretos o reservados a que se refiere el inciso tercero de la letra b) en examen, puesto que para requerirlos, basta sólo que lo autorice el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago, sin audiencia del afectado ni de terceros, tramitándose la solicitud de la autoridad administrativa en forma secreta, y debiendo aquel magistrado devolver los antecedentes del caso a ese órgano administrativo, lo que resulta absolutamente insuficiente;”.

2º) Que, en relación a este argumento los previnientes tienen en cuenta que el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago es un tribunal unipersonal reconocido por los artículos 5º y 51 del Código Orgánico de Tribunales, al que el legislador orgánico, en conformidad al artículo 74 de la Constitución, puede, y en esta oportunidad le asigna, una nueva competencia.

3º) Que, igualmente tienen en cuenta que el legislador en los procedimientos nacionales, tanto en el orden civil como penal, aplicando principios informadores vastamente conocidos, ha adoptado el principio de la unilateralidad en casos excepcionales y cautelares y como una manera de asegurar la eficacia de determinadas actuaciones o resoluciones futuras y decisorias del ámbito jurisdiccional, el que puede usar sin violentar ningún precepto de la Constitución.

4º) Que, en esta oportunidad los previnientes reiteran la posición contenida en Rol N° 349, en orden a discrepar de la mayoría. En tal disidencia se expresó por los jueces discrepantes Colombo y Álvarez, que “concordamos plenamente en ello cuando estamos en presencia de un proceso destinado a resolver una controversia, pero no en tanto se recurra a la jurisdicción para recabar un antecedente” como es el caso previsto por el artículo 2º, letra b) inciso tercero del proyecto en examen.

En otros términos, la bilateralidad es un presupuesto del proceso propiamente tal, pero no puede negársele al legislador la facultad de emplear el de la unilateralidad cuando el mérito de la norma así lo precise, criterio que podemos encontrar aplicado en el juicio ejecutivo, en las medidas prejudiciales y en diversas disposiciones cautelares del nuevo Código Procesal Penal.

5º) Que en relación a la parte final del considerando trigesimosexto, que expresa: "A lo que es necesario agregar, que resulta evidente que el poder recurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva no es suficiente para entender que, por esa circunstancia, se ha convalidado una situación administrativa constitucionalmente objetable.", los previnientes tienen al respecto presente que a la Corte de Apelaciones respectiva, como tribunal ordinario que es, también se le ha conferido competencia jurisdiccional para resolver asuntos contenciosos derivados del ejercicio de la función administrativa.

6º) Que el referido resorte procesal lo coloca bajo la protección jurisdiccional y, por lo tanto, no comparten el pensamiento de la mayoría en cuanto estima que resulta evidente que el poder recurrir ante dicho tribunal es insuficiente para convalidar una situación administrativa constitucionalmente objetable.

7º) Que, a mayor abundamiento, la persona sancionada podrá deducir previamente recurso de reposición, y en contra de la resolución que la deniegue apelación, cuya competencia es la que se declara insuficiente como protección constitucional por el considerando referido.

En este caso la tramitación de los recursos se rigen en todo por el principio de la bilateralidad.

8º) Que, finalmente, debe tenerse en cuenta que se trata de obtener antecedentes destinados a prevenir e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica, para la posible comisión de algunos de los delitos descritos en el artículo 20 de este proyecto de ley.

Si de ellos, como se dijo, surgiere alguna sospecha o indicio que amerite configurar alguno de los delitos antes mencionados, el servicio deberá disponer su inmediata remisión al Ministerio Público, al tenor de lo dispuesto en la parte final del artículo 2º.

Se previene que el Ministro señor Juan Agustín Figueroa Yávar fue de parecer de entrar, de oficio, a examinar las demás atribuciones que el artículo 2º del proyecto confiere a la Unidad que se estatuye, y –consecuencialmente- a las normas que la crean. Todo ello por las siguientes razones:

1º. Que la preceptiva a la que recién se ha hecho referencia, se encuentra indisolublemente vinculada a aquellas normas sometidas a la fiscalización de esta Magistratura. Ello resulta patente porque todas ellas, de manera conjugada, pretenden cumplir las finalidades que el legislador expresa haber tenido en vista y, de esta manera, se refieren a una misma materia y persiguen un mismo objetivo. El criterio de extender la competencia en la forma señalada, ha sido reiteradamente mantenido por este Tribunal.

2º. Que el examen de constitucionalidad que se postula en este caso, se hace necesario porque se refiere a materias particularmente sensibles, como son los derechos y deberes constitucionales que se ligan a la creación e indagación de ilícitos penales. Ello toca al núcleo mismo de aquellos que miran a la libertad individual y la seguridad personal, a más de varios otros, algunos de los cuales han sido expresamente mencionados en este fallo.

3º. Que miradas en conjunto las potestades que se entregan al órgano administrativo que se crea, no obstante lo que se declara en contrario en el inciso segundo del artículo 2º de la iniciativa, lo cierto es que ellas importan encomendarle una labor de investigación de ilícitos penales, lo que nuestra Carta ha entregado, de manera exclusiva y excluyente, al Ministerio Público, todo ello al tenor de lo prescrito en el artículo 80 A de aquel cuerpo, en concordancia con lo establecido en la Ley Nº 19.640. En efecto, la finalidad precisa que se concede al órgano administrativo al que se le da vida, es prevenir e impedir ciertos y determinados delitos. Pero estos últimos, si bien se penan autónomamente, son técnicamente la fase de agotamiento de otros a los cuales también se hace remisión. De esta manera, el prevenir la ocurrencia de esta última etapa del "iter criminis", importa necesariamente indagar la comisión de los que la preceden, lo que cae de lleno en la actividad propia del Ministerio Público.

4º. Que en un anterior pronunciamiento este Tribunal ha aceptado que la autoridad administrativa efectúe una labor de recopilación de antecedentes, aún cuando ellos se refieran a un posible ilícito penal. Pero como se desprende del sentido natural del verbo, su alcance es el de juntar lo que otros han producido, lo que es muy distinto a una labor indagatoria activa, como es – conforme al proyecto – la de requerir declaraciones obligatorias, de todo tipo, a un gran conjunto de personas, la de ordenar exámenes periciales, la de estar revestida de potestades normativas y la de coordinar información con entes similares extranjeros. Entregar tal cúmulo de atribuciones a un ente administrativo resulta asistemático con la creación del Ministerio Público y el conjunto de regulaciones a las que éste se encuentra sometido. Su misión está estrictamente enmarcada por un conjunto de garantías para el indagado, lo que contrasta con las muy febles salvaguardas que contempla el proyecto, lo que hacía necesario un específico pronunciamiento sobre todas las facultades que se conceden a la Unidad de Análisis Financiero y a la creación misma de aquel ente investigador.

5º. Que finalmente este previniente deplora que no se hayan consultado también varias otras disposiciones contenidas en el Título II del proyecto, que miran a normas punitivas substanciales y procesal penales, no directamente vinculadas a las sometidas a nuestro conocimiento, pero cuyo análisis de constitucionalidad podría haber sido particularmente trascendente.

Aprobada la inconstitucionalidad del artículo 8º del proyecto, con el voto en contra del Presidente señor Juan Colombo Campbell, por cuanto estima que sólo debe declararse inconstitucional en cuanto contempla la facultad de imponer las sanciones administrativas

que establece el proyecto, en el caso de infracción al artículo 3º, y mantenerse por las infracciones a los artículos 4º y 5º, por los siguientes fundamentos:

1º. Que en mérito de lo considerado en la sentencia, con la salvedad de la prevención, es de opinión que en el artículo 8º debiera suprimirse por inconstitucional solamente la siguiente frase "las personas naturales y jurídicas señaladas en el inciso primero del artículo 3º que no cumplan con el deber de informar contemplado en ese artículo, o lo hagan contraviniendo lo instruido por la Unidad para tal efecto y", manteniéndose el resto de la disposición.

2º. Que sustenta tal posición en que los artículos 4º y 5º establecen exigencias que forman parte del mérito del proyecto que crea la Unidad de Análisis Financiero, que son objetivas y que están sometidas al control jurisdiccional.

3º. Que tiene además presente, que la exigencia prevista en el artículo 4º pasa por una declaración previa del Servicio Nacional de Aduanas, y que el 5º sólo exige que se mantengan registros por operaciones en dinero superiores a 450 UF o su equivalente en otras monedas, por lo cual ambas situaciones son diferentes a la petición de antecedentes a los sujetos mencionados en el artículo 3º del proyecto.

4º. Que finalmente se reitera lo expresado en la prevención, en cuanto a que ambas situaciones son reclamables administrativamente y susceptibles de revisión jurisdiccional.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben y las prevenciones y disidencia sus autores.

Devuélvase el proyecto a la Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 389.-

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don Juan Colombo Campbell, y los Ministros señores Eugenio Valenzuela Somarriva, Hernán Álvarez García, Juan Agustín Figueroa Yávar, Marcos Libedinsky Tschorne, Eleodoro Ortíz Sepúlveda y José Luis Cea Egaña.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.

La ley que crea la unidad de análisis financiero y modifica el Código Penal en materia de lavado y blanqueo de activos, fue publicada en el Diario Oficial del día 18 de diciembre de 2003, bajo el N° 19.913.

© Tribunal Constitucional de Chile - Condiciones de Uso

Santo Domingo N 689. Santiago - Chile Teléfono: (56-2) 6401800 - 6401820. Fax: 6338354

#### **4.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ,ROL N° 943,SENTENCIA 10 DE JUNIO 2008**

Santiago, diez de junio de dos mil ocho.

#### **VISTOS:**

A fojas 1, mediante presentación de fecha 12 de septiembre de 2007, el abogado señor Luis Carlos Valdés Correa formula requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 2.331 del Código Civil, en la causa sobre juicio ordinario de responsabilidad civil, Rol N° 2429-2007, caratulada “Valdés con Jaime Irrázabal Covarrubias y otros”, que actualmente se sigue ante el Décimo Octavo Juzgado Civil de Santiago. En dicha gestión judicial el requirente solicita se condene solidariamente a los demandados al pago de una indemnización pecuniaria y reparación extrapatrimonial de los perjuicios ocasionados en su contra por los delitos o, en subsidio, cuasidelitos civiles que señala, con costas.

Como antecedentes de la gestión pendiente en la que se solicita la declaración de inaplicabilidad del precepto citado, el requirente expresa, en síntesis, que por “diversos problemas societarios”, en el año 2006, fue excluido, de hecho, como socio del estudio jurídico del que forman parte los demandados en la litis invocada, lo cual afectó gravemente su honor, su intimidad y sus derechos como abogado en las relaciones con sus clientes. Agrega que tal situación lo llevó a deducir demanda en contra del mencionado estudio y de los abogados señores Jaime Irrázabal Covarrubias, Alberto Pulido Cruz y Juan Francisco Gutiérrez Irrázabal, a fin de que todos ellos sean condenados solidariamente al pago de una indemnización pecuniaria y a la reparación extrapatrimonial de los perjuicios por él sufridos a consecuencia de tales acciones.

Señala a continuación, como fundamento de la presente acción constitucional, que el artículo 2.331 del Código Civil sería inaplicable en la gestión judicial sublite, pues, a su juicio, genera un efecto contrario al respeto y protección de su vida privada y su honra, derechos éstos que se le reconocen, como a toda persona, en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política. En concreto, la contravención constitucional que se alega por el requirente se produciría porque el precepto del Código Civil que impugna establecería una limitación al ejercicio de los citados derechos que la Carta Fundamental no admite, y que consistiría en que para tener derecho a demandar ante los tribunales de justicia el pago de una indemnización cuando el hecho generador del daño han sido imputaciones injuriosas, la norma legal impugnada dispone que debe haberse producido un perjuicio avaluable en dinero y, además, excluiría la indemnización del daño moral.

En apoyo del reproche constitucional recién planteado, el mismo requirente agrega que, conforme a lo dispuesto en el N° 26 del artículo 19 de la Constitución, la posibilidad de que la ley limite los derechos fundamentales sólo es permitida en los casos que la Carta Fundamental lo autorice, cual no sería el caso en la especie.

A mayor abundamiento, el requirente hace presente que el Tribunal Supremo Español ha considerado que el “prestigio profesional” debe entenderse incluido en el núcleo protegible y protegido constitucionalmente del derecho al honor, y que dicho criterio bien podría ser aplicado en este caso.

Manifiesta, por otra parte, que en el juicio pendiente que se invoca, los demandados sólo se han limitado a expresar que, conforme a la doctrina, el artículo 2.331 del Código Civil se encontraría derogado tácitamente y, en consecuencia, le restan valor al precepto legal para resolver la litis.

Sobre este último aspecto, afirma que si en dicha gestión judicial logra acreditar que se han afectado su honra y su honor por los demandados, las limitaciones a la indemnización pecuniaria que establece el precepto impugnado en la especie, sí resultan ser decisoria litis para el conflicto pendiente entre las partes. Hace presente, además, que algunos autores, como José Luis Díez y Enrique Barros, se han pronunciado derechamente sobre la inconstitucionalidad del artículo que se impugna, añadiendo que el tema de si una norma se encuentra vigente o derogada, para los efectos de su declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por parte de este Tribunal, se encuentra ampliamente resuelto por la jurisprudencia, citando un pronunciamiento emitido por la Corte Suprema en tal sentido (Rol 3.419-2001: “la tesis de la derogación, que pretende eliminar las facultades de este tribunal cuando la ley cuya inaplicabilidad se trata es anterior a la Constitución, no resuelve el caso de la creación de ésta por un sistema incompatible con la aplicación de la norma común, y sí lo puede resolver, en cambio, esta Corte...” ) y el fallo de esta Magistratura Constitucional que declaró la inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario (Rol N° 681). Finaliza el requirente señalando que, en todo caso, la discusión respecto de la vigencia o derogación de la norma cuestionada resulta meramente académica, toda vez que los tribunales siguen aplicándola. En consecuencia, dicho precepto legal se encuentra vigente en lo que a su aplicación práctica se refiere, y sólo el Tribunal Constitucional está habilitado actualmente para dar certeza acerca de la imposibilidad de su aplicación, declarando su inconstitucionalidad.

La Primera Sala del Tribunal, previa audiencia decretada a fojas 34 y celebrada el 17 de octubre de 2007, en que el requirente y los demandados en la gestión pendiente formularon, a través de sus abogados, observaciones sobre admisibilidad, declaró admisible el requerimiento por resolución de fecha 25 de octubre del año 2007.

Con fecha 22 de noviembre de 2007, el abogado Jorge Bofill G., actuando en representación de los demandados en la causa judicial en la que se pide la declaración de inaplicabilidad del precepto legal de que se trata, formula las siguientes observaciones al requerimiento:

En primer lugar señala que, contrariamente a lo planteado por el requirente, de lo dispuesto en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política no podría deducirse que a toda persona se le asegura una indemnización pecuniaria del daño moral que emane de una vulneración a su honra, atendido que, a su juicio, ello no forma parte del contenido o núcleo esencial de la referida garantía.

En el mismo sentido, agrega que la Ley Fundamental no regula ni pretende regular la forma en que debe brindarse la protección a la honra, ni tampoco establece si las indemnizaciones que procedan por posibles atentados a la honra de una persona incluyen o excluyen el daño moral. Tales materias, dice, quedan entregadas a la determinación del legislador. Recuerda que dicho criterio ha sido sostenido por el profesor Enrique Barros en su obra “Tratado de Responsabilidad Extracontractual” (Ed. Jurídica de Chile, pp. 250-251) y, también, habría quedado registrado en los antecedentes de la ley de reforma constitucional del año 2005, en relación con el artículo 19, N° 4, citado. Indica, además, que una tesis análoga habría sido adoptada por el Tribunal Constitucional Italiano, en su Sentencia N° 184, de 30 de junio de 1986, en la que se reconoció el principio de que la determinación de la extensión de la indemnización de los daños tiene rango legal y su limitación no sería inconstitucional.

Como consecuencia de lo que expone, el mismo abogado aduce que las indemnizaciones que emanen de la infracción del derecho a la honra de una persona, incluida la reparación del eventual daño moral sufrido, corresponde que sean reguladas por la ley, como lo ha hecho, en este caso, el artículo 2.331 del Código Civil, y en cuanto tal, esta disposición sería perfectamente acorde con la Ley Fundamental. Hace presente, a mayor abundamiento, que en el ordenamiento jurídico chileno la protección a la honra de la persona está asegurada, entre otros, en los tipos penales de los delitos de injuria y de calumnia previstos, ambos, en los artículos 412 y siguientes del Código Penal, y que, al igual que el artículo del Código Civil que se impugna en estos autos por el señor Valdés, aquéllos contemplan limitaciones, como lo es la de exigir el dolo del autor.

Hace notar, asimismo que es el propio constituyente el que ha regulado el derecho que nace para el afectado a la reparación del daño moral en casos especialmente graves, como en el llamado “error judicial” normado en la letra i) del N° 7 del artículo 19 de la Constitución, por lo que siguiendo el argumento del requirente, que califica de “forzado”, el propio texto constitucional caería en contradicción, porque en una norma exigiría respeto absoluto y sin limitaciones al derecho a la honra, pero en otra lo limitaría fuertemente. Finalmente, se afirma que el artículo 2.331 del Código Civil que se impugna, no sería aplicable para la resolución del fondo de la cuestión debatida en el juicio ordinario que se sigue entre las partes, toda vez que aquél no ha sido invocado por ninguna de ellas como fundamento de sus respectivas causas de pedir.

Sobre el particular, agrega que el mismo demandante ha sugerido en la causa judicial pendiente que dicho precepto se encontraría derogado o que no sería aplicable para la resolución del asunto, por ende, el cuestionamiento a la norma que aquél plantea ante este Tribunal Constitucional no sería un problema de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, sino que está referido a la vigencia de la norma. Continúa el abogado afirmando que sus representados han manifestado expresamente, en su contestación a la demanda, que su defensa no se funda en dicha disposición legal, sino en el hecho que ninguno de ellos ha afectado de manera alguna el honor, la honra u otro derecho subjetivo del abogado señor Valdés. Siendo ello así, según indica, el asunto que recae sobre la vigencia de la norma de que se trata, en cualquier caso, deberá ser resuelto por el juez de la causa de manera previa a fallar sobre el fondo, lo que aún no ha ocurrido.

Adicionalmente, a su juicio, sólo en la probabilidad de que el juez llegare a desestimar las defensas de su parte y considerare configurados los elementos de la responsabilidad extracontractual en este caso, además de juzgar vigente el artículo 2.331 del Código Civil, se podría plantear un conflicto de constitucionalidad respecto de esta última disposición legal, no antes, como ha pretendido el requirente, por lo que la acción de inaplicabilidad deducida por él sería, además, inoportuna.

Habiéndose traído los autos en relación, se procedió a la vista de la causa en la audiencia del día 13 de diciembre del año 2007, oyéndose los alegatos de los abogados del requirente y de la parte demandada en la gestión judicial pendiente en la que incide esta acción, y

**CONSIDERANDO:**  
**I. EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD SOMETIDO A LA DECISIÓN DE ESTE TRIBUNAL.**

**PRIMERO:** Que, como se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, el abogado señor Luis Carlos Valdés Correa solicita se declare inaplicable en la causa Rol N° 2429-2007, seguida ante el Décimo Octavo Juzgado Civil de Santiago, el artículo 2.331 del Código Civil, por contravenir los numerales 4 y 26 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

En el citado proceso judicial el requirente pretende que se condene solidariamente a los demandados al pago de una indemnización pecuniaria y reparación extrapatrimonial de los perjuicios ocasionados en su contra por delitos o, en subsidio, cuasidelitos civiles, pues, según señala en su solicitud de fojas 1 de estos autos, “... los demandados han atentado gravemente contra mi honor y mi intimidad, contra mis derechos como abogado en las relaciones con mis clientes, y en fin, han atentado gravemente a los derechos de la personalidad del compareciente, cuya protección dogmática se encuentra claramente establecida en la Constitución Política de la República.”, concluyendo que “[e]n lo esencial, y como se detalla en el juicio objeto del presente recurso, se ha violado el honor del compareciente, su intimidad y finalmente sus derechos-deberes como abogado para sus relaciones con sus clientes”;

**SEGUNDO:** Que el precepto legal impugnado en estos autos es el artículo 2.331 del Código Civil, que forma parte del Libro IV del Título XXXV del citado cuerpo legal, “De los delitos y cuasidelitos”. Su texto es el siguiente:

“Artículo 2.331. Las imputaciones injuriosas contra el honor o el crédito de una persona no dan derecho para demandar una indemnización pecuniaria, a menos de probarse daño emergente o lucro cesante, que pueda apreciarse en dinero; pero ni aun entonces tendrá lugar la indemnización pecuniaria, si se probare la verdad de la imputación.”;

TERCERO: Que, en síntesis, en su presentación de fojas 1 el requirente sostiene, como fundamento de su pretensión, que el artículo 19, N° 4, de la Constitución asegura el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia “sin limitación alguna, no existiendo autorización constitucional para que la ley afecte en lo esencial este derecho fundamental”, por lo que debe entenderse que desde la vigencia del precepto constitucional citado, el artículo 2.331 del Código Civil es inconstitucional, en cuanto a las limitaciones que impone a los efectos de obtener una indemnización pecuniaria. Añade, en abono de su tesis, que el precepto impugnado “limita como regla general las indemnizaciones pecuniarias cuando el hecho generador del daño han sido imputaciones injuriosas, concediéndola exclusivamente cuando se acredite daño emergente o lucro cesante apreciables en dinero, y excluyendo completamente la indemnización del daño moral”. En definitiva, concluye, “exige la norma un requisito que la Constitución excluye, esto es, que se haya producido un perjuicio pecuniario para los efectos de producir un derecho a indemnización que es la protección en materia civil, sin perjuicio de que por excepción se puedan dar las protecciones extrapatrimoniales”.

Por otra parte, y citando jurisprudencia y doctrina española, el actor señala que el prestigio profesional se reputa incluido en el núcleo protegible y protegido del derecho al honor, por lo que se considera parte del núcleo intangible que no puede ser violado, señalando que, en Chile, esta garantía está contemplada en el N° 26 del artículo 19 de la Constitución. Sobre este punto añade más adelante: “La posibilidad de que la ley limite los derechos fundamentales, sólo se da en el caso de autorización de la propia Constitución, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19 N° 26 de la misma...” y que “limitar la indemnización de la garantía constitucional del derecho al honor, a un resarcimiento extrapatrimonial, corresponde a una restricción no autorizada, y que no obedece a ninguna racionalidad en materia jurídica”.

Afirma, por último, que el debate sobre si el precepto legal impugnado se encuentra o no derogado carece de suficiente relevancia, pues los tribunales lo siguen aplicando, por lo que se encuentra vigente en lo que a su aplicación práctica se refiere;

CUARTO: Que, con fecha 22 de noviembre de 2007, haciendo uso del traslado que se les confirió y representados por su abogado señor Jorge Bofill Genzsch, los demandados en el juicio individualizado en el considerando primero de esta sentencia, señores Jaime Irrázabal Covarrubias, Alberto Pulido Cruz y Juan Francisco Gutiérrez Irrázaval, los dos primeros actuando por sí y en representación de PH.Y.P.B. ABOGADOS, LIMITADA, formulan sus observaciones al requerimiento.

En primer término sostienen, en sus alegaciones de fondo, que el N° 4 del artículo 19 de la Constitución no contiene ni contempla una regla imperativa en virtud de la cual deba indemnizarse el daño moral por eventuales vulneraciones al honor. Explican a este respecto que la Constitución no asegura una indemnización pecuniaria del daño moral ocasionado por una vulneración a la honra, pues “no forma parte del contenido o núcleo de la garantía el aseguramiento de un derecho a indemnización pecuniaria por el eventual daño moral que pueda derivarse de una supuesta vulneración al honor”, quedando a la regulación del legislador tanto la forma que deba darse a la protección de la honra como la determinación de si las indemnizaciones que procedan por lesiones a la honra incluyen o no el daño moral. Añaden que “no existe disposición constitucional alguna que excluya la facultad del legislador – en este caso el Código Civil- para limitar la procedencia del daño moral y reservarla para aquellos actos del autor del daño que sean particularmente calificados”, y que lo que la Constitución asegura es el respeto y protección a la honra de la persona, no existiendo duda de que “en el ordenamiento jurídico chileno esa protección está otorgada y asegurada, entre otras cosas, en los tipos penales de los delitos de injuria y calumnia en los artículos 412 y siguientes del Código Penal”.

Por último, citan la indemnización por error judicial, para afirmar que la Constitución se refiere al daño moral sólo en una norma especialísima que, además, impone exigentes condiciones para su procedencia.

Plantean, en segundo lugar, dos cuestiones previas que miran a la procedencia de la acción, al sostener que el artículo 2.331 del Código Civil no es una norma aplicable en el juicio civil seguido entre las partes, pues no ha sido invocado por ninguna de ellas como fundamento de las respectivas causas de pedir de la demanda y de la contestación y que, aún más, los demandados sostuvieron expresamente en la contestación que su defensa no se fundaba en el artículo 2.331 del Código Civil, norma que estiman irrelevante en la litis debido a que sostienen que ninguno de los demandados ha afectado el honor, la honra u otro derecho del demandante y requirente en estos autos. Añaden que discrepan del requirente en cuanto a que la sola posibilidad de que el precepto impugnado reciba aplicación admitiría el ejercicio de la presente acción de inaplicabilidad, pues el propio requirente ha sostenido ante el tribunal ordinario la posibilidad de que la norma en cuestión se encuentre derogada, por lo que no se trataría de un problema de inaplicabilidad sino de vigencia. “La decisión de esa cuestión de previo y especial pronunciamiento –expresan corresponde exclusiva y privativamente al juez de la causa.

Por consiguiente, es necesario concluir que el precepto legal impugnado no podrá ser considerado como un precepto legal decisivo sino una vez que el tribunal de la causa se pronuncie acerca de su vigencia, decidiendo que el precepto legal es válido y que se encuentra en vigor, y que por lo tanto podrá dársele aplicación”.

Por último, afirman que sólo en el evento que el juez desestimare sus defensas y considerare que el precepto impugnado está vigente podría evaluarse el problema de su constitucionalidad y, en tal caso, será el juez de la causa quien podrá plantearla ante esta Magistratura Constitucional;

QUINTO: Que el artículo 93, inciso primero, N° 6, de la Constitución Política de la República, dispone que es atribución de este Tribunal Constitucional “resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución”. La misma norma

constitucional precisa, en su inciso undécimo, que, en este caso, “la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto” y agrega que “corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley.”;

## II. SOBRE LAS CUESTIONES PREVIAS.

SEXTO: Que, antes de entrar a la resolución del conflicto constitucional descrito, habrá de emitirse pronunciamiento sobre las cuestiones previas planteadas por los demandados, al sostener que el precepto legal impugnado se encontraría derogado y que, en todo caso, no resultaría decisivo en la resolución de la gestión judicial pendiente;

SÉPTIMO: Que el control de los presupuestos de admisibilidad de la acción para abrir proceso de inaplicabilidad en contra de un precepto legal que pueda resultar derecho aplicable en un asunto pendiente ante un tribunal ordinario o especial, es de competencia de una de las salas de esta Magistratura, conforme lo dispone expresamente el inciso undécimo del artículo 93 de la Carta, antes transcrito. En este caso, correspondió a la Primera Sala ejercer tal atribución, declarando admisible la acción deducida a fojas uno, por resolución de 25 de octubre de 2007, lo cual no obsta a que en esta oportunidad el Tribunal se pronuncie sobre la totalidad de las pretensiones del requerimiento que incluyen aquellas que las partes denominan como “cuestiones previas”;

OCTAVO: Que, en cuanto a la afirmación de que no procedería la acción deducida ante este Tribunal por encontrarse derogado el precepto legal impugnado, correspondiendo al juez ordinario formular la respectiva declaración, ella se desechará, pues en parte alguna la Constitución ha limitado por dicho motivo la competencia de esta Magistratura para conocer de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, aparte de que no se ha aportado antecedente alguno que demuestre que la supuesta derogación se ha producido o que una declaración judicial en dicho sentido se ha formulado en la gestión pendiente, debiendo, por tanto, partirse del supuesto de que el precepto legal impugnado se encuentra vigente. Por lo demás, tal como lo ha señalado con anterioridad este Tribunal (Roles 472 y 499), “...del texto del artículo 93 N° 6 como del inciso undécimo de esa misma norma se desprende, inequívocamente, que la exigencia para que proceda... [la] inaplicabilidad por inconstitucionalidad se refiere a que exista ‘un precepto legal’ cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución. De ello se infiere que debe tratarse de un precepto legal que se encuentre vigente, con independencia de si dicha vigencia se produjo antes o después que la de la Carta Fundamental. Esta interpretación resulta ser la única que se concilia con el principio de supremacía constitucional consagrado en el artículo 6°, inciso primero, de nuestro Código Político”.

Por último, y a mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que la discrepancia entre preceptos de distinta jerarquía – una ley y la Constitución-, constituye una cuestión de supremacía constitucional que debe ser resuelta por esta Magistratura;

NOVENO: Que, en lo relativo al cuestionamiento consistente en que el precepto legal impugnado no es una norma aplicable en el juicio civil seguido entre las partes, pues no ha sido invocado por ninguna de ellas como fundamento de las respectivas causas de pedir de la demanda y de la contestación, cabe recordar que, como lo ha dicho también este Tribunal (Rol 634), la necesidad de velar por el pleno respeto del principio de supremacía constitucional que persigue la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal determinado en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, obliga a esta Magistratura a examinar si el precepto legal que se encuentra vigente y que se ha impugnado a través de la acción deducida, podría resultar contrario a la Carta Fundamental en su aplicación al caso concreto examinado. Para realizar el referido juicio de constitucionalidad basta que el juez que conoce de la gestión pendiente tenga la posibilidad de aplicar dicho precepto en la decisión que ha de adoptar y que, al hacerlo, pueda vulnerarse la Constitución, independientemente de que existan otros preceptos legales que también pueda considerar, los que deben estar, asimismo, indiscutiblemente subordinados a la Ley Fundamental.

Por lo expresado, reiteradamente esta Magistratura ha insistido en que, en concordancia con lo dispuesto en el N° 6 del inciso primero, e inciso undécimo, del artículo 93, de la Constitución, para fundar una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, es suficiente que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, correspondiendo al Tribunal únicamente verificar la posibilidad de que el precepto legal sea aplicado a un caso, para quedar obligada a pronunciarse sobre la acción deducida, y que la acción de inaplicabilidad es un medio de accionar en contra de la aplicación de normas legales determinadas contenidas en una gestión judicial y que puedan resultar derecho aplicable (Roles 501, 505 y 790);

DÉCIMO: Que quienes formulan esta segunda cuestión en carácter de previa, reconocen explícitamente que existe tal posibilidad de que el juez de la causa aplique el precepto legal impugnado en la resolución del asunto, al afirmar, en su presentación de 22 de noviembre de 2007, que “... el precepto legal impugnado no podrá ser considerado como un precepto legal decisivo sino una vez que el tribunal de la causa se pronuncie acerca de su vigencia, decidiendo que el precepto legal es válido y que se encuentra en vigor, y que por lo tanto podrá dársele aplicación”.

Más aún, la conclusión a que arriba la citada presentación de los demandados, en cuanto a que, en todo caso, corresponderá al juez, antes de dictar sentencia, ocurrir ante este Tribunal, hace ostensible que esta cuestión previa no sólo carece de base constitucional o legal, sino que encierra más bien una crítica a la oportunidad procesal en que el demandante ha deducido el requerimiento, lo que resulta irrelevante en el presente proceso constitucional;

DECIMOPRIMERO: Que, con lo razonado en los considerandos precedentes, se desechará también en esta sentencia esta segunda causal que se invoca como cuestión previa;

### III. SOBRE LA RESPONSABILIDAD POR EL DAÑO CAUSADO POR LOS ACTOS ILÍCITOS.

DUODÉCIMO: Que, en términos generales, puede decirse que la obligación de responder por los perjuicios causados por la infracción de un deber jurídico, sea sufriendo el castigo por el delito cometido si se ha perjudicado a la sociedad quebrantando la ley penal, sea satisfaciendo la indemnización del daño infligido a otro cuando deliberadamente o por pura negligencia se ha contravenido una obligación de carácter civil, configura el principio de responsabilidad, que impregna todo nuestro ordenamiento jurídico y adquiere las más variadas formas a través de estatutos jurídicos especiales de responsabilidad. Se habla, así, dependiendo del deber jurídico infringido, de responsabilidad penal, responsabilidad civil, responsabilidad política o constitucional, responsabilidad administrativa, responsabilidad medio ambiental, etcétera; pudiendo una misma infracción generar una o más clases de responsabilidad que pueden concurrir separada o conjuntamente.

En el ámbito de la responsabilidad civil, ésta puede ser contractual si nace de una obligación originada en un contrato que, como señala el artículo 1.556 del Código Civil, no se ha cumplido, se ha cumplido imperfectamente o se ha retardado su cumplimiento; o bien extracontractual, si se ha cometido un delito o cuasidelito civil que ha inferido daño a otro, como señala el artículo 2.314 del Código citado, siendo la regla general, al tenor de su artículo 2.329, que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta;

DECIMOTERCERO: Que el principio de responsabilidad así concebido no queda restringido al ámbito puramente legal, pues está incorporado al ordenamiento constitucional que no sólo otorga rango constitucional a la responsabilidad civil y penal, al remitirse a ellas la Carta Suprema en numerosos casos en que las alude directamente, o lo hace respecto de ciertos delitos o de los daños y perjuicios que causan determinadas autoridades o ciertas circunstancias, sino que, además, consagra estatutos de responsabilidad constitucional concretos, o encomienda expresamente al legislador hacerlo;

DECIMOCUARTO: Que un ejemplo de lo señalado en el considerando precedente es que tanto el artículo 6º de la Carta Fundamental, que consagra el principio de supremacía constitucional y la fuerza obligatoria directa de la Constitución, como el artículo 7º, que consagra el principio de juridicidad, encomiendan a la ley determinar las responsabilidades y sanciones que se originen en el incumplimiento de estas disposiciones fundamentales de nuestro ordenamiento institucional.

Otros ejemplos son: a) Que en sus artículos 52 y 53 la Carta Fundamental consagra un estatuto especial de responsabilidad constitucional del Presidente de la República, de los Ministros de Estado, de los magistrados de los tribunales superiores de justicia y del Contralor General de la República, de los generales y almirantes y de los intendentes y gobernadores, quienes pueden ser acusados y destituidos de sus cargos si incurren en los delitos, infracciones o abusos de poder allí indicados, añadiendo que, tras su destitución, “[el] funcionario declarado culpable será juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, tanto para la aplicación de la pena señalada al delito, si lo hubiere, cuanto para hacer efectiva la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al Estado o a los particulares”; b) Que, respecto de los Ministros de Estado, el artículo 36 establece que serán responsables individualmente de los actos que firmaren y solidariamente de los que suscribieren o acordaren con los otros Ministros, a la vez que el N° 20 del artículo 32, que autoriza el pago de gastos no autorizados por ley en los casos y hasta el monto que indica, añade que los Ministros de Estado o funcionarios que den curso a gastos que contravengan lo dispuesto en ese número serán responsables solidaria y personalmente de su reintegro, y culpables del delito de malversación de caudales públicos. Finalmente, la letra a) del N° 1 del artículo 52 precisa que en ningún caso los acuerdos, observaciones o solicitudes de antecedentes que formule la Cámara de Diputados afectarán la responsabilidad política de los Ministros de Estado y el N° 2 del artículo 53 establece que corresponde al Senado decidir si ha o no lugar la admisión de las acciones judiciales que cualquier persona pretenda iniciar en contra de algún Ministro de Estado, con motivo de los perjuicios que pueda haber sufrido injustamente por acto de éste en el desempeño de su cargo; c) Que en el artículo 79 se establece el estatuto de responsabilidad de los jueces por el desempeño de su magisterio y, d) Que la responsabilidad civil y penal de diputados y senadores durante el ejercicio de sus cargos se rige por el artículo 61, que consagra su inviolabilidad por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos en sesiones de sala o de comisión y la exigencia de desafuero previo a hacer efectiva su responsabilidad penal;

DECIMOQUINTO: Que para concluir esta parte de la sentencia conviene destacar que la Carta Fundamental contempla normas expresas que regulan la responsabilidad del propio Estado por los daños y perjuicios que causen su actividad o, incluso, su inactividad. En efecto, el artículo 38 establece que cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.

A esta norma general se añaden normas especiales que, en ciertos casos, precisan la clase de perjuicios a que dan lugar los daños causados por ciertos actos del Estado, señalando incluso fórmulas especiales para su determinación, como ocurre, por ejemplo:

a) con las requisiciones practicadas durante los estados de excepción, en que se declara anticipadamente que ellas dan lugar a indemnización en conformidad a la ley, y que también dan derecho a indemnización las limitaciones que se impongan al derecho de propiedad cuando importen privación de alguno de sus atributos o facultades esenciales y con ello se cause daño;

b) con la responsabilidad por el error o arbitrariedad judicial, en que la Constitución asegura el derecho a ser indemnizado por los perjuicios patrimoniales y morales sufridos, por un monto fijado mediante un procedimiento judicial breve y sumario en que la prueba se puede apreciar en conciencia y, c) con la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, en que la Constitución asegura una indemnización por un monto a lo menos ascendente al daño patrimonial efectivamente causado, fijada preferentemente de común acuerdo;

#### IV. DERECHOS CONSTITUCIONALES, RESPONSABILIDAD Y DAÑO.

DECIMOSEXTO: Que, como es sabido, la responsabilidad civil como deber de indemnizar el daño inferido a otro es también procedente tratándose de la lesión de un derecho constitucional. Ello no es sino la aplicación de las bases fundamentales de nuestro ordenamiento constitucional, configurada por ciertos principios y valores básicos, entre otros, el reconocimiento de la dignidad intrínseca de la persona humana; la servicialidad del Estado, cuya finalidad propia es promover el bien común y dar seguridad y protección a la población con pleno respeto a los derechos de las personas; el respeto y promoción de los derechos esenciales del hombre, que son superiores y anteriores al Estado y a la Constitución, que no los crea sino que reconoce y asegura.

Todos ellos principios que se encarnan en disposiciones concretas de la Constitución Política, como los artículos 1º, 4º, 5º y 19, respecto de los cuales este Tribunal ha dicho: “estos preceptos no son meramente declarativos sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados tanto en sí mismas, como también, en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución” (Rol 46, considerando 21);

DECIMOSÉPTIMO: Que, en concordancia con lo señalado en el considerando precedente, la doctrina reconoce que el daño causado por la lesión de los derechos constitucionales es fuente de responsabilidad civil. Así, al tratar el daño en su “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”, Enrique Barros Bourie señala que, en general, la doctrina sigue un concepto de daño basado en la lesión a un interés del demandante, y que se entiende que la hay, citando a Alessandri, cuando una persona sufre una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba, idea que aparece recogida en la doctrina civil francesa y en la jurisprudencia nacional, que ha fallado que daño es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial (Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 220-221). El mismo autor agrega más adelante: “el grupo de bienes más inequívocamente cautelados por la acción de responsabilidad civil se expresa en los derechos constitucionales. En particular resultan relevantes en materia de responsabilidad civil los derechos de la personalidad moral asociados a la idea de dignidad de la persona humana y que han sido articulados como garantías en la tradición del constitucionalismo”. (p. 228). Especialmente esclarecedora es, por su parte, la posición de Pablo Rodríguez Grez, quien, en su obra “Responsabilidad Extracontractual”, señala:

“No cabe duda de que el ser humano representa un haz o centro de intereses, derechos, expectativas, sentimientos, emociones, etc. Asimismo, la lesión o menoscabo de cualquiera de ellos representa un daño, si éste emana de una interferencia indebida, entendiéndose por tal aquella que no está autorizada o permitida por el derecho. Todo lo que pertenece o forma parte de un ser humano merece respeto, en la medida que el ordenamiento legal le reconoce dignidad y le brinda seguridad en el ejercicio de todos sus atributos. Por lo tanto, el daño no puede quedar circunscrito a la pérdida, menoscabo, molestia o perturbación de un derecho subjetivo.

Si así fuere, quedarían a merced del agresor todos los intereses, expectativas, sentimientos, emociones, etc., que integran la personalidad y que no constituyen un derecho subjetivo”. (Editorial Jurídica de Chile, 1999, pp. 304-305). Se refiere también este autor a la trascendencia de la Constitución, especialmente sus artículos 1º y 5º, en la tutela de los intereses que, “si bien no gozan de una protección positiva expresa, no pueden ser desmedrados o descalificados por el derecho”. Añade: “En este contexto constitucional no puede ponerse en duda que existen intereses que, aun cuando no conformen derechos subjetivos, por representar preferencias, proyectos, expectativas, deseos, etc., de la persona humana, y no contradecir el sistema jurídico positivo, pueden provocar un daño cuando son negados o conculcados por un hecho imputable a otro sujeto. El daño moral, creemos nosotros, afecta, por lo mismo, a los derechos extrapatrimoniales, como a los intereses extrapatrimoniales que están integrados a la persona como tal y, por lo tanto, su lesión puede importar un perjuicio reparable.” (Obra citada, pp. 306-307);

DECIMOCTAVO : Que, en cuanto a la naturaleza del daño que debe indemnizarse, la doctrina señala, en términos generales, que puede ser tanto de carácter material o patrimonial como de naturaleza extrapatrimonial o moral.

El daño patrimonial es descrito como un empobrecimiento patrimonial, sea por pérdida o menoscabo en los bienes de la víctima del ilícito, sea por privación de la ganancia, utilidad o provecho que, de no mediar el ilícito dañoso, pudo natural y previsiblemente obtener.

El daño moral, en cambio, es definido por los autores, como aquel sufrimiento o menoscabo originado por la lesión de un derecho que no tiene directamente una significación económica.

Barros Bourie señala: “en el derecho de la responsabilidad civil se habla de daño moral en simple oposición al daño económico o patrimonial. Por eso, la definición más precisa de daño moral parece ser negativa: se trata de bienes que tienen en común carecer de significación patrimonial, de modo que el daño moral es el daño extrapatrimonial o no patrimonial”. (Obra citada, p. 287).

Rodríguez Grez sostiene que el daño moral “es la lesión de un interés extrapatrimonial, personalísimo, que forma parte de la integridad espiritual de una persona, y que se produce por efecto de la infracción o desconocimiento de un derecho cuando el acto infraccional se expande a la esfera interna de la víctima o de las personas ligadas a ella”. (Obra citada, p. 308).

La jurisprudencia de la Corte Suprema, por su parte, ha señalado recientemente: “la jurisprudencia reiterada de esta corte de casación expresa que el daño moral es la lesión efectuada culpable o dolosamente, que significa molestias en la seguridad personal del afectado, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona e imputable a otra. Daño que sin duda no es de naturaleza propiamente económica y no implica, por lo tanto, un deterioro o menoscabo real en el patrimonio de la misma, susceptible de prueba y determinación directa; sino que posee una naturaleza eminentemente subjetiva.” (Sentencia de fecha 7 de agosto de 2007, recurso de casación en el fondo Rol N° 2821-2007, considerando 14º);

DECIMONOVENO: Que, como ya se ha dicho, la regla general de nuestro ordenamiento jurídico es que todo daño causado por un acto ilícito debe ser indemnizado, esto es, tanto el daño patrimonial como el daño moral, si se han producido, deben ser reparados por el responsable. Esta regla se ha derivado del texto del inciso primero del artículo 2.329 del Código Civil, que no distingue entre daño patrimonial y daño moral al disponer: “Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.”;

VIGÉSIMO: Que, como se ha señalado en su lugar, el precepto legal impugnado en estos autos es el artículo 2.331 del Código Civil, ya transcrito en esta sentencia, de cuyo texto se desprende, con nitidez, que prohíbe demandar una indemnización pecuniaria por el daño moral causado por imputaciones injuriosas en contra del honor o el crédito de una persona, lo que representa una excepción al recién citado principio general sobre responsabilidad civil de que todo daño causado a otro por malicia o negligencia, debe ser indemnizado por el responsable;

## V. NATURALEZA DEL DERECHO A LA HONRA Y DAÑO MORAL.

VIGESIMOPRIMERO: Que, con lo reflexionado hasta ahora en esta sentencia corresponde a continuación resolver la cuestión de constitucionalidad planteada, esto es, si la aplicación del artículo 2.331 del Código Civil en el juicio ordinario sobre responsabilidad civil que se sigue entre las partes ante el Décimo Octavo Juzgado Civil de Santiago, resulta o no contraria a la Constitución Política de la República;

VIGESIMOSEGUNDO: Que, en el propósito indicado, se recordará que el N° 4 del artículo 19 de la Constitución asegura a todas las personas “el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia”. Esta norma constitucional surge de una indicación formulada por el señor Silva Bascuñán durante el debate habido en la Comisión de Estudio, especialmente en sus sesiones 128ª, 129ª y 130ª, en que se trató de las garantías constitucionales relativas a la inviolabilidad del hogar y de la correspondencia, entonces previstas en los numerales 12 y 13 del artículo 10 de la Carta de 1925. La indicación del citado comisionado consistió en unir en un solo número ambos preceptos, con un texto en el que se asegura “El respeto a la intimidad y al honor de la persona y de su familia...”, pasando el respeto al honor a incorporarse por primera vez al catálogo de las garantías constitucionales;

VIGESIMOTERCERO: Que, según consta en las mismas Actas, tempranamente la Comisión precisó la naturaleza del derecho que se aseguraría al aludir al honor de la persona, pues en sesión 129ª, ante una pregunta del señor Diez acerca de si los vocablos “honra” y “honor” son sinónimos, el señor Ovalle precisa que “la honra es ‘estima y respeto de la dignidad propia’ y honor es ‘cualidad moral que nos lleva al más severo cumplimiento de nuestros deberes respecto del prójimo y de nosotros mismos’”, lo que llevó a la Comisión a optar por el primero de los citados vocablos.

Asimismo, se concluyó que la naturaleza eminentemente espiritual o moral del derecho a la honra contrastaba con la materialidad de la garantía de inviolabilidad del hogar y de la correspondencia, motivo por el cual en definitiva ambos derechos fueron consultados en numerales separados;

VIGESIMOCUARTO: Que, en efecto, en la sesión 129ª de la aludida comisión se debatió extensamente la incorporación de este nuevo valor entre las garantías constitucionales, destacándose en el debate observaciones que resaltaron, del derecho al honor y a la privacidad, su naturaleza preferentemente espiritual antes que patrimonial, y su vinculación con la dignidad personal. El señor Silva Bascuñán explicó que “lo que pretende este precepto es colocar, en una sola norma, no sólo estas dos garantías, la inviolabilidad del hogar y de la correspondencia, sino también la afirmación genérica -que puede tener enormes consecuencias en el orden jurídico- de todo lo relativo al santuario íntimo de la persona, como son el respeto a su propia intimidad, a su propio honor, y en dos proyecciones tan inmediatamente ligadas a su ser íntimo, como son la inviolabilidad del hogar y la de la correspondencia”.

Más adelante señaló que para hacer más eficaz el contenido de estos preceptos, se debía pensar en el propósito de estructurar el recurso de amparo en términos que no sólo comprendiera la libertad personal “sino que estos otros valores intangibles que no han tenido suficiente defensa”, añadiendo el siguiente comentario: “Cuando se trata de libertades de carácter económico, hay siempre muchas instituciones y jurisdicciones que pueden establecer la defensa de esos valores, pero estas libertades que se proyectan sobre valores más o menos intangibles, de carácter eminentemente espiritual y superior, como son el atropello a la intimidad, al honor, al hogar y a la correspondencia, no están en nuestro ordenamiento jurídico suficientemente garantidos.”.

El señor Ovalle, junto con apoyar la proposición, sostuvo que conjuntamente con la protección del hogar y de la correspondencia, que son hechos que afectan conceptos que se materializan en hechos tangibles, como es la casa o el hogar y la correspondencia, “la Constitución tiene que proteger algunos valores de orden espiritual, que dicen relación con la manera en que el hombre vive, en algo mucho más etéreo y menos objetivo que el hogar y la correspondencia, pero más valioso, que es su intimidad como persona, que es su honra, que es la tranquilidad de su familia, que son conceptos en sí abstractos, pero sí muy claros y específicos.”.

El Presidente, señor Ortúzar, “estima extraordinariamente importante que la nueva Constitución consagre un precepto relativo al respeto que debe merecer la intimidad y el honor de la persona y de su familia”, enfatiza que “la verdad es que nuestra legislación había dado mucha importancia al patrimonio material de la persona; pero no había defendido de la misma manera el patrimonio moral” y, luego de reflexionar sobre la opinión que le merecen los abusos cometidos en contra del honor de las personas, especialmente a través de la prensa, reitera que “se hace necesario que la nueva Constitución contenga preceptos muy claros en orden a que este valor que es el honor, la honra y la reputación de las personas sea debidamente resguardado, como asimismo el respeto a la intimidad, o sea, a la vida privada del individuo.”. El señor Diez “cree que la jurisprudencia tiene que fijar el ámbito de lo que es

privacidad y de lo que es honra de las personas, porque ésta no es sólo relativa a los medios de comunicación social sino que tiene un alcance total: cualquier particular, institución pública o privada están obligados a respetar el precepto constitucional que se quiere establecer...”. Asimismo, señala que “concuera con el señor Ovalle en que es conveniente separarlo en dos números distintos, porque una cosa es la materialidad del hogar, la materialidad de la correspondencia y, otra, el valor moral -no por eso menos tangible- de la privacidad y de la honra de las personas.”.

El señor Lorca, finalmente, cree también “que sería conveniente y mucho más metódico para la Constitución establecer esta especie de diferenciación entre lo que es la materialidad de la inviolabilidad del hogar y de las comunicaciones, por un lado, y el aspecto más bien de orden espiritual, que se refiere al respeto a la privacidad y a la honra de las personas.”;

VIGESIMOQUINTO: Que, como se aprecia del contexto del debate habido en la Comisión de Estudio, el derecho a la honra, cuyo respeto y protección la Constitución asegura a todas las personas, alude a la “reputación”, al “prestigio” o el “buen nombre” de todas las personas, como ordinariamente se entienden estos términos, más que al sentimiento íntimo del propio valer o a la dignidad especial o gloria alcanzada por algunos. Por su naturaleza es, así, un derecho que emana directamente de la dignidad con que nace la persona humana, un derecho personalísimo que forma parte del acervo moral o espiritual de todo hombre y mujer, que no puede ser negado o desconocido por tratarse de un derecho esencial propio de la naturaleza humana;

VIGESIMOSEXTO: Que la doctrina nacional recoge la idea esbozada en el considerando precedente cuando se refiere a esta garantía constitucional. Ejemplo de ello es que el ex Presidente y actual Ministro de este Tribunal, señor Cea Egaña, en su obra “Derecho Constitucional Chileno”, sostiene: “Entendemos por honra el honor en sentido objetivo. Es claro, entonces, que no se trata del sentido subjetivo de esa palabra, pues este corresponde a la autoestima, a la consideración o, quién sabe, si al orgullo que cada cual tiene de sí mismo. La honra, por ende, es la buena fama, el crédito, prestigio o reputación de que una persona goza en el ambiente social, es decir, ante el prójimo o los terceros en general. Como se comprende, la honra se halla íntima e indisolublemente unida a la dignidad de la persona y a su integridad, sobre todo de naturaleza psíquica. Por eso es acertado también calificarla de un elemento del patrimonio moral del sujeto, de un derecho suyo de índole personalísima.” (Ediciones Universidad Católica de Chile, 2004, Tomo II, p. 180).

Por otra parte, distintos diccionarios especializados tratan, también, de los términos honor y honra. El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, señala: “En el campo moral, a propósito de la distinción entre los conceptos de honor y de honra (v.), Baralt dice que en el honor hay algo convencional y arbitrario; algo que depende de las costumbres, y aun de las preocupaciones de una época o de un país; al paso que honra expresa una calidad invariable, inherente a la naturaleza misma de las cosas. De tal modo que honor significa en muchos casos la consideración que el uso, o ideas erróneas de Moral, conceden a cosas vanas, y aun criminales, que no se podrían expresar por medio de honra... Los hombres pueden conceder honores; los empleos, las dignidades dan honor; se dice de una barragana que tiene honor cuando es fiel a su querido; un jugador es un dechado de honor cuando paga sus deudas; se llama hombre de honor al espadachín que mata en regla a su adversario; y hay honor en el bandido que pelea bien, y reparte equitativamente el fruto de sus sangrientas rapiñas con sus compañeros. Pero sólo en Dios y en la virtud está la honra; y el que tiene honor puede muy bien carecer de honra si realmente no es honrado” (15ª Edición revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1981, Tomo IV).

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, indica: “Con independencia del valor social que estas virtudes puedan tener, ofrecen otro de índole jurídica, por cuanto la ley reconoce a todas las personas el derecho de defenderlas y de impedir que otros las ataquen. De ahí que los ataques a la honra constituyan dos tipos de delitos: uno relacionado con las agresiones al honor (injuria, calumnia y difamación) y otro con las agresiones a la honestidad (estupro, raptó, violación y corrupción). Tal vez los referidos a la honestidad sean los más característicos, aunque han sido los más cambiantes a causa de la evolución de las costumbres (...) [cita ejemplos de evolución de deshonra en la mujer]” (28ª Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Buenos Aires, 2001). Finalmente, el Diccionario de Filosofía, Walter Bruggler, dice de “honra”: Según Aristóteles, la honra es un signo exterior del reconocimiento de alguna preeminencia en otro, manifestativo de la alta estima interior hacia su persona. Esta estima interior, llamada también respeto, es en sí más importante que la acción aislada de honrar externamente. De ordinario, la honra presupone un verdadero mérito de la persona honrada.

El más excelente objeto de la honra es la propiedad moral, la honorabilidad, la honradez, la honra interna, denominada hoy con frecuencia simplemente honra. Cuando una persona encuentra alta estima moral en un círculo mayor y capaz de juzgar, se dice que goza de buena fama. La honra y la buena reputación son bienes importantes para el esfuerzo ético del individuo y para la vida social constituyendo las bases de la confianza mutua. Por eso, es lícita, y aun necesaria, una ordenada aspiración a la honra y a la buena fama. El amor a la honra fundado en la absoluta probidad es una virtud moral. Dentro de los límites razonables, la moral permite asimismo el deseo ordenado de hacerse acreedor a una mayor honra y buena reputación (gloria), sobre la base de obras y riesgos notables. Es la bizarría.- De la antedicha importancia de la buena fama síguese la obligación no sólo de no perjudicar la del prójimo con falsos testimonios (calumnia) sino también de no menoscabarla revelando sin necesidad faltas verdaderas, pero ocultas (detracción). Los límites del deseo de honra y distinción surgen de la naturaleza de hombre como criatura de Dios, ente social y ser falible y poseedor de defectos. Dios es la fuente de todo valor; por eso le son debidas siempre y en primer lugar la honra y la glorificación. Falta a la probidad interior y al verdadero amor a la honra quien se atribuye méritos que no posee o pretende ser honrado de un modo exclusivo. También el prójimo tiene y merece su honra. La lealtad y la honradez exigen no sólo reconocer con sencillez ante Dios y la sociedad la propia falibilidad, sino también las faltas reales y numerosas cometidas. Así la aspiración a la honra queda preservada de su exceso: el orgullo (...). La humildad refrena, pero no impide el amor a la honra (...). Uno de los más importantes deberes de la educación moral lo constituye el despertar, fomentar y cuidar un fino y moderado sentimiento de la honra” (Editorial Herder, Barcelona, 1978);

VIGESIMOSÉPTIMO: Que, corolario de lo reflexionado en el presente capítulo es que el respeto y protección del derecho a la honra, que asegura la Constitución, es sinónimo de derecho al respeto y protección del “buen nombre” de una persona, derecho de carácter personalísimo que es expresión de la dignidad humana consagrada en su artículo 1º, que se vincula, también, con el derecho a la integridad psíquica de la persona, asegurado por el N°1 de su artículo 19, pues las consecuencias de su desconocimiento, atropello o violación, si bien pueden significar, en ocasiones, una pérdida o menoscabo de carácter patrimonial más o menos concreto (si se pone en duda o desconoce la honradez de un comerciante o de un banquero, por ejemplo), la generalidad de las veces generan más que nada una mortificación de carácter psíquico, un dolor espiritual, un menoscabo moral carente de significación económica mensurable objetivamente, que, en concepto del que lo padece, no podría ser reemplazada o compensada con una suma de dinero. Se trata, en definitiva, de un bien espiritual que, no obstante tener en ocasiones también un valor económico, el sentido común señala que lo es todo para el que lo pierde y nada para el que se lo quita. Como poéticamente lo recoge la literatura universal cuando, en el Acto III de “Otelo, el Moro de Venecia”, Shakespeare pone en boca del pérfido Yago las siguientes palabras, dirigidas a su general, víctima de sus intrigas: “Mi querido señor, en el hombre y en la mujer, el buen nombre es la joya más inmediata a sus almas. Quien me roba la bolsa, me roba una porquería, una insignificancia, nada; fue mía, es de él y había sido esclava de otros mil; pero el que me hurta mi buen nombre, me arrebató una cosa que no le enriquece y me deja pobre en verdad.” (Aguilar, 13ª Edición, 1965, p. 1.491);

VIGESIMOCTAVO: Que este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la importancia, naturaleza y alcance del derecho a la protección de la honra y la privacidad. En efecto, en sentencia de 28 de octubre de 2003, se dijo: “...cabe recordar, primeramente, por ser base del sistema institucional imperante en Chile, el artículo 1º inciso primero de la Constitución, el cual dispone que ‘Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.’ Pues bien, la dignidad a la cual se alude en aquel principio capital de nuestro Código Supremo es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”... “además y como consecuencia de lo recién expuesto, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, sin distinción ni exclusión alguna, en su artículo 19 N° 4 inciso primero, ‘El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia.’ En tal sentido considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas...”. (Rol 389, considerandos 17º y 18º);

## VI. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2.331 DEL CÓDIGO CIVIL.

VIGESIMONOVENO: Que, entrando a resolver la cuestión que nos ocupa, se tendrá en consideración, como premisa básica, que el precepto legal impugnado tiene por objeto delimitar la tutela civil por responsabilidad en la lesión deliberada o negligente del derecho a la honra de otro, dando lugar a indemnización únicamente por aquellos daños que pueda probarse que produjeron un empobrecimiento patrimonial de la víctima y negándola del todo cuando este daño material no puede probarse. Esto es, como ya se ha dicho, prohibiendo la indemnización pecuniaria del daño exclusivamente moral ocasionado por imputaciones injuriosas contra el honor o el crédito de una persona, aun cuando dicho daño estuviere, a juicio del juez de la causa, suficientemente probado;

TRIGÉSIMO: Que, como ya se ha señalado, el contenido del artículo 19 de la Carta Fundamental, conjuntamente con sus artículos 1º, 4º y 5º, inciso segundo, de la misma, configuran principios y valores básicos de fuerza obligatoria que impregnan toda la Constitución de una finalidad humanista que se irradia en la primacía que asignan sus disposiciones a la persona humana, a su dignidad y libertad natural, en el respeto, promoción y protección a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, que se imponen como limitación del ejercicio de la soberanía y como deber de los órganos del Estado;

TRIGESIMOPRIMERO: Que estos principios y valores, como ya se recordó -y lo hace manifiesto el inciso segundo del artículo 6º de la Constitución, que precisa que sus preceptos obligan no sólo a los titulares o integrantes de los órganos del Estado sino a toda persona, institución o grupo-, no configuran meras declaraciones programáticas sino que constituyen mandatos expresos para gobernantes y gobernados, debiendo presidir la labor del intérprete constitucional, en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución;

TRIGESIMOSEGUNDO: Que, por lo recién expresado, debe desecharse toda interpretación de las normas constitucionales que resulte contradictoria con los aludidos principios y valores rectores de la Carta Suprema. Ello lleva a concluir que, frente a las interpretaciones posibles del alcance de la protección constitucional de un derecho fundamental, deba desecharse la que admita que el legislador pudo regular sus efectos hasta extremos que, en la práctica, imposibilitan la plenitud de su vigencia o comprimen su contenido a términos inconciliables con su fisonomía. En efecto, el legislador no es libre para regular el alcance de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce y asegura a todas las personas. Por el contrario, y como lo dispone el artículo 19, N° 26, de la misma, debe respetar la esencia del derecho de que se trata como también evitar la imposición de condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. En este sentido, esta Magistratura ha considerado, precisamente, que un derecho es afectado en su “esencia” cuando se le priva de aquello que es consustancial de manera tal que deja de ser reconocible (Sentencia Rol N° 43, de 24 de febrero de 1987, considerando 21º);

TRIGESIMOTERCERO: Que este criterio de interpretación no sólo es el único que resulta conciliable con la opción por la dignidad y los derechos fundamentales de las personas adoptada por nuestra Constitución, sino que con el concepto mismo de Constitución pues, como ya lo señalaba, en su artículo 16, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia el 26 de agosto de 1789: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada [ni determinada la separación de los poderes], carece de constitución”. (Texto completo en “Los Derechos Humanos, Documentos Básicos”, Máximo Pacheco G., Editorial Jurídica de Chile, 2ª edición actualizada, 1992, p. 50);

TRIGESIMOCUARTO: Que el N° 4 del artículo 19 de la Constitución asegura... el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y asegurar, de acuerdo al Diccionario de la Lengua española (21ª Edición), es, en su acepción más pertinente: “. Preservar o resguardar de daño a las personas y las cosas; defenderlas e impedir que pasen a poder de otro”. Respeto, por su parte, en su acepción más pertinente, es “miramiento, consideración, deferencia”. Protección, a su vez, es “acción y efecto de proteger” y, proteger es “amparar, favorecer, defender”;

TRIGESIMOQUINTO: Que, en el ámbito legislativo, el respeto y la protección al derecho a la honra se expresan, en primer término, en el campo criminal, con la tipificación y sanción de los delitos de injuria y calumnia en el Código Penal, y en especial en el tratamiento sancionatorio que se da a estos delitos cuando se cometen a través de los medios de comunicación social -en concordancia con el N° 12 del artículo 19 de la Constitución, que asegura la libertad de opinión y de información, sin perjuicio de responder de los abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades en la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. En el ámbito civil, la comisión de los señalados delitos da lugar, como es la regla general, a la indemnización de los daños patrimoniales y morales causados a la víctima, sin limitaciones de carácter legal;

TRIGESIMOSEXTO: Que, como se ha explicado en esta sentencia, el derecho a la honra, por su esencia espiritual y moral como emanación de la dignidad de la persona humana carente de materialidad, no posee en sí mismo valor económico o patrimonial, por lo que el resultado dañino de los atentados en su contra se traducirá, ordinariamente, en sufrimientos o mortificaciones de igual carácter, esto es, en daño moral, aunque eventualmente, en ciertos casos, pueda adquirir algún efecto económico susceptible de ser calificado de daño patrimonial;

TRIGESIMOSÉPTIMO: Que el efecto natural de la aplicación del precepto legal impugnado en estos autos -artículo 2.331 del Código Civil- es, precisamente, privar a los atentados contra el derecho a la honra que no constituyan delitos específicos, de la protección de la ley, pues, mientras las lesiones a otros derechos igualmente no constitutivas de delitos dan lugar a indemnización por todos los daños patrimoniales y morales causados, de acuerdo a la regla general del artículo 2.329 del Código Civil, las imputaciones injuriosas contra el honor o el crédito de una persona no dan derecho a la indemnización del daño moral, que es naturalmente el producido por esta clase de atentados y, ordinariamente, el único;

TRIGESIMOCTAVO: Que, de lo señalado en el considerando precedente y con todo lo reflexionado en esta sentencia, se concluirá que la aplicación del artículo 2.331 del Código Civil en la gestión judicial pendiente respecto de la cual se ha accionado, resulta contraria a la Constitución, y así se declarará.

Y VISTO además lo prescrito en los artículos 1º, 4º, 5º, inciso segundo, 6º, inciso segundo, 19, Nos 1º, 4º y 26, 93, inciso primero, N° 6, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República y en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

Que se acoge el requerimiento de fojas 1 y se declara que no podrá aplicarse el artículo 2.331 del Código Civil en el juicio ordinario de responsabilidad civil, Rol N° 2429-2007, caratulado “Valdés con Jaime Irarrázabal Covarrubias y otros”, que actualmente se sigue ante el Décimo Octavo Juzgado Civil de Santiago. Se previene que los Ministros señores Bertelsen y Correa concurren a lo resuelto aunque no compartan lo razonado en los considerandos vigésimo noveno a trigésimo octavo, ambos inclusive, y tienen en su lugar y además presente:

1º. Que, como puede apreciarse de la transcripción de los preceptos y de los considerandos que se comparten, el artículo 2.331 del Código Civil, al privar a quienes sufran imputaciones injuriosas en contra de su honor o crédito del derecho a ser reparado civilmente, a menos de probar daño emergente o lucro cesante, quita al afectado que se haya visto dañado de la posibilidad de recibir reparación pecuniaria por el daño moral que pueda acreditar, lo que restringe de modo importante el goce del derecho a la honra reconocido por la Carta Fundamental en el numeral 4º de su artículo 19, pues impide una especie de reparación generalmente reconocida por reglas generales que tienden precisamente a dar vigencia, por la vía de la indemnización del daño injusto, a derechos, cuando su goce se ha visto afectado. El derecho no puede evitar los actos lesivos a los derechos que consagra, en este caso a la honra, pero, por regla general, reacciona otorgando nuevos derechos de naturaleza reparatoria a quienes sufren las consecuencias de conductas ilícitas que les dañan. La reparación del daño moral es uno de esos modos que el derecho emplea y, como se demuestra en los considerandos que se comparten, ella es una regla general destinada a mitigar lo que se padece injustamente. El artículo 2.331 limita entonces la protección a la honra, al establecer una restricción inusual y desigual respecto de quienes padecen imputaciones injuriosas.

2º. Que si bien el legislador goza de discreción y de un amplio margen en la regulación de las relaciones sociales y, por ende, para determinar el modo en que habrán de gozarse los derechos que la Constitución consagra, debe, al hacerlo, cuidar que las restricciones al goce de los derechos que puedan resultar de tales regulaciones encuentren justificación en el logro de fines constitucionalmente legítimos, resulten razonablemente adecuadas o idóneas para alcanzar tales fines legítimos y sean -las mismas restricciones- proporcionales a los bienes que de ellas cabe esperar, resultando por ende tolerables a quienes las padeczan en razón de objetivos superiores o, al menos, equivalentes (doctrina que puede encontrarse expuesta, entre otros, en el considerando 15º de la sentencia de 26 de diciembre de 2006, dictada por este Tribunal en la causa Rol N° 541).

3º. Que, sometida la restricción contenida en el artículo 2.331 del Código Civil al examen reseñado en el considerando que antecede, no les resulta posible a estos previnientes dilucidar, ni las alegaciones de la parte requerida les han ayudado a hacerlo, cuales sean los fines constitucionalmente legítimos que justifican que el daño moral que el requirente pueda efectivamente haber sufrido en virtud de imputaciones injuriosas contra su honor o crédito que alega, no sean objeto de reparación pecuniaria y constituyan una excepción a la regla general que acepta su procedencia.

4º. Que si se considerara que la regla de improcedencia del daño moral es un modo de favorecer la libertad de expresión, al hacer desaparecer la inhibición que su amenaza pueda constituir, no parece entonces justificado que exista una prohibición tan general y absoluta. Si tal fuese el propósito del legislador, podría entonces elaborar una regla que, para alcanzar tales fines loables a favor de la libre expresión de las ideas, fuera formulada en términos más precisos, protegiendo igualmente la libre expresión, sin impedir absolutamente la reparación de un daño injusto que afecta el goce de otro derecho también protegido por la Carta Fundamental.

5º. Que, por lo demás, de las características del caso que motivan el litigio, no aparece que la libertad de expresión de los socios de una oficina de abogados se vea intolerablemente amagada si es que se hace procedente la indemnización por el daño moral que puedan provocar expresiones injuriosas, proferidas respecto de un antiguo socio.

6º. Que la norma en cuestión, de tan antigua data que resulta difícil suponer cual sea hoy su justificación, podría también intentar explicarse como un modo de evitar los excesos que podrían producirse en la evaluación excesiva del daño moral, siempre difícil de apreciar monetariamente. Pero, si tal fuere el caso, no resulta posible entender la razón de un trato desigual para los actos injuriosos que causan daño moral respecto del resto de los injustos que pueden producir análogos efectos y respecto de los cuales no existe la prohibición de indemnización que sólo se establece para éste caso.

7º. Que la indemnización del daño moral no sólo constituye un modo legítimo y general de reparación, sino que su procedencia también puede constituir un modo efectivo de prevención de los actos injuriosos que puedan atentar en su contra.

8º. Que, en consecuencia, para estos previnientes, la infracción constitucional que la posible aplicación de la norma impugnada puede producir en el caso concreto ha de encontrarse en su severo carácter restrictivo en el goce de un derecho que la Carta Fundamental consagra y ordena proteger, mismo que no resulta posible justificar como proporcionado en el logro de otros fines igualmente legítimos.

9º. Que, también le parece a estos previnientes dejar constancia que, a su juicio la inaplicación del precepto no implica emitir pronunciamiento alguno acerca de la concreta procedencia de la indemnización del daño moral en la gestión que ha originado el requerimiento de autos, la que habrá de determinar el juez de la causa, teniendo presentes las restricciones y el modo en que, conforme a la ley y demás fuentes del derecho procede determinar la existencia del injusto, el modo de acreditar el daño moral efectivamente causado, el modo y cuantía de su reparación pecuniaria y demás requisitos que en derecho proceden.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Francisco Fernández Fredes, quien estuvo por rechazar el requerimiento, fundado en las siguientes consideraciones:

1º Que la Constitución Política de la República ha confiado al legislador determinar las formas concretas en que se regulará la protección de la vida privada y de la honra de la persona y de su familia. En efecto, en la norma del numeral 4º del artículo 19 constitucional no se contiene mandamiento alguno que guíe la labor del legislador en cuanto al desarrollo de las modalidades bajo las cuales habrá de llevarse a cabo el aseguramiento de esta garantía. Por consiguiente, es materia de la potestad legislativa determinar los alcances de la responsabilidad indemnizatoria derivada de una eventual lesión a dicho bien jurídico, como lo es asimismo establecer los deslindes de su tutela penal a través de la configuración de los delitos de injuria, calumnia y difamación, entre otros.

2º Que cuando el constituyente quiso determinar la procedencia y condiciones de la indemnización del daño moral en circunstancias particularmente graves, lo hizo expresamente en el literal i) del número 7º del artículo 19 de la Ley Fundamental, donde directa e inequívocamente se regula el resarcimiento de este tipo de daño, cumplidas que sean ciertas exigencias, cuando se trata del llamado "error judicial".

3º Que tratándose, como en la especie, de un tipo de daño que no tiene expresión o trasunto pecuniario, es perfectamente posible que el legislador conciba otras formas eficaces para darle adecuado resguardo a un bien tan inmaterial como la honra de una persona, distintas de su resarcimiento en dinero, como podría ser, verbigracia, la imposición al autor del agravio de la obligación de publicar, a su costa, el texto íntegro de la sentencia condenatoria, con lo cual podría entenderse que se está resarciendo el buen nombre del ofendido en forma más idónea (desde el punto de vista del fin que se persigue) que imponiendo una indemnización pecuniaria al ofensor.

4º Que, en cualquier caso, ninguna de las fórmulas que el legislador pudiera diseñar para dar protección al derecho a la honra de las personas, incluida la que en concreto consagra el impugnado artículo 2.331 del Código Civil, entra en contradicción con la preceptiva constitucional concernida, la que, como ha quedado expuesto por este disidente, no entra a predeterminar formas y alcances concretos de la protección que preconiza y asegura.  
Redactó la sentencia el Ministro señor Marcelo Venegas Palacios. La prevención la redactó el Ministro señor Jorge Correa Sutil y la disidencia su autor.

Notifíquese, regístrese y archívese.  
Rol 943-07-INA.

Se certifica que el Ministro señor Mario Fernández Baeza concurrió al acuerdo, pero no firma por encontrarse en comisión de servicio en el exterior.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional,  
integrado por los Ministros señores Juan Colombo Campbell (Presidente), Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake,  
Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro  
Beltrán y Francisco Fernández Fredes

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.