INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY DE PROTECCIÓN DEL HONOR Y DE LA INTIMIDAD DE LAS PERSONAS.

BOLETÍN N° 2370-07

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar el proyecto de la referencia, originado en una moción del Diputado señor Juan Bustos Ramírez y copatrocinada por los Diputados señoras Isabel Allende Bussi y Fanny Pollarolo Villa y señores Sergio Aguiló Melo, Aldo Cornejo González, Sergio Elgueta Barrientos, Patricio Hales Dib, Enrique Krauss Rusque, Juan Pablo Letelier Morel y Aníbal Pérez Lobos.

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de las siguientes personas:

- Don José Antonio Gómez Urrutia, Ministro de Justicia.

- Don Enrique Barros Bourie, abogado, profesor de Derecho Civil en la Universidad de Chile.

- Don Jorge López Santa María, abogado, profesor de Derecho Civil en las Universidades de Chile y Adolfo Ibáñez.

- Don René Moreno Monroy, abogado, profesor de Derecho Civil en la Universidad de Valparaíso.

- Don Álvaro Ortúzar Santa María, abogado, profesor de Derecho Civil de la Universidad de Católica de Chile.

- Don Francisco Maldonado Fuentes, Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia.

- Don Fernando Dazarola Leichtle, abogado, integrante de la División Jurídica del Ministerio de Justicia.

ANTECEDENTES.

1.- Los fundamentos de la moción se afincan en la idea de que la dignidad y los derechos de las personas son los valores supremos del ordenamiento jurídico nacional. En efecto, el artículo 1° de la Carta Política, al afirmar que las personas nacen iguales en dignidad y derechos, recoge una afirmación contenida en diversos pactos internacionales sobre derechos humanos, y el inciso segundo de su artículo 5°, contiene un mandato a los órganos del Estado en orden a respetar y promover los derechos fundamentales que, tanto la Constitución como los tratados sobre derechos humanos, garantizan.

Agrega la moción que, tanto la intimidad como el honor, son derechos muy ligados a la personalidad humana y derivan, precisamente, de la dignidad de la persona. En el derecho al honor distingue dos aspectos muy relacionados entre sí: uno inmanente representado por la estimación que cada persona tiene de sí misma y otro trascendente constituido por el reconocimiento de la dignidad de esa persona que hacen las demás.

El derecho a la intimidad o a la vida privada comprende, en general, el derecho de toda persona a que no se revele o tome conocimiento de hechos o circunstancias no conocidos por otros, cuya divulgación produce a esa persona un perjuicio moral o psíquico. Este derecho envuelve diversas manifestaciones tales como la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones, el secreto documental y el secreto profesional.

Ambos derechos, es decir, los a la intimidad y al honor, aparecen reconocidos en dos clases de fuentes del Derecho Constitucional como son las normas expresamente previstas en la Constitución Política y las disposiciones sobre derechos humanos, incorporadas en tratados internacionales que nuestro país ha ratificado.

En el primer caso figuran los números 4° y 5° del artículo 19, en cuanto reconocen a toda persona el respeto y la protección de la vida privada y pública y la honra de la persona y de su familia, y la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, respectivamente.

En el segundo caso figuran el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En efecto, el artículo 17 de la primera, dispone que toda persona tiene derecho a la protección de la ley frente a las ingerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia o frente a los ataques ilegales a su honor y reputación. Su artículo 14, a su vez, permite la exclusión del público y la prensa de la totalidad o parte de los juicios que al efecto se susciten “cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes.”. El artículo 11 de la segunda proclama el derecho de toda persona al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad; establece que nadie puede ser objeto de ingerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra o reputación y señala que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales ingerencias y ataques.

Agrega la moción, fundamentando directamente su contenido, que aunque los derechos al honor y a la intimidad son derechos humanos con reconocimiento normativo interno e internacional, carecen de una efectiva protección civil, lo que obliga a las personas afectadas a recurrir a la vía penal, pero esta vía, representada en nuestro ordenamiento principalmente por el Código Penal y la Ley sobre Abusos de Publicidad, no asegura un cese inmediato de la ingerencia en los derechos de estas personas ni tampoco una justa y pronta indemnización civil del daño que hayan sufrido.

Termina señalando que la ausencia de una protección civil efectiva a los derechos al honor y a la intimidad, significan un incumplimiento del mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, que obliga a los poderes del Estado a respetar y promover los derechos esenciales de la

naturaleza humana, obligación que no sólo impone a las autoridades la abstención de conductas contrarias a tales derechos sino que el deber, entre otros, de dictar cuerpos legales que los desarrollen normativamente.

2.- La Constitución Política se remite específicamente a la defensa de estos derechos en los números 4° y 5°del artículo 19. En efecto, el primero garantiza 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." El párrafo segundo de este número sanciona especialmente la infracción de este precepto, cuando ella se comete a través de un medio de comunicación social y consistiere en la imputación de un hecho o acto falso, o que cause injustificadamente daño o descrédito a una persona o a su familia, añadiendo que tal conducta será constitutiva de delito y tendrá la sanción que la ley señale. Agrega la norma que no obstante lo anterior, el medio de comunicación podrá excepcionarse probando ante los tribunales la verdad de la imputación, salvo que ésta constituya por sí misma el delito de injuria a particulares. La misma disposición responsabiliza solidariamente de las indemnizaciones que procedan a los propietarios, editores, directores y administradores del medio de comunicación de que se trate.

El número 5 asegura a todas las personas la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, añadiendo que el hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas que determine la ley.

Asimismo, el artículo 5° de la Constitución, en su inciso segundo, se refiere indirectamente a estos derechos al señalar que es deber de los órganos del Estado, respetar y promover los derechos que ella misma garantiza como también los que consagran los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

De conformidad a esta disposición, los tratados internacionales mencionados y comentados en sus disposiciones pertinentes en el número 1 de este capítulo, es decir, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y la

Convención Americana sobre Derechos Humanos, tienen rango constitucional.

3.- La ley N° 16.643, sobre Abusos de Publicidad.

Su artículo 19, ubicado en el Título III, sobre delitos cometidos por medio de la imprenta u otra forma de difusión, sanciona a quien imputare maliciosamente hechos substancialmente falsos o difundiere maliciosamente noticias substancialmente falsas o documentos substancialmente falsos, supuestos o alterados en forma esencial o atribuidos inexactamente a una persona, por alguno de los medios de difusión que esta ley señala en su artículo 16, vale decir, diarios, revistas, escritos periódicos, impresos, carteles, afiches, avisos, inscripciones murales, volantes o emblemas que se vendan, distribuyan o expongan en lugares o reuniones públicas, o por la radio, la televisión, la cinematografía, los altoparlantes, la fonografía y cualquier otro artificio apto para grabar, fijar, reproducir o transmitir la palabra, cuando su publicación fuere lesiva a la dignidad, el crédito, la reputación o los intereses de personas naturales y sus familiares o de personas jurídicas.

Su artículo 21 sanciona los delitos de injuria y calumnia cometidos por alguno de los medios de difusión señalados, con las penas aplicables a tales ilícitos en el Código Penal y con multas.

Su artículo 22 sanciona con multas la imputación de hechos determinados, relativos a la vida privada o familiar de una persona, difundidos por alguno de los medios señalados, sin la autorización del afectado y que le provocare daño o alguna forma de descrédito, como asimismo la grabación de palabras o la captación de imágenes de una persona no destinadas a la publicidad, que fueren difundidas sin el consentimiento del afectado por alguno de los mismos medios y como consecuencia se produjere daño o descrédito.

Su artículo 26 remite a las sanciones establecidas en el Código Penal, las ofensas al honor de las personas.

Su artículo 31 señala que las imputaciones injuriosas, calumniosas, maliciosas de un hecho o de un acto falso en los términos que señala el artículo 19, o las que afectaren la vida privada de una persona o de su familia en la forma que indica el artículo 22, realizados a través de un medio de comunicación social, darán derecho a indemnización pecuniaria en los términos que señala el Código Civil para los delitos y cuasidelitos civiles, comprendiendo el daño emergente, el lucro cesante o el daño moral.

Su artículo 34 señala que en los casos de los artículos 19, 21 y 22, la indemnización de perjuicios podrá hacerse extensiva al daño pecuniario que sea la consecuencia de la depresión anímica o psicológica sufrida por la víctima o su familia con motivo del delito y a la reparación del daño meramente moral que tales personas acreditaren haber sufrido.

Su artículo 38, estableciendo una excepción a la regla general en esta ley, declara de acción privada los delitos penados en los artículos 19,21 y 22.

Por último, cabe señalar que en los casos de los artículos 21 y 22, es decir, injurias e imputaciones falsas, son admisibles respecto del inculpado las excepciones de ser verdaderos sus dichos, cumpliéndose los requisitos que ambas normas establecen.

4.- El Código Penal define en su artículo 412 a la calumnia como toda imputación de un delito determinado pero falso, que puede actualmente perseguirse de oficio.

Sus artículos 413 y 414 sancionan este delito con reclusión menor y multa, graduando la penalidad según que la propagación del delito haya sido hecho por escrito y con publicidad o no lo haya sido.

Su artículo 415 admite la excepción de verdad si el acusado acredita la existencia del hecho criminal imputado.

Su artículo 416 define la injuria como toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona.

Su artículo 417 distingue entre injurias graves y leves según cual sea la naturaleza de las expresiones proferidas o acciones ejecutadas.

Su artículo 418 sanciona las injurias graves con reclusión menor y multa, graduando la penalidad según sean o no hechas por escrito y con publicidad .

Su artículo 419 sanciona también con reclusión menor y multa las injurias leves siempre que se hayan efectuado por escrito y con publicidad. En caso contrario, las considera y sanciona como faltas.

Su artículo 420 admite únicamente la excepción de verdad que haga valer el acusado de injuria, cuando éstas fueren dirigidas contra empleados públicos por hechos relacionados con el ejercicio de sus cargos.

5.- El Código Civil trata en el Título XXXV del Libro IV de los delitos y cuasi delitos y su artículo 2331 señala que las imputaciones injuriosas contra el honor o el crédito de una persona sólo darán derecho a una indemnización pecuniaria si se prueba daño emergente o lucro cesante apreciable en dinero, pero si se prueba la verdad de la imputación no habrá lugar a la indemnización.

Cabe tener presente que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 31 de la ley N° 16.643, se entiende que las imputaciones injuriosas a que se refiere este artículo, son aquellas que se efectúan por medios distintos a los contemplados en la citada Ley sobre Abusos de Publicidad.

IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO, CONSTITUCIONALIDAD DE SUS DISPOSICIONES Y SÍNTESIS DE SU ARTICULADO.

La idea central del proyecto se orienta a desarrollar el aspecto civil de las garantías constitucionales contenidas en los números 4° y 5° del

artículo 19 de la Carta Política, es decir, regular civilmente la protección del derecho que tiene toda persona a que se respete su vida privada y pública, su honra y la de su familia y la inviolabilidad de su hogar y de toda forma de comunicación privada.

Con tal propósito:

- se delimita el ámbito de la protección civil del honor y de la intimidad.

- se señala la titularidad de la acción de protección en caso de fallecimiento del afectado.

- se precisan las situaciones que dentro de la delimitación del ámbito protegido, no se entiende que constituyan intromisiones ilegítimas.

- se describen los casos, no en forma taxativa, que constituyen intromisiones ilegítimas en el ámbito protegido.

- se establecen excepciones al derecho que toda persona tiene a su propia imagen.

- se establecen reglas para fijar la competencia de los tribunales para conocer de estas acciones y se señala el procedimiento aplicable.

- se presumen los perjuicios y se regulan los alcances de la correspondiente indemnización cuando se acreditare la intromisión ilegítima.

- se señala un plazo de prescripción para el ejercicio de la acción indemnizatoria.

- se hacen aplicables las normas de protección respecto de la reputación de las personas jurídicas.

Tal idea, la que es materia propia de ley al tenor de lo dispuesto en el artículo 60 N° 20 de la Constitución Política, el proyecto las concreta por medio de 16 artículos que pueden sintetizarse en los siguientes términos:

Por el artículo 1° se enuncian los objetivos del proyecto, señalando que los derechos constitucionales relativos al honor y a la intimidad, serán protegidos civilmente frente a toda intromisión ilegítima.

Por el artículo 2° se deja a salvo el ejercicio de las acciones penales que pudieran corresponder por los delitos que pueden cometerse a consecuencias de las intromisiones ilegítimas.

Por el artículo 3° se delimita la protección civil del honor y de la intimidad a los términos de la ley y de los usos sociales conforme al ámbito que cada persona reserva para sí o su familia.

Por el artículo 4° se señala que no se entenderá haber intromisión ilegítima en el ámbito protegido, cuando estuviere autorizado por la ley en forma expresa o cuando el titular del derecho hubiere otorgado su consentimiento.

Sus incisos segundo y tercero señalan que el consentimiento podrá ser revocado en cualquier momento, revocación que dará lugar a la indemnización de perjuicios por los daños que se causen, y que el consentimiento otorgado por los menores e incapaces se sujetará a las reglas generales de la legislación civil.

Por el artículo 5° se habilita para ejercer las acciones de protección civil del honor e intimidad de una persona fallecida, a su cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos, sin perjuicio de que la persona afectada pueda señalar en su testamento a una persona natural o jurídica para que ejerza dichas acciones.

Por el artículo 6° se establece que cualquiera de los parientes mencionados que sobrevivan al afectado, podrá intentar las acciones de protección, e igual regla se observará en el caso de ser varias las personas designadas en el testamento, salvo disposición testamentaria en contrario.

Por el artículo 7°se dispone que si la persona afectada fallece sin haber podido ejercer las acciones de protección en atención a las circunstancias en que se produjeron los perjuicios, las mismas personas señaladas en el artículo 5° podrán ejercer dichas acciones, o bien, si éstas ya hubieren sido iniciadas en vida del afectado, podrán continuarlas.

Por el artículo 8° se señalan los casos que se consideran como intromisiones ilegítimas en el ámbito delimitado por los artículos 3° y 4° del proyecto.

Estos casos serían:

a) el emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, dispositivos ópticos o cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas.

b) la utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos o de cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas al observador, como también su grabación, registro o reproducción.

c) la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de naturaleza íntima.

d) la revelación de datos privados de una persona o familia, conocidos por medio de la actividad profesional u oficial de quien hace la revelación.

e) la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos.

f) la utilización del nombre, de la voz o la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza similar.

g) la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de una persona o menoscaben su fama.

h) todo procedimiento o mecanismo análogo a los mencionados.

Por el artículo 9° no se consideran intromisiones ilegítimas, las actuaciones realizadas o acordadas por la autoridad judicial competente de acuerdo con la ley como tampoco aquellas actuaciones en que predominen intereses de carácter histórico, científico, cultural, político o social.

Por el artículo 10 se establecen excepciones al derecho que se tiene sobre la propia imagen, señalando que este derecho no impedirá:

a) captar la imagen, reproducirla o publicarla por cualquier medio cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública, siempre que la imagen se capte durante un acto o en lugares públicos.

b) la utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo al uso social. En ambos casos, siempre que el cargo o actividad de la persona de que se trate, no requiera el anonimato.

c) la información gráfica sobre un suceso o acontecimiento público, cuando la imagen de la persona aparezca como un elemento accesorio.

Por el artículo 11 se señala como juez competente para conocer de las acciones que entable el afectado, el que corresponda a su domicilio y que ejerza jurisdicción civil. Si el lugar del domicilio correspondiere a asiento de Corte y ejerciere en él más de un juez civil, deberá estarse a las reglas previstas en el Código Orgánico de Tribunales.

Por el artículo 12 se señala que las causas que se entablen deberán sujetarse al procedimiento sumario, pero pudiendo el juez, en cualquier estado del juicio, tomar las medidas conducentes a poner fin a la

intromisión ilegítima o a prevenir posteriores intromisiones.

Por el artículo 13 se establece que si se acredita la intromisión ilegítima, se presumirá la existencia de los perjuicios. La indemnización en estos casos comprenderá también el daño moral, el que se apreciará atendiendo a las circunstancias y a la gravedad de las lesiones producidas y al beneficio que haya obtenido con ello el causante de la lesión.

Por el artículo 14 se dispone que la indemnización por el daño moral, beneficiará a las personas que señala el artículo 5° en la proporción que la sentencia los estime afectados, o bien, se entenderá formar parte de la herencia del causante en los casos del artículo 7°.

Por el artículo 15 se fija como plazo de prescripción para el ejercicio de estas acciones, el de dos años a contar de la fecha en que pudieron ejercerse.

Por el artículo 16 se hacen aplicables las disposiciones del proyecto a las personas jurídicas, en lo relativo a su reputación.

DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

a) Opinión de las personas invitadas a exponer.

1.- El profesor señor Enrique Barros Bourie.

Inició su intervención haciendo presente que el proyecto se refería a dos materias con diferencias esenciales entre sí, como son el honor o la honra y la privacidad.

A su juicio, ambos bienes jurídicos deberían tratarse por separado en razón de que el tratamiento de las responsabilidades civiles o de las acciones preventivas, en uno y otro caso, presentan diferencias derivadas de su naturaleza misma.

Explicando el contenido del bien jurídico privacidad, sostuvo que él tenía que ver con el reconocimiento que el derecho hace a las personas de una exclusión, hasta cierto punto absoluta, de los terceros para que estos intervengan en ciertos ámbitos de su intimidad. La privacidad vendría siendo una especie de frontera o un límite para los terceros, los que no podrían extender su intervención más allá de dicho tope, sea por la vía de intromisiones físicas o por la difusión de datos o informes, sin autorización del afectado. Cualquier intromisión, por el sólo hecho de sobrepasar dicho límite, sería ilícita porque no respetaría lo infranqueable.

En lo que se refiere al derecho al honor o a la honra, sostuvo que este bien jurídico tenía que ver con el buen nombre de una persona, con su reputación, la que puede afectarse mediante imputaciones que pueden ser contradictorias con la consideración propia que una persona tiene de sí misma, que es lo que constituye el honor, o con la que terceros tienen respecto de ella, que es lo que constituye la honra. Por ello, las figuras vinculadas al honor, serían básicamente, la difamación, la injuria y la calumnia, es decir, imputaciones que se relacionan con conductas que conducen al descrédito.

Añadió que en materia de privacidad, el proyecto distinguía correctamente dos cuestiones: la intromisión física en la privacidad ajena por cualquier medio, y el hecho de dar a conocer, sin autorización del afectado, cuestiones relativas a su privacidad.

En el caso de la intromisión física, se impondría una nueva distinción entre los espacios físicos de privacidad y aquellos que quedan sujetos a la observación general. En estos últimos es posible grabar conversaciones o tomar fotografías sin autorización.

En el caso de la privacidad como secreto, resultaría indiferente la verdad o falsedad de los hechos que se revelan o que se afecte o no el prestigio de la persona en su relación con los demás, siendo suficiente que se afecte su auto estima o que se le cauce molestias. En este sentido, el proyecto emplea el término intimidad, entre el cual y la privacidad pareciera existir una cierta circularidad. A su juicio, los términos

empleados por el artículo 3° del proyecto, parecieran tener que ver con la exposición al juicio público de la propia privacidad. Si no fuera ese el sentido del término intimidad, no percibe con claridad qué es lo que el proyecto podría agregar a la norma constitucional, es decir, el artículo 19 N° 4°, que considera delito esta infracción a la garantía constitucional y da lugar, por ende, a la responsabilidad civil

En el caso del honor, precisa que el proyecto se refiere sólo a la responsabilidad civil y, por lo mismo, a las consecuencias indemnizatorias que ocasiona su infracción. A este respecto, y en lo que se refiere al régimen legal que protege este bien jurídico, distingue tres tipos de responsabilidad: la estricta, la por culpa y la atenuada, exigiendo esta última la concurrencia de dolo o culpa calificada.

La primera de estas responsabilidades, es decir, la estricta, significa que debe responderse por todo acto del habla que afecte o produzca algún daño al honor u honra de una persona, lo que implicaría el término de la comunicación en la sociedad y, por lo mismo, de la libertad de informar y de opinar sobre hechos determinados. Este tipo de responsabilidad que, a su juicio, el proyecto bordea peligrosamente, debe descartarse absolutamente.

Hizo presente que la protección de la honra tiene como precio o costo las libertades de expresión y de opinión, razón por la que, para lograr conciliar el proyecto con la libertad de información en materia de honor u honra, la responsabilidad debería sujetarse a estándares de conducta particularmente severos.

Terminó señalando que la protección de los bienes jurídicos honra y privacidad, no puede traducirse en medidas cautelares establecidas a cualquier precio, porque ello significaría imponer a la sociedad un gravamen demasiado alto. Sostuvo que debería legislarse para determinar criterios que fijaran los umbrales dentro de los cuales deberían protegerse estos bienes, precisando que, en materia de privacidad, este umbral debería consistir en que la materia que se publicite resulte altamente ofensiva y objetable para una persona razonable,

de sensibilidad ordinaria y sobre la que no exista un legítimo interés de poner tal información en conocimiento público. En lo que se refiere al honor u honra, este umbral debería exigir una actuación que fuera más allá que la culpa leve, porque, de lo contrario, el riesgo de cualquier error en una información, caería sobre el medio, lo que implicaría una fuerte inhibición para informar sobre materias que pueden afectar a una persona.

2.- El profesor señor René Moreno Monroy.

Partió precisando que, desde un punto de vista objetivo, el Derecho sería un sistema de límites a la actividad de las personas consideradas individualmente, a fin de hacer prevalecer el interés del conglomerado. Pero ello no significa que consista sólo en una aspiración a un vivir ordenado, justificado en la medida que permite a las personas desarrollar íntegramente su individualidad, de acuerdo con su racionalidad y su conciencia. Por ello, si se efectúa una ponderación entre publicidad y privacidad, surge inevitablemente la conclusión de que esta última debe ser muy bien resguardada.

El proyecto trata de varios valores que se desea proteger y que necesitan diferentes disciplinas. Así, además del honor y la privacidad, se desea proteger la imagen que en el derecho comparado es autónoma e independiente de los otros dos, motivo por el cual convendría distinguir y darles dentro del proyecto un régimen distinto.

Refiriéndose a la posibilidad que establece el proyecto de intervenir en la vida privada de una persona, señala que ello se admite en casos excepcionales y en virtud de disposiciones legales, pero también se considera la posibilidad de la intervención de un tercero, en virtud del consentimiento de la persona.

La iniciativa al establecer que el consentimiento de los incapaces se regirá por las reglas generales, incurre en una impropiedad por cuanto, tratándose de los relativamente incapaces como los menores adultos, quienes son hábiles para contraer matrimonio o para testar, estarían, sin embargo, sujetos a la decisión

de sus representantes legales para aceptar intromisiones en su vida íntima. Cree que deberían estos menores contar con la ayuda o cooperación de sus representantes para decidir ellos mismos, pero, en caso de discrepancias, debería estarse a la decisión del juez de menores.

En el caso del pródigo o dilapidador declarado en interdicción, debiera seguirse igual regla, es decir, ser el mismo quien decidiera, por cuanto su inhabilidad dice relación con cuestiones de carácter patrimonial y no de defensa de su intimidad.

El proyecto también señala que la revocación del consentimiento para intervenir en la intimidad de una persona, dará lugar a la indemnización por los perjuicios que se causen. Esta situación se explicaría por la autorización dada por una persona para la divulgación de sus aspectos íntimos, pero que antes que ello se concrete, revoca su consentimiento. En tal caso, esta revocación debiera producir efectos hacia lo futuro y se justificaría la indemnización como consecuencia del respeto a los compromisos contraidos al darse la autorización de divulgación.

Sobre este mismo punto, se manifestó partidario de legislar acerca de lo que podría ocurrir con los cónyuges y familiares de estas personas, los que indirectamente verán divulgados aspectos de su vida íntima.

En cuanto a los titulares de las acciones indemnizatorias, estimó obvio que ella corresponda al afectado y en cuanto a los parientes que se designan, cree que debería distinguirse el grado de parentesco y establecer una prelación entre ellos según el grado.

En lo que se refiere a la presunción de la existencia de perjuicios por el sólo hecho de la intromisión ilegítima, cree que es algo que debiera tratarse con más detención, por cuanto significa un atentado al orden procesal puesto que el tribunal debe fallar de acuerdo al mérito del proceso. Asimismo, no le parece posible cuantificar un daño que no se sabe en qué consiste. A su juicio, debiera exigirse, mediante los medios de prueba correspondientes, que se acredite la

existencia de daños, remarcando a este respecto, que el proyecto ni siquiera plantea que se demuestre la lesión de un derecho subjetivo.

En lo que se refiere al plazo de prescripción, estimó que podría fijarse un término máximo, que podría ser de diez años a contar desde que pudo ejercerse la acción, en razón de la certidumbre que debe darse al derecho. El proyecto, en cambio, sólo fija dos años, pero podría darse el caso de que transcurriera íntegro ese plazo sin que el afectado alcanzara a experimentar todo el perjuicio. De ahí su sugerencia de un plazo máximo de diez años.

Finalmente, señaló que la acción indemnizatoria, dada su naturaleza, sería intransmisible, correspondiendo a los herederos accionar sólo por repercusión. Asimismo, que si bien es cierto que los delitos de injuria y calumnia rara vez son sancionados, ello se debe a que los valores lesionados por este tipo de delitos no son debidamente valorados en el medio cultural nacional, por lo que estima necesario hacer esfuerzos para revertir esta situación y hacerlos primar por sobre los de orden patrimonial. Por último, se manifestó negativamente frente a la necesidad de legislar sobre la materia que trata el proyecto, por cuanto los objetivos que se persiguen podrían lograrse mediante algunas modificaciones al Código Civil que permitieran precisar determinados conceptos.

3.- El profesor señor Alvaro Ortúzar Santa María.

En la parte de su exposición relativa al articulado mismo del proyecto, echó de menos una disposición declaratoria que reconociera la existencia de los derechos al honor y honra y a la inviolabilidad del hogar y toda forma de comunicación privada.

Asimismo, estimó necesario precisar que las infracciones a los preceptos que se establecen, generarían las responsabilidades civiles correspondientes; que el ejercicio de las acciones que se conceden no debería obstar a la interposición de la acción penal y demás derechos, mostrándose partidario de suprimir

la disposición del artículo 12 del Código Penal, que declara extinguida la acción penal privada si la precede la civil, y que debería mantenerse el derecho a réplica que consagra la ley sobre Abusos de Publicidad.

En lo que se refiere a la naturaleza jurídica de la acción indemnizatoria, sostuvo que tenía el carácter de personalísima y, por consiguiente, no susceptible de cederse ni transferirse a título alguno, aceptando la transmisibilidad a los herederos en la medida que la familia del causante hubiera resultado también ofendida y el plazo para intentar la acción estuviere vigente, o, cuando el atentado afectara la honra o el honor de una persona ya fallecida.

La misma naturaleza personalísima de la acción, haría improcedente la designación testamentaria para el ejercicio de la acción, cuestión que de aceptarse convertiría los derechos a la honra u honor y la intimidad, en derechos de carácter patrimonial, circunstancia que contradiría la naturaleza misma de tales derechos.

En cuanto a la prescripción de las acciones, estimó que no debiera suspenderse, corriendo contra toda persona, debiendo los incapaces actuar por intermedio de sus representantes legales. Asimismo, consideró que el plazo de dos años era excesivo, contrario a la tendencia actual de reducirlo al mínimo, especialmente si se tiene en cuenta la naturaleza de los derechos protegidos y la del daño que se pretende indemnizar. En todo caso, el plazo para interponer las acciones debería computarse a partir de cuando se cometió la infracción o desde que el afectado tuvo conocimiento de ella.

En lo que se refiere a las causales que autorizan el ejercicio de la acción indemnizatoria, estimó que aquellas que enumera el proyecto, debieran serlo sólo a título ejemplar, correspondiendo considerar como infracción contra los derechos que se protegen, cualquier medio que sea apto para ello, dejando a los tribunales la determinación acerca de si se ha producido o no un atentado contra tales derechos.

En cuanto a las excepciones al respeto y protección de los derechos, sostuvo que la ley debería explicitarlas, correspondiendo a los tribunales declararlas en aquellos casos en que aparezca claramente la existencia de un interés predominante.

En lo que se refiere al procedimiento, estimó que podría facultarse a los jueces para dictar medidas precautorias de protección, tales como la suspensión de una publicación, pero quedando, en todo caso, para definitiva, la resolución sobre la procedencia del derecho a réplica, la difusión de lo resuelto y la condena al pago de los perjuicios.

Siempre dentro del procedimiento, consideró necesario facultar al juez para llamar a las partes a conciliación, proponiendo bases de arreglo, llamado que podría efectuarse inmediatamente de efectuado el comparendo de contestación y prueba. Los incidentes deberían resolverse de plano, siendo tales resoluciones inapelables. La naturaleza sumaria de la acción, debiera significar un procedimiento realmente breve, no debiendo dilatarse la dictación de la sentencia definitiva más allá de quince días. La apelación, en caso de acogerse la acción, debería concederse en el sólo efecto devolutivo, sin que procedieran en tal caso los recursos de casación y de queja. En caso de rechazarse la acción, la apelación debería concederse en ambos efectos, subsistiendo las medidas cautelares que se hubieren dictado y, por último, estas causas deberían tener preferencia para su vista y fallo en segunda instancia, no excediendo el plazo de tres días.

En materia de perjuicios, se mostró partidario que la sentencia se pronunciara sólo sobre la indemnización del daño moral, apreciándose la prueba en conciencia y considerándose para la apreciación del importe, las circunstancias objetivas del ofendido y de su familia, la naturaleza de la difusión con que se afecte al demandante y los beneficios que ello hubiere reportado al infractor, todo ello sin perjuicio de establecer una sanción pecuniaria a beneficio fiscal en contra del vencido, que sirviera para dar a la sentencia un carácter ejemplarizador en el caso de tratarse de indemnizaciones muy bajas, o, para evitar un enriquecimiento excesivo del actor.

En lo que se refiere al daño emergente y al lucro cesante, estimó más adecuado que la sentencia reconociera la reserva de acciones para hacerlas efectivas en un juicio ordinario, dada su mayor complejidad.

Finalmente, consideró que podría utilizarse el mismo procedimiento sumario que establece el proyecto, para la ejecución patrimonial de sentencias dictadas por otros tribunales sobre la materia, como por ejemplo, un recurso de protección dictado por infracción a las garantías que el proyecto pretende cautelar o en virtud de las normas de la ley sobre Abusos de Publicidad.

Cabe señalar, por último, que el profesor señor Ortúzar formuló, asimismo, una serie de consideraciones adicionales al proyecto, entre las que destaca, especialmente, la necesidad de determinar la naturaleza jurídica de una iniciativa de este tipo en atención a los quórum de aprobación, planteándose la posibilidad de que se trate de una normativa complementaria del texto constitucional o una interpretación del mismo.

b) Discusión en general.

Al comenzar a tratarse en general el proyecto, el Diputado señor Bustos hizo presente que esta iniciativa se basaba en normas tomadas de la legislación comparada, especialmente de los derechos español y alemán, y había tenido origen en el debate habido con ocasión de un proyecto modificatorio de la Ley de Seguridad del Estado, destinado a eliminar diversas figuras penales relativas a la injuria y a la calumnia contra determinadas autoridades y a las facultades de los tribunales para disponer la requisición de libros.

Agregó que a raíz de tal debate, había surgido la idea de despenalizar ambas figuras delictivas y de dar protección al honor y a la intimidad por la vía civil, idea que se veía reforzada por la constatación práctica de la escasa vigencia real de los delitos contra el honor, como lo demostraban los muy contados casos en que se librara sentencia condenatoria contra una persona por tales motivos.

Terminó señalando que el proyecto en análisis, siguiendo tal inspiración, contemplaba los casos en que se afecta el honor y la intimidad y regulaba el procedimiento para hacer efectiva las correspondientes responsabilidades por la vía de las indemnizaciones de perjuicios.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la idea de legislar por unanimidad

c) Discusión en particular.

Durante la discusión artículo por artículo, la Comisión llegó a los siguientes acuerdos:

Artículo 1°.

Dispone que los derechos constitucionales al honor y a la intimidad, serán protegidos civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, en la forma que se establece.

El Diputado señor Elgueta estimó más apropiado que el texto propuesto reprodujera la enunciación de los derechos garantizados por las normas constitucionales, para cuyos efectos presentó una indicación substitutiva del siguiente tenor:

“Los derechos constitucionales relativos al honor de la persona y de su familia, a su vida privada y pública y a la intimidad, garantizados en los números 4° y 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, serán protegidos civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido por la presente ley.”.

El Diputado señor Bartolucci concordó con la indicación, aun cuando consideró más acertado incorporar a su texto, en forma expresa, los términos contenidos en el N° 5 del artículo 19.

La Comisión acogió ambas proposiciones por unanimidad, pero, en iguales términos, acordó suprimir de la primera la expresión “ constitucionales” y la referencia a la Constitución y a su artículo 19, por no

ser ésta la única norma que ampara tales derechos, sino también los tratados internacionales ratificados por el país.

El texto quedó como sigue:

“ Los derechos relativos al respeto y a la protección de la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, a la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada, serán protegidos civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con esta ley.”.

Artículo 2°.

Dispone que las regulaciones que establece esta ley, no obstarán al ejercicio de las acciones penales a que dieren lugar los delitos que puedan cometerse como consecuencia de las intromisiones ilegítimas.

La Comisión, atendiendo al hecho de que los delitos que pudieren cometerse como consecuencia de las intromisiones ilegítimas, serían de acción privada y teniendo presente que en tales casos, el ejercicio previo de la acción civil, extingue la acción penal, se inclinó por las sugerencias vertidas en el transcurso del debate por el profesor señor Ortúzar, y acordó substituir este artículo por el siguiente:

“ El ejercicio de la acción establecida en esta ley no obsta a la interposición de la acción penal, si procediere, ni tampoco al ejercicio de los demás derechos establecidos en las leyes.”.

Finalmente, a proposición del Diputado señor Krauss, se acordó, por razones de mayor precisión, intercalar entre las palabras “acción” y “establecida” el término “ indemnizatoria”.

El texto quedó como sigue:

“El ejercicio de la acción indemnizatoria establecida en esta ley, no obsta a la interposición de la acción penal, si procediere, ni

tampoco al ejercicio de los demás derechos establecidos en las leyes.”.

Se aprobó por unanimidad.

Artículo 3°.

Dispone que la protección civil del honor y de la intimidad quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales, atendiendo al ámbito que, por sus actos, cada persona mantenga reservado para sí o para su familia.

Sobre esta disposición se suscitó un largo debate acerca del sentido de las expresiones “usos sociales”, coincidiendo, finalmente, la Comisión con la interpretación que le diera en su exposición ante ella el profesor señor Barros, en cuanto a que dichos términos, concebidos dentro del contexto de la norma en que figuran, dirían relación con la exposición al juicio público de la propia privacidad.

Sobre la base de lo anterior y teniendo presente la conveniencia de adecuar la redacción de este artículo a las formas aprobadas para el artículo 1°, procedió a aprobar, por unanimidad, el siguiente texto substitutivo:

“ La protección civil que esta ley confiere respecto de los derechos indicados en el artículo 1°, se entenderá delimitada por las leyes y por los usos sociales, atendiendo a lo que cada persona considera que está reservado para sí misma o para su familia, según sus propios actos y pautas de comportamiento.”.

Artículo 4°.

Señala los casos en que no se entiende que haya intromisión ilegítima en el ámbito protegido de una persona, cosa que sucede cuando dicha intromisión estuviere expresamente autorizada por la ley o cuando el titular del derecho hubiere consentido en forma expresa.

Esta misma disposición dispone que el consentimiento será revocable en cualquier momento y

remite el consentimiento de los menores e incapaces a las normas de la legislación civil.

La Comisión acordó tratar separadamente los tres incisos de este artículo.

Inciso primero.

Sobre este punto se suscitó un debate acerca de la forma de expresar el consentimiento, sosteniendo el Diputado señor Walker que debiera aceptarse igualmente el consentimiento tácito, dado lo dificultoso que resulta darlo en forma expresa en este tipo de situaciones, opinión a la que se sumó la Diputada señora Guzmán quien estimó suficiente que la disposición se refiriera sólo al consentimiento, sin calificativos.

Los Diputados señores Bustos y Krauss fueron de parecer de mantener la exigencia del consentimiento expreso, por cuanto, sin esta exigencia, podrían darse interminables discusiones acerca de si se lo prestó verdaderamente o no y, por otra parte, requerir sólo el simple consentimiento, daría mucha latitud a la norma, transformando el silencio casi en una nueva fuente del derecho.

Finalmente, el Diputado señor Walker insistió en que lo que realmente importaba, especialmente si se quería conciliar la libertad de información con la intimidad, era que hubiera real consentimiento, sin que importara la forma en que se lo expresara, correspondiendo acreditar su existencia, en caso de juicio, a la parte demandada.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 en contra), acordó suprimir la expresión “expreso”.

Asimismo, como consecuencia del posterior rechazo del artículo 9° del proyecto, la Comisión acordó reunir en este artículo las diferentes causales que legitimarían la intromisión en el ámbito de la intimidad, intercalando entre la expresión “ley” y la conjunción “o” la frase “ cuando se tratare de actuaciones autorizadas por juez competente “.

En consecuencia, el texto de este inciso quedó como sigue:

“No se entenderá que existe intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviese expresamente autorizada por la ley, cuando se tratare de actuaciones autorizadas por juez competente o cuando el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento.”.

Inciso segundo

El Diputado señor Walker coincidió plenamente con la opinión vertida por el profesor señor Moreno ante la Comisión, en el sentido de que la revocación del consentimiento debe producir efectos hacia lo futuro y que deben respetarse los compromisos contraidos al autorizarse la divulgación.

El Diputado señor Bartolucci estimó que mientras no se haya efectuado la publicación o divulgación, siempre la persona tendrá derecho a rectificar.

Finalmente, la Comisión, por unanimidad, acordó substituir este inciso por el siguiente:

“El consentimiento a que se refiere el inciso anterior será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse, en su caso, los daños y perjuicios que con ello se causen.”.

Inciso tercero.

La Diputada señora Guzmán estimó que lo lógico sería conceder validez al consentimiento prestado por el menor de edad en caso de conflicto con su representante legal, opinión con la que coincidió la Diputada señora Soto, agregando que en caso de discrepancia entre el menor y su representante legal, debería prevalecer la opinión del primero.

La Comisión, acogiendo los pareceres expresados, acordó, por unanimidad, aprobar este inciso,

agregando al final del mismo, en punto seguido, la siguiente oración: “ No obstante, la oposición de cualquiera de ellos prevalecerá siempre.”.

El texto del inciso quedó como sigue:

“ El consentimiento de los menores e incapaces se sujetará a las reglas generales de la legislación civil. No obstante, la oposición de cualquiera de ellos prevalecerá siempre.”.

Artículo 5°.

Dispone que el ejercicio de las acciones de protección civil del honor e intimidad de una persona fallecida, corresponderá al cónyuge, los ascendientes, descendientes y hermanos que le sobrevivieren, sin perjuicio, además, de que la persona afectada designe por testamento a una persona natural o jurídica para que ejerza tales acciones.

El Diputado señor Walker fue del parecer de seguir en la redacción de este artículo, las sugerencias propuestas por el profesor señor Ortúzar, en cuanto a dejar establecido que la acción indemnizatoria es de carácter personalísimo, no pudiendo cederse ni transferirse por acto entre vivos. A continuación, y con otra redacción, se reproduciría la norma del proyecto.

Sobre la base de lo anterior, la Comisión acordó, por unanimidad, substituir este artículo por el siguiente:

“ La acción indemnizatoria de perjuicios establecida en esta ley es personalísima y, por consiguiente, no puede cederse ni transferirse a ningún título por acto entre vivos. No obstante, es transmisible al cónyuge, a los descendientes, ascendientes y hermanos por consanguinidad de la persona afectada, que viviesen al tiempo de su fallecimiento, o, en su defecto, a la persona designada en su testamento.”.

Artículo 6°. (se suprime)

Señala que cuando sobrevivan varios de los parientes indicados en el artículo anterior, cualquiera de ellos podrá ejercer las acciones de protección de los derechos del fallecido e igual regla se aplicará respecto de las personas designadas por testamento, salvo disposición en contrario.

Artículo 7°. (se suprime)

Dispone que cuando el titular del derecho lesionado, fallezca sin haber podido ejercitar la acción, por sí o por medio de su representante legal, ésta podrá intentarse por las personas señaladas en el artículo anterior, o bien, podrán continuar la ya entablada al fallecer el titular.

Ambos artículos, tratados en forma separada, fueron rechazados por la Comisión, por unanimidad, en atención a que de acuerdo al texto aprobado para el artículo 5°, las situaciones que ellos establecen estarían previstas en éste.

Título II

De la protección civil del honor y de la intimidad.

La Comisión, a sugerencia del Diputado señor Bartolucci, quien sostuvo que el epígrafe de este título obedecía más bien al objetivo general perseguido por el proyecto, acordó, por unanimidad, substituirlo por el siguiente:

“ De las intromisiones ilegítimas.”.

Artículo 8°. (pasaría a ser 6°).

Señala, en ocho letras, qué se consideran intromisiones ilegítimas en el ámbito delimitado por los artículos 3° y 4° del proyecto.

La Comisión convino en forma unánime, redactar el encabezado de este artículo en la siguiente forma:

“ Se considerarán intromisiones ilegítimas:”.

La Comisión acordó, asimismo, tratar separadamente cada una de las letras de este artículo.

Letra a.

Señala que constituye intromisión, el emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o cualquier otro medio para grabar o reproducir la vida íntima de las personas.

Letra b.

Se refiere a la utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos o cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones, cartas privadas no destinadas a quien utiliza tales medios, así como su grabación, registro o reproducción.

Dada su similitud, ambas letras se trataron conjuntamente, señalando el Diputado señor Elgueta que el emplazamiento de aparatos de escucha o de filmación y demás a que se refiere la letra a), llevan implícita la idea de su utilización, razón por la cual pensaba que ambas letras deberían refundirse.

La Comisión, por unanimidad, acordó refundir las letras a) y b).

A sugerencia del Diputado señor Elgueta, la Comisión se inclinó por adicionar esta norma con las menciones contenidas en el artículo 161-A, ubicado en el párrafo 5 (que se refiere a los delitos contra el respeto y protección de la vida privada y pública de la persona y su familia) del Título III del Libro II del Código Penal, quedando, por tanto, el afectado habilitado para accionar civil o penalmente.

En consecuencia, la redacción de esta letra, aprobada por unanimidad, quedó como sigue:

“a) El emplazamiento o utilización, en cualquier lugar, de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para

captar, interceptar, grabar o reproducir conversaciones o comunicaciones de carácter privado; o fotografiar, fotocopiar o reproducir documentos o instrumentos del mismo carácter; o captar, grabar, filmar o fotografiar imágenes o hechos de carácter privado;”.

Letra c) (pasaría a ser b)

Señala como intromisiones ilegítimas la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos.

Letra d) (pasaría a ser c)

Incluye la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en iguales términos.

Letra e) (pasaría a ser d)

Se refiere a la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 10.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, substituyendo sólo la referencia al artículo 10 por una al artículo 8°, en razón de la nueva estructura del proyecto.

Letra f) (pasaría a ser e).

Incluye la utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.

Se la aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos.

Letra g) (pasaría a ser artículo 7°).

Se refiere a la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación.

El Diputado señor Bustos estimó que los términos de esta letra equivalían a la definición de la injuria que emplea el Código Penal, razón por la que propuso darle una redacción más acorde a la que emplea el artículo 416 de ese Código, de tal manera de dar una alternativa al sujeto pasivo del delito, permitiéndole accionar penalmente por la injuria o entablar la acción indemnizatoria por la intromisión ilegítima.

La Diputada señora Guzmán estimó que esta letra debería figurar como artículo aparte por cuanto no es posible considerar su contenido como una intromisión ilegítima, la que ella entiende se produce mediante la utilización de medios intrusivos que permiten la divulgación del material que se obtenga o la revelación de datos privados.

La Comisión aprobó, por unanimidad, expresar esta letra en un nuevo artículo, señalando en él expresamente los efectos de la infracción, toda vez que no tiene la calidad de intromisión ilegítima.

En consecuencia, aprobó el siguiente nuevo artículo 7°:

“Artículo 7°.- Dará lugar también a la responsabilidad civil establecida en esta ley, toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona.”.

Letra h) (pasaría a ser f).

Considera también como intromisión ilegítima, todo procedimiento o utilización de mecanismos o medios análogos a los anteriores.

A proposición del Diputado señor Walker, se rectificó la redacción de esta letra dejándola como sigue:

“f) La utilización de mecanismos, medios o procedimientos análogos a los anteriores.”.

Artículo 9°. (se suprime)

Establece que no se reputarán intromisiones ilegítimas, las actuaciones autorizadas o acordadas por la autoridad judicial competente, como tampoco las actuaciones en que exista un interés predominante de carácter histórico, científico, cultural, político o social.

El Diputado señor Jocelyn-Holt dijo no entender qué interés histórico, científico o cultural podría permitir alguna de las conductas consideradas intromisiones ilegítimas por el proyecto. Estimó que los términos “ interés predominante” generarían problemas de apreciación como también que la esfera de la intimidad no debería admitir más excepciones que las que provengan del consentimiento del afectado. Se mostró, en consecuencia, partidario de suprimir toda la oración que sigue al punto seguido de este artículo.

El Diputado señor Elgueta consideró que la supresión de tal oración afectaría la libertad de expresión, señalando que en la nueva Ley de Prensa en trámite figura una oración muy parecida a la que se analiza, referida a la critica literaria especializada sobre aspectos artísticos e históricos. A su juicio, debería substituirse la redacción de manera de soslayar el tono categórico e imperativo de la norma, el que da al texto el tinte de una presunción de derecho, reemplazándola por otra que sugiriera una presunción simplemente legal, que admitiera la prueba en contrario.

Por último, el Diputado señor Bustos estimó poco acertada la similitud con la futura Ley de Prensa, toda vez que esta última se refiere a opiniones o críticas y el caso en análisis comprende la revelación de datos o de hechos relativos a la vida privada.

Cerrado, finalmente, el debate, la Comisión acordó, por mayoría de votos, suprimir este artículo, a la vez que trasladar la idea contenida en su primera parte al inciso primero del artículo 4°, a fin de agrupar en él los casos que no se consideran como intromisiones ilegítimas.

Artículo 10.(pasaría a ser 8°)

Establece que el derecho a la propia imagen no impedirá su captación, reproducción o publicación por cualquier medio cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto o en lugares abiertos al público; cuando se utilice la caricatura de estas personas de acuerdo al uso social, y la información gráfica sobre sucesos públicos cuando la imagen de la persona aparezca como meramente accesoria.

El inciso segundo agrega que, no obstante lo anterior, las dos primeras reglas no se aplicarán tratándose de personas que por las funciones que desempeñan requieren del anonimato.

Sobre esta materia, el Diputado señor Walker creyó necesario definir lo que debería entenderse por “propia imagen”, mostrándose partidaria el resto de la Comisión de dejar tal labor a la jurisprudencia.

El Diputado señor Jocelyn-Holt estimó que la redacción de la letra a) de este artículo, podría prestarse a interpretaciones, porque aún cuando aquello a que se refiere la norma es a la imagen captada mediante fotografías, la falta de una referencia al carácter gráfico de esta última, podría entenderse comprensiva de otro tipo de captaciones.

La Comisión concordó con la aprensión del Diputado y procedió a substituir, por unanimidad, esta letra por la siguiente:

“a) La captación, reproducción o publicación por cualquier medio de imágenes gráficas, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la

imagen se capte durante un acto o en lugares abiertos al público;”.

Cerrado el debate, se aprobó el resto del artículo, sólo con adecuaciones de forma, por unanimidad.

La Comisión, por acuerdo unánime, convino en establecer un nuevo Título antes de comenzar a tratar las materias propias de procedimiento, el cual pasó a ser el Título III De la competencia y del procedimiento.

Artículo 11 (pasaría a ser 9°).

Señala que es competente para conocer de las causas que se promuevan por intromisiones ilegítimas, el juez de letras en lo civil del domicilio del afectado, agregando su inciso segundo que, en caso que dicho juez corresponda a lugares que sean asiento de Corte y haya más de un juez en lo civil, deberá estarse a las disposiciones sobre distribución de causas a que se refiere el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.

La Comisión, sin mayor debate, salvo la constancia que el Diputado señor Elgueta solicitó se estableciera, en el sentido de ser esta norma una disposición de carácter orgánico constitucional, que no obstante referirse a materias de competencia, no requería una nueva consulta a la Corte Suprema por haberse ya pronunciado ésta, aprobó este artículo por unanimidad, sólo con adecuaciones de forma.

El texto aprobado fue el siguiente:

“Artículo 9°.- Será competente para conocer de las causas que se promuevan por intromisiones ilegítimas, el juez de letras en lo civil del domicilio del afectado.

En los casos en que el juez competente corresponda a lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil más de un juez letrado, se estará a lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.”.

Artículo 12. (pasaría a ser 10 y 11).

Establece que las causas a que de lugar este proyecto, se tramitarán conforme al procedimiento sumario, pudiendo en cualquier estado del juicio, adoptar el juez la medidas necesarias para poner término a la intromisión ilegítima como también para prevenir intromisiones posteriores. Entre tales medidas figurarían las cautelares destinadas a poner término inmediato a la intromisión ilegítima, el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena al pago de los perjuicios causados.

La Comisión, teniendo presente lo informado por la Corte Suprema, en el sentido de que la finalidad de la acción principal se confundía con el efecto propio de la medida cautelar encaminada a obtener el cese inmediato de la intromisión ilegítima, circunstancia que quitaba trascendencia a la primera, acordó, por unanimidad, redactar este artículo siguiendo la sugerencia formulada por el profesor señor Ortúzar y la proposición del Diputado señor Elgueta, en cuanto a establecer un procedimiento de conciliación previo, y expresar, en un nuevo artículo, las medidas de protección establecidas por la segunda oración de esta norma, pero suprimiendo, por reiterativas, la mención ejemplar de dichas medidas efectuadas en la oración final, quedando la redacción de ambas disposiciones como sigue:

“Artículo 10.- Las causas se tramitarán conforme a las normas del procedimiento sumario establecidas en el Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de las modificaciones previstas en esta ley.

Presentada la demanda, el tribunal citará a las partes a una audiencia de conciliación, contestación y prueba, dentro de cinco días, contados desde la notificación de la resolución respectiva. La prueba se apreciará según las reglas de la sana crítica.

Todo incidente que se plantee durante el proceso deberá resolverse de plano por el juez, sin dilatar el procedimiento. Las resoluciones que resuelvan incidentes serán inapelables.

La sentencia definitiva que acoja la acción será apelable sólo en el efecto devolutivo.”.

“Artículo 11.- En cualquier estado del juicio el juez podrá adoptar todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores.”.

Artículo 13. (pasaría a ser 12)

Señala que la existencia de los perjuicios se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. Agrega que la indemnización comprenderá el daño moral el que se valorará atendiendo a las circunstancias y a la gravedad de la lesión causada, para lo que se tendrá en consideración la difusión del medio en que se la causó, como también el beneficio que dicha lesión hubiere reportado al causante.

La Comisión entendió que la indemnización se extendía al daño moral, pero que en todas las situaciones comprendidas en el proyecto existía igualmente la eventualidad del daño emergente y del lucro cesante, razón que la llevó a incluir su mención en este artículo, aprobando, por unanimidad, la siguiente redacción:

“ Artículo 12.- La indemnización comprenderá el daño emergente, el lucro cesante y se extenderá también al daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o el medio a través del cual se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la intromisión ilegítima como consecuencia de la misma.”.

Artículo 14. (pasaría a ser 13)

Señala que el importe de la indemnización corresponderá a los causahabientes o herederos y, en su defecto, a las personas designadas en el testamento, en la proporción que la sentencia estime que han sido afectados.

No se produjo debate y se lo aprobó, por unanimidad, solamente con modificaciones de redacción para adecuarlo a los textos propuestos para los artículos 5° y 12, suprimiéndose la mención al artículo 7° original por haber sido rechazado.

Su texto quedó como sigue:

“Artículo 13.- El importe de la indemnización, en el caso del artículo 5°, corresponderá a los causahabientes y, en su defecto, a las personas designadas en el testamento, en la proporción en que la sentencia estime que han sido afectadas.”.

Artículo 15. (pasaría a ser 14)

Dispone que las acciones de protección frente a las intromisiones ilegítimas, prescribirán transcurridos dos años desde que el legitimado pudo ejercitarlas.

Ante la sugerencia formulada por el Diputado señor Bustos en cuanto a poner un límite máximo al plazo de prescripción, la Comisión optó por rebajar el plazo a un año y en lo que se refiere a las personas impedidas, convino en atenerse a las reglas generales del Código Civil.

En consecuencia, por unanimidad, la Comisión aprobó la siguiente redacción para este artículo:

“Las acciones que emanan de esta ley prescribirán transcurrido un año desde que los afectados pudieron ejercerlas.”.

Artículo 16. (se suprime)

Establece que las disposiciones del proyecto se aplicarán, en su caso, a las intromisiones ilegítimas, respecto de la reputación de las personas jurídicas.

La Diputada señora Guzmán manifestó extrañeza ante esta disposición por cuanto no veía como

podría producirse una intromisión en la vida privada de una persona jurídica, sin perjuicio, además, de que las acciones personalísimas no pueden, por su naturaleza misma, ser ejercidas por un ente ficticio.

El Diputado señor Krauss señaló que podría darse una intromisión ilegítima que afectara la reputación de esas entidades, pero, en todo caso, para tratar el asunto, se requeriría elaborar una regulación más acabada.

Cerrado el debate, se acordó, por unanimidad, suprimir esta disposición.

***

INFORME DE LA CORTE SUPREMA.

La Corte Suprema mediante oficio N° 1040, de 17 de agosto de 1999, en cumplimiento de lo establecido en los incisos segundo y tercero del artículo 74 de la Constitución Política, procedió a informar favorablemente el proyecto en lo tocante a la materia sobre la que le corresponde pronunciarse, es decir, la norma de competencia contenida en el artículo 9° del proyecto (11 de la moción original).

No obstante, con el voto mayoritario de sus integrantes, hizo presente que no quedaba clara la finalidad de las acciones de protección civil del honor e intimidad de las personas, toda vez que no obstante calificárselas de “protectivas”, el artículo 11 del proyecto (segunda parte del artículo 12 de la moción original) da facultades al juez para que en cualquier instante del juicio adopte las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima y restablezca al afectado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores, puesto que teniendo la acción principal el mismo objeto, resultaría contradictorio que por la vía incidental pudiera perseguirse igual objetivo, circunstancia que quitaría trascendencia a la primera.

CONSTANCIA.

Para los efectos de lo establecido en los números 2°, 4°, 5° y 7° del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

1° Que el artículo 9°, de conformidad a lo establecido en el artículo 74 de la Constitución Política, tiene rango de norma orgánica constitucional por entregar competencia para conocer de las causas que se susciten con motivo de este proyecto, a los tribunales ordinarios de justicia.

2° Que el proyecto no contiene disposiciones que sean de la competencia de la Comisión de Hacienda.

3° Que el proyecto fue aprobado en general por unanimidad.

4° Que la Comisión rechazó los artículos 6°, 7°, 9°y 16°.

Por las razones expuestas y por las que expondrá en su oportunidad el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto, al cual, además de las modificaciones acordadas, se le han introducido otras de carácter formal, sin mayor trascendencia, de conformidad al siguiente texto:

PROYECTO DE LEY:

Título I

Normas generales

Artículo 1°.- Los derechos relativos al respeto y a la protección de la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, a la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación

privada, serán protegidos civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con esta ley.

Artículo 2°.- El ejercicio de la acción indemnizatoria establecida en esta ley, no obsta a la interposición de la acción penal, si procediere, ni tampoco al ejercicio de los demás derechos establecidos en las leyes.

Artículo 3°.- La protección civil que esta ley confiere respecto de los derechos indicados en el artículo 1°, se entenderá delimitada por las leyes y por los usos sociales, atendiendo a lo que cada persona considera que está reservado para sí misma o para su familia, según sus propios actos y pautas de comportamiento.

Artículo 4°.- No se entenderá que existe intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviese expresamente autorizada por la ley, cuando se tratare de actuaciones autorizadas por juez competente o cuando el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento.

El consentimiento a que se refiere el inciso anterior será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse, en su caso, los daños y perjuicios que con ello se causen.

El consentimiento de los menores e incapaces se sujetará a las reglas generales de la legislación civil. No obstante, la oposición de cualquiera de ellos prevalecerá siempre.

Artículo 5°.- La acción indemnizatoria de perjuicios establecida en esta ley es personalísima y, por consiguiente, no puede cederse ni transferirse a ningún título por acto entre vivos. No obstante, es transmisible al cónyuge, a los descendientes, ascendientes y hermanos por consanguinidad de la persona afectada, que viviesen al tiempo de su fallecimiento, o, en su defecto, a la persona designada en su testamento.

Título II

De las intromisiones ilegítimas

Artículo 6°.- Se considerarán intromisiones ilegítimas:

a) El emplazamiento o utilización, en cualquier lugar, de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para captar, interceptar, grabar o reproducir conversaciones o comunicaciones de carácter privado; o fotografiar, fotocopiar o reproducir documentos o instrumentos del mismo carácter; o captar, grabar, filmar o fotografiar imágenes o hechos de carácter privado;

b) La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo;

c) La revelación de datos privados de una persona o familia, conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela;

d) La captación, reproducción o publicación por fotografías, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8°;

e) La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga;

f) La utilización de mecanismos, medios o procedimientos análogos a los anteriores.

Artículo 7°.- Dará lugar también a la responsabilidad civil establecida en esta ley, toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona.

Artículo 8°.- El derecho a la propia imagen no impedirá:

a) La captación, reproducción o publicación, por cualquier medio, de imágenes gráficas

cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto o en lugares abiertos al público;

b) La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social;

c) La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público, cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria.

Las excepciones contempladas en las letras a) y b) no serán aplicables respecto de las autoridades o personas que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten el anonimato del que las ejerza.

Título III

De la competencia y del procedimiento

Artículo 9°.- Será competente para conocer de las causas que se promuevan por intromisiones ilegítimas el juez de letras en lo civil del domicilio del afectado.

En los casos en que el juez competente corresponda a lugares de asiento de Corte, en que ejerza jurisdicción civil más de un juez letrado, se estará a lo dispuesto en el artículo 176 del Código Orgánico de Tribunales.

Artículo 10.- Las causas se tramitarán conforme a las normas del procedimiento sumario establecidas en el Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de las modificaciones previstas en esta ley.

Presentada la demanda, el tribunal citará a las partes a una audiencia de conciliación, contestación y prueba, dentro de cinco días, contados desde la notificación de la resolución respectiva. La prueba se apreciará según las reglas de la sana crítica.

Todo incidente que se plantee durante el proceso deberá resolverse de plano por el juez, sin dilatar el procedimiento. Las resoluciones que resuelvan incidentes serán inapelables.

La sentencia definitiva que acoja la acción será apelable sólo en el efecto devolutivo.

Artículo 11.- En cualquier estado del juicio, el juez podrá adoptar todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores.

Artículo 12.- La indemnización comprenderá el daño emergente, el lucro cesante y se extenderá también al daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o el medio a través del cual se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la intromisión ilegítima como consecuencia de la misma.

Artículo 13.- El importe de la indemnización corresponderá a los causahabientes y, en su defecto, a las personas designadas en el testamento, en la proporción en que la sentencia estime que han sido afectadas.

Artículo 14.- Las acciones que emanan de esta ley prescribirán transcurrido un año desde que los afectados pudieron ejercerlas.

***

Sala de la Comisión, a 17 de abril de 2001.

Se designó Diputado informante al señor Juan Bustos Ramírez.

Acordado en sesiones de fechas 5 y 19 de abril; 3 y 10 de mayo; 7 y 21 de junio; 5 y 12 de julio, y 2 de agosto de 2000, y 17 de abril de 2001 con la asistencia de los Diputados señora Laura Soto González (Presidenta) e Ignacio Walker Prieto (Presidente); señora María Pía Guzmán Mena y señores Francisco Bartolucci Johnston, Juan Bustos Ramírez, Juan Antonio Coloma Correa, Aldo Cornejo González, Sergio Elgueta Barrientos, Alberto Espina Otero, Francisco Huenchumilla Jaramillo, Enrique Krauss Rusque, Zarko Luksic Sandoval y Aníbal Pérez Lobos.

En reemplazo del Diputado señor Juan Antonio Coloma Correa, asistió el Diputado señor Darío Molina Sanhueza.

Concurrió igualmente a las sesiones el Diputado señor Tomás Jocelyn-Holt Letelier.

EUGENIO FOSTER MORENO
Secretario