



000119
ciento diecinueve

1

Santiago, treinta de octubre de dos mil catorce.

VISTOS:

Con fecha 9 de octubre de 2013, Bruno Sommer Catalán y Sebastián Larraín Saa han requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 39 de la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, denunciando que su aplicación infringe lo dispuesto por el artículo 19, N° 3°, incisos primero, cuarto, quinto y sexto, de la Carta Fundamental, en lo relativo al racional y justo procedimiento, en específico, la presunción de inocencia y el principio de culpabilidad penal.

Precepto legal cuya inaplicabilidad se requiere.

El precepto legal en cuestión dispone:

"Artículo 39.- La responsabilidad penal y civil por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de las libertades que consagra el inciso primero del número 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.

Se considerará también autor, tratándose de los medios de comunicación social, al director o a quien legalmente lo reemplace al efectuarse la publicación o difusión, salvo que se acredite que no hubo negligencia de su parte."

Gestión invocada.

La gestión invocada es un proceso penal por delitos de injurias graves por escrito y con publicidad; el querellante es el diputado Miodrag Marinovic y los querellados son los requirentes de inaplicabilidad, editores del periódico El Ciudadano.





Los hechos se remiten a un reportaje en el cual el diputado fue sindicado como "El patrón del mal", en la edición de ese periódico correspondiente al día 27 de agosto de 2013, acusándolo de tráfico de dinero, sobornos, autoatentados, destrucción de propiedad pública, evasión de impuestos y censura. El querellante señala haber informado al medio de la falsedad de los hechos denunciados, lo cual no fue tenido en cuenta.

Los requirentes señalan que en la querrela se invoca el precepto impugnado y se hace presente que su contenido es parte de la pretensión punitiva.

Al momento de requerir de inaplicabilidad, el proceso invocado tenía fijada audiencia de conciliación y eventual preparación de juicio para el día 17 de octubre de 2013.



Infracciones a la Constitución denunciadas.

Exponen los actores que el precepto establece un régimen de responsabilidad penal objetiva limitada, que alcanza sólo hasta el director del medio, de acuerdo a lo expresado en el mensaje que dio origen a esta ley.

En el requerimiento se invocan como normas constitucionales infringidas las del artículo 19, N° 3°, incisos primero, cuarto, quinto y sexto, de la Carta Fundamental, en lo relativo al racional y justo procedimiento, en específico, a la presunción de inocencia y el principio de culpabilidad. Señalan los requirentes que esta presunción es un presupuesto esencial del debido proceso, que es parte del bloque de constitucionalidad de los derechos, por la vía del artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, en relación al artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.



Señalan que la norma cuestionada los obliga a probar su inocencia, al exigirles acreditar que no obraron negligentemente, invirtiendo de ese modo el principio de inocencia, en una verdadera negación de este derecho fundamental.

De igual forma, se invoca como infringido el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental, en lo relativo a la imposibilidad de presumir de derecho la responsabilidad penal por parte del legislador, pues si la culpabilidad es un presupuesto necesario de ella, no puede ser presumida de derecho sin hacer lo mismo con la responsabilidad, motivo por el cual toda forma de responsabilidad objetiva resulta inconstitucional, concluyendo que esta norma es la consagración constitucional del principio *nulla poena sine culpa*.

Alegan que se invierte así la carga de la prueba, que se condenará por un delito doloso concurriendo solamente culpa, presumiéndose de derecho el dolo y la culpabilidad, mediante el recurso de sancionar como dolo la culpa.

Señalan que, en la doctrina, el profesor Evans de la Cuadra circunscribe la prohibición constitucional de presumir solamente a la culpabilidad, señalando que se consagra por esta vía la presunción de inocencia y que la culpabilidad deberá siempre probarse. Exponen que otra doctrina considera dicha tesitura como un error (citando al efecto al profesor Carlos Künsemüller), pues lo prohibido son las presunciones relativas a los supuestos de la responsabilidad criminal, elementos entre los que se cuenta el delito, pues se impide presumir por ley cualquiera de sus elementos, no sólo el factor culpabilidad del hecho típico. Agregan que para el profesor Juan Bustos debe entenderse que el principio de culpabilidad tiene como fuente el reconocimiento de la dignidad humana y la garantía del





régimen democrático, pues la persona es un ente autónomo y capaz, no un objeto sometido a la tutela estatal, por lo que la prueba de la responsabilidad del imputado no puede omitirse. En función de lo expuesto, consideran los requirentes que se encuentra infringido, además, el artículo 1° de la Carta Fundamental.

Finalmente, solicitan declarar inaplicable "para la gestión pendiente la norma recurrida por contravenir las normas constitucionales citadas, no aplicando al procedimiento pendiente el régimen especial de responsabilidad establecido en el artículo 39 de la Ley 19.733, y someterlo a las reglas generales de autoría y participación que están establecidas en nuestro Código Penal".

Admisión a trámite y admisibilidad.

Con fecha 15 de octubre de 2013, la Segunda Sala de este Tribunal acogió a tramitación el requerimiento, ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión invocada y confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

A fojas 52, los abogados Nicolás Sánchez y Fernando Santelices Ariztía, en representación del querellante Miodrag Marinovic Solo de Zaldívar, evacuan el traslado solicitando la declaración de inadmisibilidad del requerimiento, por ser un reclamo abstracto de inconstitucionalidad, por formularse una cuestión de legalidad en torno al elemento histórico de interpretación del precepto, por no aportar elementos nuevos a la jurisprudencia de la Corte Suprema ni a lo ya abordado sobre la responsabilidad objetiva en la sentencia Rol N° 1584 de este Tribunal y por existir una forma de interpretación conforme a la Constitución.

Traslado sobre el fondo del conflicto de





constitucionalidad.

Declarada la admisibilidad del requerimiento, se confirió traslado acerca del fondo del conflicto de constitucionalidad, el cual no fue evacuado.

Conclusión de la tramitación.

Recepcionadas las piezas principales de la gestión invocada, se ordenó traer los autos en relación.

Vista de la causa.

Con fecha 27 de marzo de 2014 se verificó la vista de la causa, alegando, por los requirentes, Pedro Orthusteguy Hinrichsen y, por la parte requerida, Nicolás Sánchez López.

CONSIDERANDO:

I.- LA NORMA IMPUGNADA Y EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD.

PRIMERO. Se ha requerido a este Tribunal la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 39 de la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. La norma en cuestión dispone:

"Artículo 39. La responsabilidad penal y civil por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de las libertades que consagra el inciso primero del número 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.

Se considerará también autor, tratándose de los medios de comunicación social, al director o a quien legalmente lo reemplace al efectuarse la publicación o





difusión, salvo que se acredite que no hubo negligencia de su parte.";

SEGUNDO. La disposición reprochada se encuentra ubicada en el Título V de la Ley N° 19.733, que trata "*De las infracciones, de los delitos, de la responsabilidad y del procedimiento*". Específicamente, en el Párrafo 3°, que trata "*De los delitos cometidos a través de un medio de comunicación social*";

TERCERO. Que los requirentes impugnan el inciso segundo de la disposición transcrita en el considerando primero, por contravenir, a su juicio, la garantía constitucional contenida en el N° 3° del artículo 19, en dos aspectos.

En primer lugar, con la aplicación del precepto estiman que se vulneraría la presunción de inocencia en materia penal, la que se encontraría consagrada en los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 19, N° 3°, de la Constitución.

En segundo lugar, se infringiría el principio de culpabilidad en materia penal, contenido en el inciso sexto del artículo 19, N° 3°, de la Constitución.

El punto de partida de la argumentación de los requirentes es que se estaría en presencia de "un sistema de Responsabilidad Penal Objetiva Limitada, la que alcanzaría sólo hasta el Director del Medio" (fojas 5). Afirman, luego, que dicho régimen atenta gravemente contra la presunción de inocencia, invirtiendo la carga de la prueba, pues a su juicio "la norma impugnada los coloca en la necesidad jurídica de acreditar precisamente su falta de culpabilidad, es decir que no actuaron en forma negligente" (fojas 11). Además, lo estiman atentatorio del principio de culpabilidad, "al castigar como autores de un delito que exige una conducta dolosa a quienes se les atribuye una conducta





000125
ciento veinticinco

7

culposa, presumiendo de derecho la comisión de un delito doloso cuando sólo ha existido culpa" (fojas 5);

II.- SOBRE EL DIRECTOR RESPONSABLE EN UN MEDIO DE COMUNICACIÓN SOCIAL.

CUARTO. Que, dado que la norma impugnada dice relación con la eventual calidad de autor que le cabe al director del medio de comunicación social o a quien legalmente lo reemplace, por los delitos que sean cometidos precisamente a través del medio de comunicación en el cual ejerce sus funciones, resulta ineludible hacer referencia a la figura del director del medio de comunicación social;

QUINTO. Que, como punto de partida, debe considerarse que la Ley N° 19.733 establece como exigencia perentoria para el funcionamiento de los medios de comunicación social que éstos tengan un "director responsable" y, a lo menos, una persona que lo reemplace. Así se establece en el artículo 10, contenido en el Título Tercero de la Ley, relativo a "las formalidades de funcionamiento de los medios de comunicación social".



El precepto en cuestión, a la letra, prescribe: "Los medios de comunicación social deberán tener un *director responsable* y, a lo menos, una persona que lo reemplace." Para desempeñarse como director de un medio de comunicación se exige, según el inciso segundo del artículo 10 de la Ley N° 19.733, "ser chilenos, tener domicilio y residencia en el país, no tener fuero, estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, no haber sido condenados por delito que merezca pena aflictiva y, en los dos últimos años, no haber sido condenados como autores de delitos reiterados o como reincidentes en delitos penados por



000126
ciento veintiséis

8

esta ley. La condena a pena aflictiva hará cesar al afectado, de inmediato, en toda función o actividad relativa a la administración del medio.";

SEXTO. Que, en relación a lo anterior, cabe consignar que el incumplimiento de la exigencia de contar con un director responsable que cumpla con los requisitos establecidos para tal efecto, impuesta a todo medio de comunicación social, lleva aparejada una importante sanción, no sólo pecuniaria (multa que va de las 2 a las 30 UTM) sino que implica "la suspensión del medio de comunicación social mientras subsista el incumplimiento" (artículo 22 de la Ley N° 19.733).

Así, la exigencia de contar con un director responsable, los requisitos impuestos para desempeñarse como tal y el régimen sancionatorio aplicable al incumplimiento de dicha exigencia, contenidos en los artículos 10 y 22 de la Ley N° 19.733, no dejan lugar a dudas respecto de que el Director es esencial o clave en la estructura de todo medio de comunicación. Así lo ha establecido, claramente, el legislador. Y este principio, que emana nítidamente de las disposiciones recién citadas, se ve corroborado en múltiples normas de la Ley N° 19.733. Entre otras, aquellas que dicen relación con el derecho de aclaración y rectificación (Título IV de la Ley N° 19.733) que tiene el ofendido o injustamente aludido por el medio de comunicación, que determinan que el requerimiento de aclaración y rectificación que se hace por aquél se dirija al director del medio a través del cual fue ofendido o aludido (artículo 18, inciso tercero, Ley N° 19.733), recayendo en éste una serie de deberes específicos al efecto, en aras de darle eficacia al derecho del ofendido, y hallándose el director expuesto a sanciones por su incumplimiento;

SÉPTIMO. Que, demostrado que para la Ley N° 19.733





000127
ciento veintisiete

9

el director responsable es un elemento esencial en la conformación del medio de comunicación social, cabe referirse a su rol.

Una primera aproximación al punto es etimológica y, como se verá, resulta particularmente esclarecedora.

Las palabras "Director" y "Medios", según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, tienen significados precisos. Así, según el referido Diccionario, "Director" es la "persona a cuyo cargo está el régimen o dirección de un negocio, cuerpo o establecimiento especial". Dirigir, en su acepción pertinente, consiste en "gobernar, regir, dar reglas para el manejo de una dependencia, empresa o pretensión".

Por su parte, "medio", según el citado Diccionario, es "cosa que puede servir para un determinado fin", destacando que un "medio de comunicación" es un "órgano destinado a la información pública".

Así, en esta primera aproximación, director de un medio de comunicación social es aquella persona encargada de gobernar, regir o dar reglas para el manejo de un órgano destinado a la información pública;

OCTAVO. Que, desde el punto de vista informativo, diversos autores han abordado el rol del director del medio de comunicación, destacando que éste detenta su mando. Como se verá, lo que se ha dicho sobre este punto resulta consistente con la aproximación realizada en el considerando anterior.

En relación a los medios de comunicación social, se ha destacado que éstos tienen una estructura jerarquizada, desempeñándose sobre la base de un equipo. Se ha expresado que "en toda organización periodística existe una persona que ejerce la función directiva y a la cual corresponde la misión de





controlar y coordinar los diversos artículos e informaciones que han de ser dados a la publicidad. Sobre esta persona recae el deber de impedir que el diario o periódico dirigido por ella incurra en infracciones y delitos; y si éstos llegan a verificarse, tiene por consecuencia que el director ha tenido participación en ellos o, por lo menos, que ha faltado a su obligación de evitar que se cometan. Esta responsabilidad moral que afecta a los directores de periódicos constituye el fundamento de la institución del director responsable, según la cual la responsabilidad penal proveniente de los delitos e infracciones que se cometen en los diarios y periódicos, corresponde, a priori, a las personas que los dirigen efectivamente o a las que están encargadas de dirigirlos. (Orrego Vicuña, Germán (1936). "Delitos de Imprenta o de Publicación", en Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Vol. 2. No. 8. 1936. Disponible en <http://www.analesderecho.uchile.cl/index.php/ACJYS/article/view/4061/3957>);



NOVENO. Que también se ha asentado que entre las funciones del director de un medio de comunicación social está la de fijar el contenido de las informaciones publicadas, así como de su línea editorial. Como tal, tiene derecho de veto sobre las publicaciones. En esa labor de mantener una determinada línea editorial, que no es otra que decidir sacar a la luz pública o no una obra, la facultad más importante, inherente a su condición, consiste precisamente en seleccionar los textos que van ser publicados y también determinar aquellos que no lo serán.

Así, se ha afirmado en un trabajo reciente y a propósito de la Ley N° 19.733, que "el Director es el jefe natural de la redacción y el responsable de todo



lo que se publica", haciendo presente que "es obligatorio tener un director, su cargo depende del empresario; tiene derecho a veto sobre todos los originales a publicarse; en su ausencia es sustituido por el subdirector o redactor reemplazante. Es incompatible con otros cargos que puedan generar dependencia" (ANGUITA RAMÍREZ, Pedro (2004). El derecho a la información en Chile. Análisis de la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo (Ley de Prensa). Santiago: Lexis Nexis, p. 181);

DÉCIMO. Que estas funciones que se le reconocen al director del medio nada tienen que ver con la proscripción de la censura previa, establecida en el artículo 19, N° 12°, de la Carta Fundamental. Para despejar lo anterior, basta entender que el director forma parte del medio a través del cual se informa, integra su estructura, razón por la cual el control que desempeña es interno y no externo, es decir, lo que en definitiva informa el medio de comunicación - lo que ve la luz pública - es algo que se determina no por una autoridad, órgano o ente externo o ajeno al medio que informa, sino que la decisión se adopta al interior del mismo. Es decir, autónomamente por el medio y no de manera impuesta o heterónoma.



Por el contrario, el rol del director del medio guarda coherencia con lo prescrito por el artículo 19, N° 12°, constitucional, en el sentido de que si bien no existe censura previa, el ejercicio de dichas libertades no es un acto incontrolado ni indiferente, que no genere consecuencias o que no pueda comprometer otras garantías. Es la propia Constitución la que, a la par de proscribir la censura previa, establece que aquel ejercicio puede traer aparejada responsabilidad penal, por los delitos y abusos que se cometan en el



ejercicio de las libertades de emitir opinión y la de informar, ello en conformidad a la ley.

Así, en relación a la garantía del N° 12° del artículo 19 constitucional, se ha afirmado que "estos derechos se ejercen, conforme a la norma constitucional en estudio, sin censura previa, lo que constituye la médula de la garantía. Ninguna autoridad puede decidir, anticipadamente, sobre qué puede opinarse y qué no puede opinarse y cuáles manifestaciones del intelecto humano pueden ser conocidas y esparcidas en el medio social y a cuáles les está vedado este proceso. Pero el necesario equilibrio entre el derecho que se ejerce y los deberes correlativos que dignifican dicho ejercicio hace indispensable que el ordenamiento jurídico, cautelando otros bienes jurídicos, haya establecido que la práctica de estas libertades lleva consigo la exigencia de RESPONSABILIDAD. Por ello, quienes al opinar, informar, comunicar, difundir ideas, noticias, imágenes, en cualquier forma, por cualquier medio, actual o futuro, cometan delitos o incurran en abusos, deben afrontar las consecuencias penales y civiles que la ley especial establezca" (EVANS DE LA CUADRA, Enrique (2004). Los Derechos Constitucionales (Tomo II). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 20).



De todo lo dicho anteriormente se puede colegir que no obstante que los medios de comunicación son libres y respecto de ellos no hay censura previa, tienen responsabilidades, en la medida que pueden vulnerar la honra o la intimidad de las personas, puesto que divulgan informaciones y noticias, y opinan sobre ellas, pudiendo contener afirmaciones injuriosas, inexactas o que invaden la privacidad de las personas, afectando garantías de que éstas son titulares.

En este esquema, sin censura y con responsabilidad, el director del medio está llamado a



cumplir un rol relevante, que supone el derecho y el deber de controlar lo que se informa o publica por el medio que dirige, a fin de compatibilizar la libertad de expresión con los otros derechos comprometidos. No por nada se ha afirmado que el precepto que ahora se cuestiona lo "ubica al director en posición de garante de la honra de quienes fueren referidos o aludidos en su medio de difusión" (Corte Suprema, sentencia Rol N° 4394-2012), lo que supone, según ha afirmado la doctrina, "que éste [el director] debe conciliar el derecho a la libertad de expresión con el derecho a la honra aludido" (FIGUEROA OSSA, Ulda Omar. Delito de injurias y responsabilidad penal del director del medio de comunicación donde se publican. Revista Chilena de Derecho y Ciencias Penales, Vol. II (2013), N° 2, p. 122);

III.- SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL DIRECTOR DEL MEDIO DE COMUNICACIÓN.

DECIMOPRIMERO. Que, atendido lo señalado en los considerandos que anteceden, sobre el director y su rol dentro del medio de comunicación social, no es de extrañar que desde muy antiguo se hayan establecido reglas que permiten perseguir su responsabilidad.

Así lo destaca la doctrina. Se sostiene que "la idea de sancionar al director de un diario como responsable de los delitos contra el honor por medio de la prensa, aunque no fuera su autor, data del siglo pasado. Tanto la legislación belga, francesa como italiana de mediados del siglo XIX contenían, de manera muy clara, normas que sancionaban a los directores de publicaciones escritas que difundieran noticias o escritos con injurias, calumnias o difamaciones. Cada uno de los ordenamientos, sin embargo, desarrolló





sistemas de responsabilidad diferentes que se entremezclaron a lo largo de las últimas décadas del siglo pasado y dieron origen a mecanismos mixtos que fueron adoptados, a principios de siglo, por la mayoría de los países latinoamericanos...". (SÁENZ ZUMBADO, Luis (1990). Responsabilidad Penal de los Directores de Diarios y la Jurisprudencia en Costa Rica. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 2, N° 3, disponible en www.cienciaspenales.org);

DECIMOSEGUNDO. Que la legislación de nuestro país tampoco escapa a lo asentado previamente. La posibilidad de perseguir la responsabilidad penal del director del medio de comunicación no es algo que se haya introducido a nuestra legislación recién con la publicación de la Ley N° 19.733 (artículo 39), sino que ello se remonta a normas anteriores;

DECIMOTERCERO. Que el primer antecedente normativo claro de la responsabilidad penal del director del medio aparece con el Decreto Ley N° 425, de 1925, publicado en el Diario Oficial el 20 de marzo de 1925. Su artículo 32 prescribía que "son especialmente responsables y considerados como principales autores de los delitos penados en el título III de esta ley: 1) El Director, si se trata de algún diario, revista o escrito periódico; 2) A falta de Director, el impresor; 3) A falta de Director y de Impresor, los vendedores, repartidores, colocadores de carteles, escritos, figuras, estampas, dibujos, grabados, objetos, emblemas o imágenes.

Los autores serán también considerados responsables, a menos que prueben que la publicación, hecha en cualquier forma, se ha efectuado sin su consentimiento ni aquiescencia.

Del artículo que se publicare en ejercicio del derecho de respuesta, será responsable solamente su





000133
cientos treinta y tres

autor.

Todo lo cual se entiende sin perjuicio de la responsabilidad que afecta a todas las personas respecto de quienes se compruebe su participación, como autores o cómplices de los delitos penados en esta ley, según las reglas generales del Código Penal.

El autor y el impresor podrán excusar su responsabilidad presentando a la persona que les hubiere garantizado el escrito, siempre que ésta pueda ser habida y sea justiciable sin trámite previo".

Merece destacarse, por una parte, la enorme cantidad de sujetos responsables, llegando incluso a aquellos cuya intervención era completamente ajena a la producción de la información, como en el caso de "los colocadores de carteles". En segundo lugar, que la exoneración decía relación con el autor - en sentido estricto - y el impresor, en un supuesto restrictivo. No existía una norma que permitiera al director del medio liberarse de la responsabilidad que la norma establecía.

El referido Decreto Ley, en la parte citada, fue posteriormente modificado por la Ley N° 15.476, norma cuya innovación principal consistió en adecuar la legislación a los cambios tecnológicos operados en el tiempo intermedio, especialmente en cuanto a establecer un régimen similar al entonces existente para los delitos cometidos "por radio, televisión u otro medio similar" (inciso segundo de su artículo 32);

DECIMOCUARTO. Que, con posterioridad, aparece la Ley N° 16.643, sobre abusos de publicidad, publicada en el Diario Oficial el día 17 de julio de 1967, predecesora directa de la Ley N° 19.733. La misma se mantuvo vigente hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 19.733.

Esta ley, en su artículo 29, inciso segundo,





contemplaba una serie de reglas respecto de la responsabilidad penal por los delitos cometidos a través del medio respectivo. En su virtud, se consideraban "también autores": a) Si se tratase de diario, revista o escrito periódico, el director o quien legalmente lo reemplazare al efectuarse la publicación; en el caso del artículo 9º, el que ejerza de hecho la dirección; b) Si se tratase de otras publicaciones, y el autor no fuere conocido, el editor, y, a falta de éste, el impresor; c) Si se tratase de difusiones efectuadas por radio, televisión, u otro medio similar, el director de los programas informativos, si lo hubiere, y, en su defecto, el director de la respectiva emisora o quien legalmente lo reemplace, y d) Si se tratase de la exhibición de cintas cinematográficas no autorizadas por el Consejo de Censura, el propietario de la cinta, el distribuidor de la misma, y el empresario de la sala en que se proyectare".



El inciso tercero de esta norma prescribía, en relación a los casos señalados en las letras a) y c), que "quedarán exentas de responsabilidad penal las personas señaladas en las letras a) y c) cuando acrediten de modo irrefragable que no hubo culpa de su parte en la difusión delictuosa".

Esta ley significó un avance respecto de sus predecesoras, pues, como apunta parte de la doctrina, ella puso fin a la responsabilidad objetiva que se entendió consagrada por el Decreto Ley N° 425 y sus posteriores modificaciones legales, en cuanto se afirmó que "en la actualidad, no quedan disposiciones que establezcan responsabilidades propiamente objetivas en nuestra ley. El sistema del antiguo Decreto Ley 425 sobre Abusos de Publicidad ha sido reemplazado por la Ley 16.643, donde la responsabilidad penal que recae en



000135

17

Ciento treinta y cinco

el director de una publicación u órgano de difusión se fundamenta al menos en la presunción de una culpa in vigilando y puede ser excusada mediante la prueba de inculpabilidad en la publicación delictiva" (Etcheberry, Alfredo (1999). Derecho Penal (Tomo I). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 324);

DECIMOQUINTO. Que los tres cuerpos legales citados previamente contemplaban un sistema de responsabilidad que fue denominado "en cascadas", en el cual se establece "un orden sucesivo entre los diversos participantes en las publicaciones impresas, de tal modo que la responsabilidad recae sobre la persona que ocupa el primer lugar, en defecto de ésta sobre la que ocupa el segundo y así sucesivamente hasta llegar a la que se encuentra en último término dentro del escalafón legal establecido" (Orrego Vicuña, Germán (1936). "Delitos de Imprenta o de Publicación", en Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Vol. 2. No. 8. 1936. Disponible en

<http://www.analesderecho.uchile.cl/index.php/ACJYS/articulo/view/4061/3957>).

Que, por cierto, así lo reconoció la doctrina comentando el sistema de responsabilidad penal establecido en la Ley N° 16.643. Se afirmó que "este sistema de responsabilidad penal en esta materia es "en cascada" y extensivo con relación a los preceptos sobre participación contenidos en los artículos 15, 16 y 17 del Código Penal. Estos últimos conservan plena aplicación, como también el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal (según el cual por las personas jurídicas responden las personas naturales que en su representación hayan intervenido en el hecho punible)" (Etcheberry, Alfredo (1999). Derecho Penal (Tomo III). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 238);





DECIMOSEXTO. Que, en relación al establecimiento de esta responsabilidad "en cascada", desde antiguo se consideró que iba "demasiado lejos al responsabilizar a personas que, como el impresor y los distribuidores, son casi siempre completamente extrañas a la infracción", agregándose que "bastaría (...) con hacer recaer la responsabilidad sobre el autor del escrito y, en defecto de éste, sobre el director o el editor de la publicación, sin perjuicio de que cualquiera otro participante pueda ser juzgado de acuerdo con su intervención efectiva en el delito" (Orrego Vicuña, Germán (1936). "Delitos de Imprenta o de Publicación", en Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Vol. 2. No. 8. 1936. Disponible en <http://www.analesderecho.uchile.cl/index.php/ACJYS/article/view/4061/3957>).

En relación a lo anterior, cabe señalar que al dictarse la Ley N° 19.733 se quiso superar el régimen establecido en la Ley N° 16.643, tal como consta en la historia de la ley. Así, ya en el Mensaje del Ejecutivo se hacía referencia a que la responsabilidad solamente alcanzaba al director del medio (Historia de la Ley N° 19.733, página 7).

La regulación propuesta originalmente en el Mensaje luego fue modificada por el propio Ejecutivo, a través de un veto presidencial. De éste proviene el texto actual del artículo 39 de la Ley N° 19.733. En relación a la observación N° 24 contenida en dicho veto presidencial, que introducía el entonces artículo 40 - actual artículo 39 -, la Comisión de Constitución del Senado, en informe de 7 de noviembre del año 2000, expresó que "toda esta normativa tiene por objetivo *terminar con la responsabilidad en "cascada" que establece la Ley de Abusos de Publicidad, que considera*





autores no sólo al hechor sino a los directores responsables, el editor, el impresor, el distribuidor e incluso el empresario si se tratare de la exhibición de cintas cinematográficas no autorizadas. Aquí la responsabilidad termina en el director del medio de comunicación social o en quien lo reemplace al efectuarse la publicación o difusión, salvo que acredite que no hubo negligencia de su parte". (Historia de la Ley N° 19.733, páginas 1295-1297);

DECIMOSÉPTIMO. Que, entonces, de todo lo anterior se desprende que la Ley N° 19.733 introdujo un cambio importante en el sistema de responsabilidad hasta entonces vigente, que permitía perseguir penalmente a personas que en mérito de su función, como lo era entre otros el impresor, tenían escasa o nula intervención en el proceso de elaboración del trabajo informativo o periodístico, reservando razonablemente la posibilidad de perseguir penalmente al autor y al director del medio, que, como hemos visto precedentemente, incide decisivamente en la elaboración del mentado trabajo.

En atención a lo anterior, la doctrina ha considerado que al operar este cambio, "la Ley N° 19.733 simplifica y limita razonablemente la responsabilidad de los distintos intervinientes en el proceso de la elaboración del trabajo periodístico" (ANGUITA RAMÍREZ, Pedro (2004). Obra citada, p. 400);

IV.- EL ARTÍCULO 39, INCISO SEGUNDO, DE LA LEY N° 19.733 Y LAS OBJECIONES CONSTITUCIONALES DE LOS REQUERENTES.

DECIMOCTAVO. Que, previo a analizar los cuestionamientos de los requirentes, resulta preciso detenerse en el contexto en que aquéllos son formulados, esto es, aquel que fija la gestión sub





lite.

Consta de los antecedentes allegados a estos autos que Miodrag Marinovic se ha querellado contra los requirentes, directores del medio de comunicación escrita "El Ciudadano", por el delito de injurias graves con publicidad, previsto y sancionado en los artículos 416 y 417, 418 y 422 del Código Penal (fojas 84 de este expediente constitucional). Aquel delito habría sido cometido al publicarse en el medio de comunicación "El Ciudadano", en su edición impresa del mes de agosto de 2013 (año N° 9/ N° 145), una nota periodística suscrita por "Equipo Panorama News", titulada: Miodrag Marinovic: "El Patrón del Mal", cuyo contenido el querellante considera injurioso.

En la querrela se sostiene que el mentado delito se encuentra en grado de consumado y que "ha existido *dolo directo* por parte de los querrellados" (fojas 94). En cuanto a la participación que se les atribuye, se afirma que "han tenido participación en calidad de autores del presente delito, conforme a lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, en relación también con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley N° 19.733" (fojas 94);

DECIMONOVENO. Asentado lo anterior, estamos en condiciones de analizar la disposición impugnada y los reproches de los requirentes. En primer lugar, cabe consignar que el artículo 39 de la Ley 19.733 tiene dos incisos.

El primero de ellos determina las normas que son aplicables para hacer efectivas tanto la responsabilidad penal como la responsabilidad civil, que surgen por los "delitos y abusos" que se cometan en el ejercicio de las libertades garantizadas en el artículo 19, N° 12°, de la Constitución. Al efecto, prescribe que aquellas responsabilidades se determinan





por "las normas de esta ley" y las de los "Códigos respectivos", alusión esta última que hace referencia a los Códigos Penal y Procesal Penal, cuando se trata de la responsabilidad penal, y Civil y de Procedimiento Civil, cuando se trata de la responsabilidad civil;

VIGÉSIMO. En cuanto al delito de injuria, por el cual han sido querellados los requirentes, se observa que el legislador de la Ley N° 19.733 dictó una serie de reglas especiales, pero sin establecer un régimen separado o distinto al del Código Penal, al menos en cuanto a lo esencial. Así queda de manifiesto de la lectura del artículo 29 de la Ley N° 19.733, en cuanto prescribe que "los delitos de calumnia e injuria cometidos a través de cualquier medio de comunicación social, serán sancionados con las penas corporales señaladas en los artículos 413, 418, inciso primero, y 419 del Código Penal, y con multas de veinte a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales en los casos del N° 1 del artículo 413 y del artículo 418; de veinte a cien unidades tributarias mensuales en el caso del N° 2 del artículo 413 y de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales en el caso del artículo 419".



En esta parte, salvo por la penalidad asignada a las conductas, la Ley N° 19.733 no establece un tipo distinto o separado, respecto de la injuria y la calumnia, a los del Código Penal. Eso sí, se puede observar que la dictación de la Ley N° 19.733 importó una evolución de la penalidad aplicable a los delitos de injuria y calumnia, toda vez que si bien mantiene el régimen de penas corporales contenido en el Código Penal, produce un aumento en la entidad de las multas aplicables, cuestión que puede ser leída como una valoración reciente (la ley se publicó el 2001) de la gravedad que reviste el empleo de medios de



comunicación en la comisión de aquellos delitos contra el honor.

Sin embargo, existen algunas normas propiamente penales que inciden en el régimen de la injuria. Así, por ejemplo, el inciso segundo del artículo 29, que prescribe que "no constituyen injurias las apreciaciones personales que se formulen en comentarios especializados de crítica política, literaria, histórica, artística, científica, técnica y deportiva, salvo que su tenor pusiere de manifiesto el propósito de injuriar, además del de criticar". Otro tanto ocurre con el artículo 30, relativo a la prueba de la verdad (*exceptio veritatis*) respecto del delito de injurias, cuando éste ha sido cometido a través de un medio de comunicación social. Y así también ocurre con otros preceptos de la misma ley.



Entonces, la determinación de si una conducta constituye o no injuria se basa, en primer lugar, en las normas generales del Código Penal, debiendo además tenerse presentes, para el efecto de dar por establecida la responsabilidad, las normas especiales que al efecto contiene la Ley N° 19.733, como lo son, por ejemplo, el inciso segundo del artículo 29 y el artículo 30 de la misma. La Ley N° 19.733, penalmente, no se basta a sí misma.

VIGESIMOPRIMERO. Que lo observado en el considerando que antecede resulta aplicable al inciso segundo del artículo 39, actualmente impugnado.

Como se sabe, el Código Penal chileno - al que remite el inciso primero del artículo 39 - contiene normas sobre autoría. Así y sin perjuicio de contener otras normas especiales, el artículo 15 del Código Penal prescribe que "se consideran autores: 1°. Los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando

000141
Ciento cuarenta y uno

impedir que se evite. 2°. Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo. 3°. Los que, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él";

VIGESIMOSEGUNDO. Que, si se observa atentamente, el precepto impugnado es, ante todo, una regla especial de autoría basada en una suposición razonable, en cuanto establece que "se considerará también autor, tratándose de los medios de comunicación social, al director o a quien legalmente lo reemplace al efectuarse la publicación o difusión (...)".

Existe incluso una estrecha semejanza en el lenguaje utilizado por el Código Penal y la Ley N° 19.733, pues la fórmula usada en el precepto impugnado "se considerará también autor (...)" no difiere sustancialmente de la fórmula contenida en el Código Penal, cuyo artículo 15 dispone, como vimos, que "se consideran autores (...)" aquellos mencionados en los tres numerales que contiene.

Del carácter de regla especial de autoría que tendría el precepto impugnado quedó constancia en la historia de la Ley. Así, se expresó: "En relación con la norma recién aprobada, el abogado del Ministerio de Justicia, don Cristián Riego, señaló que ella presenta una dificultad. Esta consistiría en que su inciso segundo contiene una regla de autoría especial que hace responsable al director del medio de comunicación de un conjunto de conductas -las señaladas en el inciso primero, que la norma denomina "delitos y abusos"- muy amplio e indeterminado, que podrían cometerse en el ejercicio de las mencionadas libertades". (Historia de la Ley N° 19.733, página 1156).

Aquí, en relación a la justificación de esta regla especial de autoría, debe recordarse lo expresado en





torno al director del medio y al cambio que introdujo la Ley N° 19.733 en relación al sistema de responsabilidad "en cascadas" que, como se vio, consideraba como autores a personas que poco o nada tenían que ver con el proceso informativo, constriñéndose actualmente la calidad de autores al autor propiamente tal y, además, al director del medio en que se publica el contenido injurioso. Ello pues, como se ha visto, éste tiene un rol preponderante en la conformación de los contenidos a informar;

VIGESIMOTERCERO. Que, además, en relación al inciso segundo del artículo 39, ahora impugnado, se ha expresado que en el mismo se contiene una presunción simplemente legal de culpabilidad. En este sentido, se ha afirmado que "el inciso segundo del artículo 39 establece una presunción de culpabilidad penal y civil para el director del medio de comunicación social o quien legalmente lo reemplace al efectuarse la publicación o difusión (...), que es una presunción simplemente legal. En términos procesales su efecto es nada más la alteración de la carga de la prueba. Se presume la culpabilidad salvo, señala la ley, "...que se acredite que no hubo negligencia de su parte". (ANGUITA RAMÍREZ, Pedro (2004). El derecho a la información en Chile. Análisis de la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo (Ley de Prensa). Santiago: Lexis Nexis, p. 420). En un sentido semejante, la doctrina ha expresado que en la legislación chilena existen ciertas presunciones legales "en relación a la imputación subjetiva de la conducta de su autor", "como la del actual artículo 39 de la Ley 19.733, sobre libertades de información y opinión y ejercicio del periodismo (DO 04.06.2001) (que) considera también autores de los delitos previstos en ella al que ejerza la dirección de la





publicación o su reemplazante, los que sólo pueden eximirse de responsabilidad cuando acrediten "que no hubo negligencia de su parte". (Politoff, Sergio; Matus, Jean Pierre; Ramírez, María Cecilia (2004). Derecho Penal (Parte General). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 247).

Además, cabe anotar que en la historia de la Ley 19.733, si bien no se habló del establecimiento de una presunción simplemente legal de manera expresa, se reconoció en relación al inciso segundo del artículo 39 que "la última frase produce, como efecto, la inversión del peso de la prueba, con lo cual el director deberá probar que actuó con diligencia para eximirse de responsabilidad" (Historia de la Ley N° 19.733, páginas 1295-1297);



a. Sobre la alegación de responsabilidad objetiva.

VIGESIMOCUARTO. Que, tal como se ha dicho, el punto de partida para la construcción de los argumentos vertidos en estos autos es el entendimiento de los requirentes de que la Ley N° 19.733, en base al precepto impugnado, establecería "un sistema de Responsabilidad Penal Objetiva Limitada, la que alcanzaría sólo hasta el Director del Medio" (fojas 5).

Se basan fundamentalmente, para sustentar lo anterior, en el hecho de que al inicio de la tramitación de la Ley N° 19.733, en el Mensaje Presidencial, se afirmaba que en lo tocante a la responsabilidad penal se proponía "limitar la responsabilidad objetiva hasta el director, uniformándose la aplicación a los diversos medios, superándose así la discriminación, que actualmente establece la Ley de Seguridad del Estado, entre medios escritos, por una parte, y radiales o televisuales, por



la otra" (Historia de la Ley N° 19.773, página 7);

VIGESIMOQUINTO. Que, sin embargo, no obstante que en el Mensaje se aludiera a "responsabilidad objetiva", ello no implica, sin más, que se esté en presencia de un régimen de tal carácter. No puede olvidarse que el punto medular o esencial ante cualquier régimen de responsabilidad objetiva, es que "se denomina así a la situación que se produce cuando se sanciona a una persona por un hecho *sin atender en absoluto a su posición subjetiva respecto de éste*, y a veces, hasta prescindiendo de la imputación física (nexo causal)" (Etcheberry, Alfredo (1999). Derecho Penal (Tomo I). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 324). Ciertamente, el propio tenor del precepto descarta que se esté en presencia de un régimen objetivo de responsabilidad.

Además, esta alegación de que el precepto establecería un régimen de responsabilidad objetiva resulta inconsistente con los otros predicamentos de los requirentes, toda vez que no se entiende cómo un régimen de responsabilidad puede ser calificado de objetivo si, como ellos mismos han destacado, se encontrarían compelidos a probar que su actuar fue inculpable para liberarse de responsabilidad. Si el régimen establecido en la Ley N° 19.733, respecto del director del medio, fuera de carácter objetivo, el director respondería en todo caso, sin importar si hubo o no culpa de su parte, cuestión que la propia literalidad del precepto descarta;

VIGESIMOSEXTO. Que, además, en relación a esta alegación de que se estaría frente a un sistema de responsabilidad objetiva, cabe afirmar que la doctrina ha postulado lo contrario, no obstante que se pueda observar la existencia de discrepancia entre los autores en torno al momento en el cual se abandonó en





esta materia un régimen de responsabilidad calificable de objetivo. Para algunos, tal abandono ocurrió con la dictación de la Ley N° 16.643. Para otros, ello se produjo luego de la derogación de la Ley N° 16.643 operada por la Ley N° 19.733. Entre los primeros destaca Alfredo Etcheberry, quien considera que ello ocurrió con la Ley N° 16.643, que superó el régimen del Decreto Ley N° 425, de 1925, al que atribuye el carácter de objetivo. (Etcheberry, Alfredo (1999). Derecho Penal (Tomo I). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 324). Otros, en cambio, consideran que la eliminación de la responsabilidad objetiva, en esta materia, se produjo con la dictación de la Ley N° 19.733. En este sentido, Jean Pierre Matus, Sergio Politoff y María Cecilia Ramírez expresan que: "Por fortuna, desaparecida la famosa responsabilidad en cascada de la anteriormente vigente Ley 16.643, sobre Abusos de Publicidad, no parecen existir en nuestra legislación supuestos donde opere esta forma, para nosotros aberrante, de imputación penal" (Politoff, Sergio; Matus, Jean Pierre; Ramírez, María Cecilia (2004). Lecciones de Derecho Penal: Parte General. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 247);



b. Sobre la vulneración a la presunción de inocencia.

VIGESIMOSÉPTIMO. Que el segundo reproche formulado por los requirentes dice relación con una eventual vulneración de la presunción de inocencia, en el entendido de que el precepto impugnado provoca una inversión de la carga de la prueba, pues a su juicio "la norma impugnada los coloca en la necesidad jurídica de acreditar precisamente su falta de culpabilidad, es decir que no actuaron en forma negligente" (fojas 11);



VIGESIMOCTAVO. Que este reproche de los requirentes debe ser desestimado, en primer lugar, pues, como ha manifestado este Tribunal, frente a impugnaciones semejantes respecto de normas a las que se atribuye el carácter de presunción legal contraria a la presunción de inocencia, "debe descartarse la argumentación del recurrente referida a que la norma objetada contendría una presunción legal de responsabilidad penal que, en su aplicación al caso, pugnaría con la presunción de inocencia ya comentada. Basta para ello recordar que tales presunciones admiten prueba en contrario y que la Constitución, en su artículo 19 N° 3, inciso sexto, sólo prohíbe presumir de derecho la responsabilidad penal" (Sentencia Rol N° 993, considerando 15°).



A lo anterior debe sumarse el hecho de que aun entendiéndose que la norma contendría una presunción simplemente legal, según se ha dicho supra, no puede resultar lesiva, en su aplicación, a la presunción de inocencia, por los motivos que se pasan a exponer;

VIGESIMONOVENO. Que, tal como se ha sentenciado en ocasiones anteriores (entre otras, sentencias roles N°s 739, 1351, 1352 y 1443, relativas a normas cuestionadas porque constituirían presunciones legales contrarias a la presunción de inocencia), consideramos que existen suficientes garantías en las reglas generales dadas por el sistema procesal penal para asegurar que la presunción de inocencia esté protegida en el presente caso. Además de que para el Código Procesal Penal la presunción de inocencia es un principio básico, según el cual "ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme" (artículo 4°), existe una serie de disposiciones en virtud de las cuales el juez nunca está excusado de adquirir su convicción basándose en la



prueba aportada en el juicio pues, de acuerdo al artículo 297, la sentencia "requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados". En consecuencia, "nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley. El tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral. No se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración". Finalmente, y como consecuencia de lo anterior, el artículo 342 dispone que es un requisito esencial de la sentencia "la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297".



Las normas citadas son aplicables al proceso pendiente, en virtud de la remisión que realiza el artículo 405 del Código Procesal Penal a las normas del procedimiento simplificado que, a su vez, remiten, en lo no previsto por ellas, a las normas del Libro II del Código Procesal Penal (artículo 389 del Código Procesal Penal). En estas materias, valoración de la prueba y contenido de la sentencia, la Ley N° 19.733 guarda silencio, no existiendo en ella normas que le resten eficacia a las disposiciones citadas, siendo el propio artículo 39, inciso primero, el que remite a las normas generales sobre la materia;

TRIGÉSIMO. Que, además, existe otro motivo para



000148

30

ciento cuarenta y ocho

rechazar la impugnación de los requirentes. El precepto impugnado ha recibido una aplicación que hace desaparecer el reproche por ellos planteado. En este sentido, la Corte Suprema, en sentencia de 23 de enero de 2013 (Causa Rol N° 4394-2012), se ha pronunciado sobre un caso en que se perseguía la responsabilidad penal del director de un medio de comunicación social, basado precisamente en el inciso segundo del artículo 39 de la Ley N° 19.733.

La sentencia, mediante la cual la Corte acoge el recurso de casación en el fondo interpuesto por el director del medio, lo absuelve. En lo pertinente, resuelve: "Que, como se señala en el fallo de casación que antecede, la sentencia de primer grado ha hecho una indebida aplicación de la norma del artículo 39 de la Ley N° 19.733 que previene la responsabilidad penal del director del medio al tiempo de la publicación o difusión de las expresiones injuriosas; pues esta norma responsabiliza como autor a quien, sin serlo, se desempeñe como director del medio de comunicación social al efectuarse la publicación o difusión de los actos constitutivos de injuria, esto es, castiga un actuar negligente de éste cuando el medio es puesto a disposición del público, por ello el precepto exceptúa su responsabilidad cuando "se acredite que no hubo negligencia de su parte". Resulta evidente que la norma ubica al director en posición de garante de la honra de quienes fueren referidos o aludidos en su medio de difusión, y por tanto, sancionando penalmente a título de autor una conducta contraria al deber de obrar cuidadosamente, esto es, cuando por negligencia del director se afecta el bien jurídico protegido.

Sin embargo, de los autos no se desprenden antecedentes que permitan conducir a la acreditación de una falta de diligencia en el procesado, es decir, no





existen hechos susceptibles de ser calificados de negligencia, elemento que, como se ha señalado, justificaría la responsabilidad penal".

La sentencia es relevante, pues la Corte considera que se da indebida aplicación al artículo 39 cuando se condena al director sin que en el proceso obren antecedentes que permitan acreditar la falta de diligencia (negligencia). Se razona sobre la base de que deben existir hechos precisos que denoten una falta de diligencia, debidamente acreditados en el proceso. Lo anterior es ilustrativo, pues en esta interpretación no basta solamente la concurrencia de la calidad de director y el hecho de que se haya publicado el contenido injurioso, sino que deben acreditarse hechos que supongan que el Director ha obrado de manera negligente. En síntesis, si no se prueban hechos que denotan el obrar culposo del director no cabe sino absolverlo, como ocurrió en el caso conocido por la Corte Suprema. En definitiva, ello demuestra que el querellante no se encuentra liberado de la carga de acreditar los extremos fácticos de su imputación penal;

TRIGESIMOPRIMERO. Que, sin perjuicio de todo lo anterior, no escapa a estos sentenciadores que, en el caso penal sub lite, el acto de imputación penal - querella - se construye con independencia de la aplicación del precepto en tanto presunción simplemente legal que colocaría a los requirentes en la necesidad de acreditar que obraron inculpablemente. La querella no se agota en la simple invocación de la norma para dar por establecida la responsabilidad de los directores del medio por un supuesto actuar culposo o negligente.

La misma se basa en hechos precisos y determinados, que serán objeto de prueba, los que a juicio del querellante implican la comisión con *dolo*





000150
ciento cincuenta

32

directo del delito imputado (según consta a fojas 94), elemento subjetivo este último diverso de la negligencia que se tendría por concurrente, salvo prueba en contrario, por el precepto impugnado.

c. Sobre la vulneración al principio de culpabilidad.

TRIGESIMOSEGUNDO. Que el tercer reproche de los requirentes guarda relación con que el precepto impugnado, en su aplicación, resultaría atentatorio del principio de culpabilidad, "al castigar como autores de un delito que exige una conducta dolosa a quienes se les atribuye una conducta culposa, presumiendo de derecho la comisión de un delito doloso cuando sólo ha existido culpa" (fojas 5).

Sin embargo, aquel predicamento de los requirentes contrasta y decae conforme a lo que se desprende del caso concreto, cuyos contornos ya han sido aludidos previamente. En lo pertinente, en el caso sub lite, la imputación de responsabilidad penal que se ha dirigido en contra de los requirentes lo ha sido basada o construida no en un obrar negligente o culposo, sino que lisa y llanamente por un obrar doloso, según se afirma en la querella interpuesta (fojas 94), en la que se sostiene que los requirentes han actuado con "dolo directo", aludiéndose también en la querella a la concurrencia de ánimo injuriador o *animus injuriandi* respecto de las frases o imputaciones de que fuera objeto el querellante.

Así, la consideración de los aspectos fácticos destacados previamente revela que este reproche de los requirentes se aparta, desvincula o desliga completamente del contorno fijado por el caso concreto, razón por la cual no puede ser atendido;





TRIGESIMOTERCERO. Que, de todo lo razonado anteriormente, puede concluirse que la aplicación del precepto legal invocado en el requerimiento, en el proceso penal pendiente, no resulta contraria a la Constitución Política, por lo que se rechazará la acción intentada.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en los artículos 1º, 19, numeral 3º, y 93, incisos primero, N° 6º, y decimoprimer, de la Carta Fundamental, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- 1) **QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO.**
- 2) **DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 44. OFÍCIESE.**
- 3) **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**



El Ministro señor Juan José Romero Guzmán concurre al rechazo del requerimiento por las consideraciones que a continuación se indican:

1º. Que, para resolver una cuestión de inaplicabilidad, es atribución de este Tribunal, según lo dispone el inciso undécimo, del artículo 93, de la Constitución Política de la República, verificar, entre otros factores, "que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto";

2º. Que, por su naturaleza, "la declaración de admisibilidad de una cuestión de inaplicabilidad tiene un carácter preliminar o provisional y se subordina a



lo que, después del período de discusión, se resuelva en la sentencia definitiva, una vez que el tribunal cuente con todos los antecedentes necesarios para resolver el asunto" (STC, Rol N° 2319, considerando 5°);

3°. Que el artículo 39, inciso segundo, de la Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, que se ha impugnado, no puede recibir aplicación en la gestión pendiente por las siguientes razones:

En primer lugar, dicho artículo no ha sido invocado en la querrela de manera principal, sino sólo accesoria o accidentalmente.

En segundo lugar, no existe imputación alguna a un comportamiento ilícito por parte de terceros respecto de los cuales se pueda atribuir por extensión (por la vía del artículo impugnado) la autoría del delito de injurias graves con publicidad.

Y, en tercer lugar, los requirentes han sido objeto de una querrela como autores del delito de injurias graves con publicidad en virtud de las normas generales de autoría del Código Penal (artículo 15) y no de la norma especial de atribución del artículo 39, inciso segundo, objeto de impugnación. En este caso, la eventual actuación deplorada por la sociedad no es la infracción al deber de cuidado periodístico (sea culposo o doloso), sino, directamente, las expresiones proferidas y acciones ejecutadas en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona (artículo 416 del Código Penal), con las características de gravedad indicadas en el artículo 417 del Código Penal, realizadas por escrito y con publicidad (artículo 418 del Código Penal).





Redactó la sentencia la Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y la prevención, su autor.

Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2535-13-INA.

[Handwritten signatures and stamps]

[Circular stamp: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SECRETARIA]

[Handwritten signature: Cerruando]

[Handwritten signature: M. Luisa Brahm]

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y por los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y la Ministra señora María Luisa Brahm Barril.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Handwritten signature]