

Santiago, uno de junio de dos mil dieciséis.

Al escrito folio N° 35.389-2016: a lo principal, a sus antecedentes; al otrosí, téngase presente.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos séptimo a vigésimo, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y además presente:

Primero: Que se ha solicitado por la abogada XXXX, por sí y en representación de un vecino de la comuna de Lo Barnechea y de otro de la comuna de Las Condes, amparo constitucional en contra de la Municipalidad de Las Condes y de la Municipalidad de Lo Barnechea, representadas por sus Alcaldes, XXXX, respectivamente, por haber implementado un nuevo sistema de video-vigilancia a través de dos globos aerostáticos, en el caso de la comuna de Las Condes, y uno en el caso de la comuna de Lo Barnechea, dotados con cámaras de alta tecnología.

Señalan que se trata de dos artefactos de inteligencia militar, que respecto de la comuna de Las Condes fue emplazado uno de ellos de manera permanente en la intersección de Avenida Cristóbal Colón con calle Paul Harris, mientras que el otro se desplazará por diferentes lugares de la comuna, mientras que respecto de la comuna de Lo Barnechea fue instalado en el Puente La Dehesa, y cuyo arrendamiento fue contratado por la Municipalidad de Las Condes y adquirido por la Municipalidad de Lo Barnechea,

previas licitaciones.

Reprochan que en razón de la sofisticada tecnología involucrada, las cámaras instaladas en estos globos tendrán un alcance tal que es imposible que distingan entre la filmación de lugares públicos y de aquellos privados, afectando derechos fundamentales como la privacidad, e incluso, la intimidad de quienes se vean alcanzados por dicho sistema de vigilancia.

Segundo: Que resulta conveniente dejar consignado que con arreglo a las Bases Técnicas del proceso de licitación pública denominada "Contratación de un sistema de vigilancia y control de tránsito a través de globos cautivos para la Municipalidad de Las Condes", se indicó que su objeto es la contratación de un sistema de vigilancia y control de tránsito a través de un globo cautivo fijo y uno móvil que permitan la vigilancia de rangos cercanos y reconocimientos alrededores de puntos fijos.

Se señaló que este sistema comprende: *"Dos globos aerostáticos llenados con gas helio amarrado a una estación de control fija y otro a una móvil que funciones desde el nivel del piso (suelo). Deben considerar y permitir la instalación de un sistema de cámaras pequeñas de última generación que permita visión en 360 grados y conectadas a la Estación Móvil o Fija. Esta cámara deberá ser elevada por el globo a través de un cable, el cual deberá ser capaz de resistir 500 kilos. Por su parte el cable proporcionará*

energía al sistema de cámaras proporcionando la entrega y recepción de datos desde y hasta el sistema de cámaras”.

Se requirió además por dichas bases que: “Los globos aerostáticos deberán tener un diámetro de a lo menos 5 metros (inflado), deberá funcionar a una altura aproximada de 150 mts. desde el nivel del suelo”, y que “deberán ser capaces de estar funcionando a lo menos 48 horas consecutivas en forma autónoma, de acuerdo a los requerimientos de la municipalidad”.

Por otra parte, se consignó que se debe contar con un sistema (software) para procesar y almacenar toda la información que las cámaras graben, debiendo posibilitar su conexión en tiempo real a una central de operaciones.

En lo concerniente al personal de operación, se precisó que: “Se requiere de personal técnico necesario que deberá estar capacitado para la operación del sistema durante todo el proceso, es decir, desde la instalación de los globos, pasando por el proceso de recolección de información, su retransmisión, supervisión y control de todo el equipamiento, y su desarme y traslado, según se defina. Se debe considerar, por parte del contratista, la cantidad de personal (a lo menos dos por turno), necesario para la operación de los globos por las 24 horas y por los 7 días de la semana...”.

En lo referente a las cámaras se detalló que los globos tanto fijos como móviles deberán contemplar una cámara de

alta resolución con sistema infrarrojo que, entre otras, tenga las siguientes características:

1. Que pueda funcionar a una altura de 150 metros, aproximadamente, desde el nivel del suelo.
2. Apuntador de láser.
3. Zoom 1x6 lentes de zoom óptico continuos. 2x10 lentes de zoom ópticos continuos.
4. Que su peso permita ser suspendido por el globo.
5. Consumo de energía no superior a 80 voltios.
6. Deberán contar con capacidad de visión nocturna, con lluvia y nieve.
7. Con capacidad de reconocimiento de personas en movimiento a una distancia mínima de 1.600 metros.
8. Con capacidad de reconocimientos de personas inmóvil a una distancia mínima de 1.000 metros.
9. Con capacidad de reconocimiento de vehículos en movimiento a una distancia de 2.000 metros.

En lo concerniente a la Municipalidad de Lo Barnechea, se indicó en las Bases Administrativas que la adquisición del sistema de televigilancia sobre la base de un globo aerostático equipado tiene la finalidad de *"monitorear puntos estratégicos de la comuna, favoreciendo de esta manera las funciones relacionadas con la prevención de riesgos y la prestación de auxilio en situaciones de emergencia o catástrofes, y el apoyo y fomento a las medidas de prevención en materia de seguridad ciudadana..."*.

En cuanto a los requerimientos técnicos, esta última municipalidad definió, entre otros, los siguientes:

1. El globo aerostático y el sistema de televigilancia deben tener alta capacidad de monitoreo en 360°, escaneo automático y factibilidad de operación 24/7, incluso bajo condiciones extremas para la ciudad de Santiago.
2. Se requiere un sistema con una autonomía de uso de 48 horas de servicio ininterrumpido.
3. El sistema de monitoreo y vigilancia debe permitir escalabilidad, ampliación, personalización y/o integración con otros sistemas de monitoreo.

Tercero: Que consignado lo anterior, es conveniente a continuación, hacerse cargo de la alegación de extemporaneidad por parte de la Municipalidad de Lo Barnechea, fundada en que el recurso fue presentado con fecha 10 de septiembre de 2015, en circunstancias que si bien la implementación del sistema de televigilancia a través de cámaras aéreas ocurrió el 16 de agosto de ese año, tal acto corresponde a una actuación material que fue precedida de un conjunto de actos formales debidamente publicados y difundidos a través de los medios de comunicación social.

Cuarto: Que contrariamente a lo planteado por esta última municipalidad, no se advierte que los recurrentes hayan dejado transcurrir en exceso el plazo fatal exigido

para el ejercicio de esta acción constitucional. En efecto, el acto impugnado es precisamente la implementación de un nuevo sistema de televigilancia que, como se indicó, se llevó a cabo el 16 de agosto de 2015. No resulta admisible postular que para poder acudir a este arbitrio de carácter cautelar, los vecinos debían conocer las distintas etapas del procedimiento de licitación pública a que el municipio convocó para adquirir los servicios de vigilancia antes descritos, o la data de la suscripción del contrato respectivo, o estar en conocimiento de lo divulgado en ciertos medios de comunicación social o en redes sociales. Naturalmente fue la puesta en marcha de esta nueva herramienta de vigilancia la que ha determinado de manera precisa el plazo para recurrir de protección.

Por consiguiente, no cabe sino concluir que el recurso se ha deducido dentro del plazo de 30 días que fija el Auto Acordado de esta Corte Suprema que regula la materia.

Quinto: Que en lo atinente a la falta de legitimación activa de los recurrentes, cabe recordar que esta acción cautelar fue interpuesta por dos (2) vecinos de la comuna de Las Condes -incluyendo a la abogada que actúa por sí y en representación de otra residente de esa misma comuna y de un tercer vecino de la comuna de Lo Barnechea, y excluyendo a otro de los comparecientes que es marginado por la sentencia de primer grado al tener su domicilio fuera del radio de vigilancia del único globo instalado en esa última comuna-,

quienes alegan ser directamente lesionados por el acto en contra del que reclaman, de modo que no es efectivo lo sostenido por las recurridas de que se ha invocado únicamente un interés de la comunidad o de personas indeterminadas.

En efecto, si bien los intereses generales de los habitantes de una comuna no pueden configurar la titularidad de esta acción, pues el recurso de protección no constituye una acción popular, en este caso, atendido el carácter móvil de uno de los dispositivos en el caso de la Municipalidad de Las Condes, en el caso de uno de los recurrentes puede quedar dentro de su radio de video-vigilancia dependiendo de la ubicación que defina esa autoridad comunal, mientras que el otro tiene su domicilio dentro del radio que abarca el globo que se encuentra fijo en dicha comuna. Por tanto, tales actores, en razón de tener su residencia en la comuna de Las Condes, han esgrimido una lesión directa de sus garantías fundamentales en la medida que pueden verse expuestos a la zona de acción de uno de estos globos y, por consiguiente, existe la posibilidad que los recurrentes sufran una afectación efectiva de los derechos constitucionales que han invocado. Por su parte, en el caso del reclamante de la comuna de Lo Barnechea, también tiene su domicilio dentro del área de cobertura del globo instalado en esa última área.

Por lo anterior, los reclamantes se encuentran en

legítima situación de accionar de protección por los hechos que han denunciado, en tanto existe una amenaza real.

Sexto: Que la sentencia en alzada estimó que el núcleo de ilegalidad de los hechos fundantes de la acción de protección, radicaba en la circunstancia de que el sistema de televigilancia no era manejado por funcionarios municipales, sino que por trabajadores contratados por la empresa privada que presta dicho servicio, lo que importaría que la captación de imágenes, como su grabación y almacenamiento, se realizaría sin la autorización que exige el artículo 20 de la Ley N° 19.628. Sin embargo, la situación que nos ocupa no dice relación con una delegación de funciones por parte del municipio, sino que se enmarca dentro de las normas propias de la contratación administrativa, con arreglo a la cual mantiene su responsabilidad la autoridad comunal ante los ciudadanos.

En este sentido, es indiscutible que el ejercicio de las potestades públicas, en tanto privativas y exclusivas de los órganos de la Administración, son indelegables, pero yerran los sentenciadores del tribunal a quo al confundir dicha actividad jurídica potestativa intransferible, con la actividad material que le sirve de apoyo para satisfacer la respectiva necesidad pública.

De esta manera, no puede inferirse que la contratación de servicios de televigilancia -la que tuvo lugar a través del procedimiento regulado en la Ley N° 19.886 de Bases

sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios-, haya implicado una delegación de potestades por parte de las municipalidades de Las Condes y de Lo Barnechea respecto de las funciones que la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades le ha conferido, relativas al apoyo y fomento de medidas de prevención en materia de seguridad ciudadana, más aun si se llevan a cabo bajo la supervisión de un funcionario municipal.

Séptimo: Que es indiscutible que el apoyo y fomento a la seguridad ciudadana es, actualmente, una relevante función municipal en el ámbito de su territorio, compartida con otros órganos de la Administración del Estado y que está reconocida expresamente por el artículo 4° letra j) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Es evidente que para la seguridad pública, la Carta Fundamental otorga exclusividad a la actuación policial, lo que no obsta a que las comunidades locales, a través de sus autoridades -que es el poder público que está más cerca de los ciudadanos- promuevan un conjunto de iniciativas de fomento y colaboración a fin de atender las necesidades que surjan en esta materia.

Octavo: Que las cámaras de televigilancia ubicadas en espacios públicos han sido reconocidas por el legislador como un instrumento eficaz para la seguridad ciudadana, adquiriendo un carácter preventivo en el ámbito municipal. Así, en lo concerniente a los lugares donde puede realizarse

captación de imágenes, el ordenamiento jurídico chileno ha admitido una amplia gama de espacios, desde estadios y recintos deportivos cuando se celebren determinados acontecimientos -artículo 5° de la Ley N° 19.327 sobre derechos y deberes en los espectáculos de fútbol-. Asimismo, tampoco ha suscitado censura alguna la instalación de estas cámaras en las proximidades de edificios públicos, en las intersecciones de calles y avenidas y otros lugares de la vía pública relevantes para el tránsito, a través de la Unidad Operativa de Control de Tránsito.

En este orden de ideas, la video vigilancia en el espacio público, donde no puede pretenderse una mayor expectativa de privacidad -exceptuándose actos de intrusión que pueden constituir ilícitos penales-, encuentra su legitimidad en pos de la protección de personas y bienes, como en la disuasión de posibles actividades delictivas, las que en caso de suceder, la grabación de imágenes posibilitará eventualmente la identificación de los autores, adquiriendo una aptitud probatoria.

En la especie, siendo la seguridad ciudadana una necesidad pública y la instalación de cámaras de televigilancia una medida idónea para tal fin, en tanto captan imágenes de la vía pública, cuyo es el objetivo declarado por las municipalidades recurridas para su instalación, no resulta acertado lo decidido por la sentencia que se revisa en orden a prohibir de manera

absoluta la captación, grabación y almacenamiento de toda clase de imágenes, aun cuando las cámaras se encuentren adosadas a un globo que se eleva a 150 metros de altura, pues no resulta aceptable postular algún tipo de derecho sobre el espacio aéreo. De ello se sigue que captar imágenes en la vía pública para los propósitos antes descritos constituye una actividad legítima que no puede atentar contra los derechos que se dicen afectados.

Noveno: Que lo cuestionado por los recurrentes es que este nuevo sistema de video vigilancia es distinto a todo otro mecanismo de vigilancia que se haya utilizado en la vía pública, y cuyas particularidades hacen que derechos tan importantes como el de la privacidad y la inviolabilidad del hogar se vean conculcados.

Al efecto es posible afirmar que el derecho a la vida privada se superpone a menudo a otros derechos fundamentales, los cuales ceden ante el honor e intimidad de una persona. Así por ejemplo, cede una pesquisa policial ante esos derechos si ha utilizado medios que lesionan la intimidad de la persona, como el ingreso al domicilio sin consentimiento del morador o sin autorización judicial previa, salvo naturalmente si se trata de un caso de flagrancia. Asimismo, también cede el bien jurídico de la seguridad si los sistemas de vigilancia implementados, como la filmación por circuito cerrado de televisión a trabajadores se utilizan para fines distintos de los

previstos.

En otras palabras, la necesidad de proteger la intimidad halla su fundamento en la libertad y autonomía de las personas en cuanto tales y como sujetos de derecho.

Es por ello que el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República establece que: "La Constitución asegura a todas las personas el respeto y protección de la vida privada". A su vez, el artículo 11.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos dispone que: "Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia".

Décimo: Que, en concordancia con lo anterior, el derecho a la intimidad posee como uno de sus contenidos indudables el derecho a no ser vigilado en el ambiente íntimo, aspecto que cobra relevancia ante el uso de las videocámaras, debiéndose velar que lo captado por las cámaras no corresponda a la esfera íntima de los individuos.

Si bien la vida privada o intimidad es un concepto variable y de difícil determinación, es posible afirmar que tener privacidad significa tener un lugar o un ámbito libre de observadores, que está exento del conocimiento de los demás, por lo que su conocimiento y divulgación por terceros conlleva un peligro real o potencial para la intimidad de una persona. Y en este orden de ideas, es claro que las actividades y situaciones que tienen lugar o se desarrollan

dentro de los muros del hogar, forman parte del derecho a la intimidad. Es por ello que el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política consagra la inviolabilidad del hogar.

Undécimo: Que no obstante que en estos autos no quedó dilucidado el verdadero alcance de las cámaras adosadas a los globos de vigilancia, desde que los reclamantes han aseverado que pueden grabar lo que ocurre al interior de una edificación, e incluso "debido a su poderoso zoom registrar el contenido de una comunicación escrita en la pantalla de un computador", mientras que la empresa "Global System Chile Spa", a cargo de la operación de este sistema de vigilancia ha sostenido, por su parte, la imposibilidad de que tales equipos capten imágenes al interior de un hogar, resulta manifiesto que es necesario adecuarse al avance de la tecnología para dar plena satisfacción a la necesidad de protección del individuo en su derecho a la intimidad, más aún cuando no existe suficiente información de cómo se controlan los datos que registran las cámaras de seguridad.

Duodécimo: Que la actividad de video-vigilancia implementada por la Municipalidad de Las Condes y la Municipalidad de Lo Barnechea no presenta limitaciones que restrinjan los mecanismos que permitan captar, grabar y almacenar imágenes, por lo que el elemento espacial, esto es, el lugar que será grabado, que podrá ser un espacio público o privado dada la ubicación de las cámaras y su capacidad de monitoreo en 360 grados, adquiere suma

importancia.

Décimo tercero: Que tratándose de la utilización de videocámaras para captar imágenes de lugares públicos, abiertos o cerrados, debe entenderse como un fenómeno en expansión que forma parte de las nuevas tendencias relativas a la seguridad ciudadana con el objeto de mejorar los dispositivos de control en los lugares públicos donde pueden tener lugar conductas delictivas. Efectivamente, el incremento de la video-vigilancia en tales lugares debe admitirse como una forma de mejorar la prevención y persecución de hechos delictivos, reduciendo las ocasiones en las se comete un delito sin ser descubierto y consiguiendo rapidez de actuación por parte de la policía y como eventual prueba en un proceso penal. Se trata de una reacción lógica de la sociedad ante determinados fenómenos delictivos.

En cambio, el uso de videocámaras para captar imágenes de espacios privados podrá constituir una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad o a la propia imagen, desde que se trata de aquellos espacios donde se desarrolla la vida privada de una persona y respecto de los cuales la propia jurisprudencia de nuestros tribunales ha sido cuidadosa al momento de establecer los límites relativos al ejercicio de la actividades de los órganos investigadores.

Por consiguiente, la filmación sólo cabe hacerla en los espacios, lugares o locales públicos, pero no en domicilios

o en lugares privados, pues de lo contrario dicha intromisión afectará bienes constitucionalmente protegidos, tornándose por tanto en ilegítima, salvo que exista autorización judicial para estos casos.

En consecuencia, la video-vigilancia debe ser utilizada por la autoridad encargada de manera tal que se respeten derechos como la intimidad personal, la inviolabilidad del hogar y el secreto de las comunicaciones.

Décimo cuarto: Que si bien las recurridas han argumentado que las alegaciones de los reclamantes se construyen sobre la base de situaciones hipotéticas y supuestas, puesto que no se habría probado en forma categórica que las cámaras hayan transgredido la privacidad de quienes han presentado esta acción de protección, atendidas las particularidades del sistema de televigilancia que ha sido instalado en zonas preeminentemente residenciales, no cabe sino aceptar que quienes habitan en su radio de acción puedan sentirse observados y controlados, induciéndolos a cambiar ciertos hábitos o de inhibirse de determinados comportamientos dentro de un ámbito de privacidad como es la vida doméstica.

Décimo quinto: Que en concordancia con lo expuesto, se concluye que se torna necesaria la adecuada operación de esta nueva herramienta de vigilancia, cumpliendo así de manera estricta el objeto que se tuvo a la vista para su instalación, que según lo señalado por las recurridas y la

empresa contratista a cargo de su manejo, no es otro que vigilar lo que ocurre en la vía pública para avisar a las autoridades policiales de la comisión de un delito flagrante o la ocurrencia de un accidente de tránsito o peatonal para darles aviso a las mismas autoridades y entidades de salud, como la de aportar un elemento probatorio en un proceso penal o infraccional.

De conformidad asimismo con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se decide que **se revoca** la sentencia apelada de cuatro de marzo de dos mil dieciséis, dictada en los autos Rol N° 82.289-2015 de la Corte de Apelaciones de Santiago, escrita a fojas 750 del expediente traído a la vista, en cuanto por ella se acogió el recurso de protección interpuesto en contra de la Municipalidad de Las Condes y de la Municipalidad de Lo Barnechea y en su lugar se decide que éste queda rechazado en cuanto dispone que los referidos municipios deben cesar de inmediato todas las actividades de captación, almacenamiento y procesamiento de las imágenes que se realizan por medio de los globos de vigilancia emplazados en dichas comunas, ordenándose el siguiente régimen de autorización:

1.- El ámbito físico a grabar se delimita a los lugares públicos, y de los espacios privados abiertos cuando se trate del seguimiento de un hecho que pueda constituir la

comisión de un ilícito.

2.- Un inspector o delegado municipal deberá certificar, al menos una vez al mes, que no se hayan captado imágenes desde espacios de naturaleza privada como el interior de viviendas, de establecimientos comerciales o de servicios, jardines, patios o balcones.

3.- La destrucción de las grabaciones se hará efectiva por parte del responsable de su custodia después de 30 días, salvo si la grabación ha captado un ilícito penal u otra falta, caso en el cual las municipalidades recurridas adoptarán las medidas para su pronta entrega a los órganos competentes.

4.- Todo ciudadano tendrá derecho de acceso a las grabaciones, para lo cual deberá dirigir una solicitud al funcionario municipal que designe la autoridad edilicia, debiendo indicar el día en que presumiblemente fue grabado, debiendo las municipalidades recurridas establecer un procedimiento que permita el efectivo ejercicio de esta atribución.

Se previene que la Ministra señora Egnem no concurre a lo razonado en el considerando décimo cuarto.

Se previene, asimismo, que la Ministra señora Sandoval fue de parecer de no incluir la grabación de los espacios privados abiertos en caso de verificarse la hipótesis reseñada en el numeral 1° que antecede.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministra señora Sandoval.

Rol N° XXXX-2016.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Pedro Pierry A., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z., y Sr. Manuel Valderrama R. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro señor Pierry por haber cesado en sus funciones. Santiago, 01 de junio de 2016.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a uno de junio de dos mil dieciséis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.