

RECURRENTE: Diego Mauricio Salazar Leiva
RECURRIDO: SEREMI MOP X REGION
MATERIA: Recurso de protección.
TRIBUNAL: Corte de Apelaciones de Puerto Montt y Corte Suprema de Justicia.

Diego Mauricio Salazar Leiva recurre de protección en contra del Seremi OOPP X Región por el uso de su imagen que hizo el MOP para utilizarla en letreros institucionales en las vías públicas. El recurrente demanda que se ha violentado su derecho a la intimidad y su derecho de propiedad, vulnerando el llamado “derecho a su propia imagen”

FALLO CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT ROL N° 160-2009

Puerto Montt, dos de septiembre de dos mil nueve.

Vistos: A fojas 10 comparece don Diego Mauricio Salazar Leiva, estudiante, domiciliado en el sector rural de Puacura de la comuna de Castro, quien deduce recurso de protección en contra del Ministerio de Obras Públicas representado por el Secretario Regional Ministerial de Los Lagos, Sr. Eduardo Vicencio Salgado, fundado en el hecho de que el día 16 de junio del presente año realizó junto a sus padres un viaje desde Chiloé a Puerto Montt, almorzó en Pelluco y en el camino a dicho lugar denominado Carretera Austral, al costado izquierdo, observaron con asombro un enorme letrero del Ministerio citado en el que se promociona el accionar del actual gobierno, se indican los detalles de las obras que se están ejecutando en el mismo sector, apareciendo una foto de su propio rostro que ocupa el primer plano de la fotografía, situación que él ignoraba, no habiendo jamás autorizado ni dado consentimiento al Ministerio para el uso de su imagen para fines publicitarios ni de ningún tipo. A continuación, consultaron a sus conocidos si sabían de otros letreros similares, enterándose con ello de que existen varios en toda la región, a saber, en el sector Cuesta la Vaca (camino de Los Muermos a La Pasada) y en Chaquihuan, ambos de la comuna de Los Muermos, dos en la Ruta 215-CH Osorno-Aeropuerto Carlos Hott, otros dos en Punta Arenas, en Puerto Cisnes y otro en Villa Alemana, todos de similares características. Refiere que, dado que

muchas veces las obras son mal ejecutadas y se producen accidentes que son fatales ello puede ocasionarle una evidente estigmatización, pues el público puede asociar su imagen personal con estas obras viales.

A continuación, sostiene que la jurisprudencia se encuentra conteste en la circunstancia de que el derecho a la imagen corporal constituye la facultad de la persona para disponer de su imagen, pudiendo autorizar a terceros retratarle, reproducirla o hacer de ella cualquier uso, consistiendo en un derecho subjetivo, incorporal, personalísimo, amparado por el artículo 19 No. 24 de la Constitución Política de la República, que garantiza a todos los habitantes del país el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes. Puntualiza que este derecho a la propia imagen concede al titular la facultad de impedir su obtención, reproducción o publicación por terceros no autorizados, independientemente de la finalidad que se procure alcanzar, derecho que se vincula con el derecho a la honra, a la vida privada y al valor comercial que ésta posee para su titular, quien es el dueño de ella y de sus consecuencias patrimoniales. Por lo tanto, la campaña publicitaria del Ministerio recurrido en la que se utiliza su imagen sin su autorización significa una violación a su derecho de propiedad sobre su imagen personal. Finaliza solicitando se acoja el presente recurso y se ordene a la contraria abstenerse de utilizar su imagen personal sin su previa autorización, debiendo retirar de la vía pública todos los letreros instalados por ella en que aparezca su imagen personal, sin perjuicio de otras medidas que con ocasión del presente recurso esta Corte decreta para el resguardo de su derecho afectado, con costas. A fojas 14 se declara admisible el recurso. A fojas 16 se promueve por don Eduardo Vicencio Salgado, Secretario Regional Ministerial de OO.PP., de la Décima Región de los Lagos, incidente de incompetencia, con el objeto de que se ordene la remisión de estos autos a la Corte de Apelaciones de Santiago, en atención al fundamento del recurso, cual es la instalación de letreros con la imagen del actor en diversas comunas del país, lo que demuestra que, a su juicio, su parte no tiene el dominio de la acción impugnada puesto que la misma se encuentra radicada en la Unidad de Comunicaciones del Ministerio de Obras Públicas, en tanto que el diseño del letrero compete a la Dirección General de Obras Públicas, ambas dependientes del nivel central de

dicha Secretaría de Estado y, por lo tanto, dado que el recurso se fundamenta en la orden de colocar los letreros, la que no pudo sino emanar del Nivel Central con sede en la ciudad de Santiago, a dicha Corte corresponde el conocimiento de estos antecedentes. A continuación, transcribe extractos de sentencias que sobre la materia se han pronunciado, citando asimismo lo dispuesto en el Código Orgánico de Tribunales y Código de Procedimiento Civil. Acto seguido, la recurrida alega la extemporaneidad del recurso interpuesto estimando que el cómputo del plazo respectivo debe iniciarse con la fecha de la instalación de los letreros, por lo tanto, desde marzo de 2009, respecto al ubicado en Ruta camino a Pelluco, octubre de 2008 respecto al de Ruta CH-215 Osorno Cañal Bajo y diciembre de 2008, en cuanto al de camino Cuesta La Vaca, es decir, en todos los casos la fecha de colocación de los letreros es muy anterior a la de interposición de esta acción. En seguida, el recurrido argumenta que no tiene el dominio final de la acción de instalar los letreros que fundan este recurso, pues son colocados de acuerdo a pautas del Nivel Central del Ministerio de Obras Públicas, esto es, de la Unidad de Comunicaciones del Gabinete de Obras Públicas y de la Dirección General de Obras Públicas, siendo responsable de su instalación, no su diseño, cada Dirección Operativa del M.O.P. en particular. En ese orden, puntualiza que en los caminos ya referidos, los letreros efectivamente fueron instalados por la Dirección Regional de Vialidad en delegación de funciones de la Dirección Nacional de Vialidad, obedeciendo a directrices del Nivel Central, cuestión que se prueba por los propios dichos del recurrente quien señala que estos letreros con su imagen se encuentran colocados en diversas regiones y, en consecuencia, por esta sola consideración debiera rechazarse el recurso, al no empecerle a su parte. En tercer lugar, la recurrida controvierte que, en la especie, exista privación, perturbación o amenaza de los derechos constitucionales invocados por el recurrente, puesto que si se repara en la fotografía, se aprecia que éste no fue sorprendido sino que aparece sonriendo y en una actitud fotogénica, de modo que puede presumirse fundadamente que voluntariamente autorizó ser fotografiado y para aparecer en las obras de un Estado dirigido por un gobierno que goza de una aprobación dentro de la opinión pública superior al 60% y, en ese orden, no es efectivo que asociar su rostro a obras de este gobierno provoque en él

un daño a su imagen, como lo sostiene el recurrente y, por el contrario, su rostro se proyecta en todo el país lo que le otorga una ventaja comparativa respecto de sus pares de la misma edad y condición. Por último, argumenta la parte recurrida que no existe de su parte un actuar ilegal o arbitrario que amague el derecho de propiedad invocado por la contraria, puesto que si no tiene el dominio final de la acción de instalar o desinstalar el letrero y menos de elegir y ordenar su contenido e incluso de realizar acciones en otras regiones. A fojas 30, encontrándose en estado de ver, se traen los autos en relación. **Con lo relacionado y considerando:** **PRIMERO:** Que la presente acción cautelar, establecida en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye, jurídicamente, una vía de carácter extraordinaria destinada a resguardar el libre ejercicio de garantías y derechos preexistentes e indiscutidos que dicha disposición establece, mediante la adopción de medidas de amparo que se deben adoptar frente un acto u omisión ilegal y/o arbitraria que las amenace, prive o perturbe. **SEGUNDO:** Que previo a entrar en el análisis de fondo del recurso, debe esta Corte hacerse cargo de las alegaciones o defensas formales deducidas por la recurrida y que inciden en la pretendida incompetencia (relativa) de esta magistratura, la carencia de dominio de la acción del recurrido y, finalmente la extemporaneidad del recurso. **TERCERO:** Que no se hará lugar a la pretendida incompetencia de este tribunal, fundamentalmente, en virtud de que los supuestos fácticos que motivan el ejercicio de la presente acción de protección guarda relación con un hecho que se verificó en esta ciudad y del cual tomó conocimiento el actor en virtud de un viaje realizado a esta capital regional en el pasado mes de junio del año en curso, mismo razonamiento que conduce a desestimar la alegación de carencia de dominio de la acción de parte del Secretario Regional Ministerial recurrido por cuanto, de una parte, el hecho respecto del cual recurre el actor tuvo lugar dentro de su esfera de competencia territorial, de otra, la instalación material –en esta ciudad– del letrero publicitario cuestionado por el actor fue obra del servicio que representa el recurrido, lo anterior, sin perjuicio de ser, además, por naturaleza, desformalizado el ejercicio del presente amparo constitucional. **CUARTO:** Que, por otra parte, no resulta procedente hacer lugar a la alegación de extemporaneidad del ejercicio de la presente acción cautelar toda vez que el hecho ilegal o arbitrario

que se denuncia por ella no se agotó, en cuanto a sus efectos, con la instalación del o de los letreros publicitarios que contienen la imagen del rostro del recurrente, pues la difusión pública que de ésta se realiza por tal medio se produce y renueva día a día siendo, indiscutiblemente, de efectos permanentes. **QUINTO:** Que, en cuanto al fondo, como cuestión previa, cabe consignar que el mérito de los antecedentes permite tener como hechos acreditados e indiscutidos, los siguientes: a) Que la imagen del rostro del recurrente aparece en letrero publicitario, del tipo gigantografía, situado en el camino denominado carretera austral (camino a Pelluco) de esta ciudad; b) Que tal letrero es y fue instalado en la vía pública por el Ministerio de Obras Públicas; c) Que el recurrente consintió en la toma de fotografías de su persona. d) Que el recurrente no autorizó, expresa ni formalmente, al Ministerio de Obras Públicas ni al Secretario Regional Ministerial de esta ciudad la reproducción, divulgación o difusión pública de su fotografía en la realización de proyectos, programas o campañas publicitarias alguna. e) Que el recurrido no acompañó a los autos autorización del recurrente para utilizar y divulgar la imagen de su rostro en algún proyecto publicitario con fines propagandísticos o de otra naturaleza. **SEXTO:** Que el recurrente ha demandado amparo constitucional a fin de resguardar el derecho de propiedad que le asiste sobre su imagen corporal, atributo de la personalidad de que es titular por la sola circunstancia de pertenecer a la especie humana y que consagra el artículo 19 N° 24 de la carta fundamental que ampara el derecho de propiedad en sus diversas especies, sobre toda clase de bienes corporales e incorporales. **SEPTIMO:** Que establecida la existencia de un derecho de propiedad sobre la imagen corporal (bien incorporal) que todo individuo tiene, cabe señalar que éste comprende dos claras esferas o dimensiones que, en la especie, resultan relevantes para la decisión del presente recurso: a) un aspecto positivo, que se manifiesta en el derecho de la persona para usar, gozar y disponer libremente de su imagen reproduciéndola, divulgándola y publicándola, por cierto, con cualquier fin lícito; b) uno negativo, que se traduce en su derecho a impedir que terceros, con cualquier fin y sin su anuencia o autorización obtengan, reproduzcan, publiciten o divulguen su imagen. **OCTAVO:** Que de lo antes expresado resulta que la utilización legítima de la imagen del recurrente por parte del servicio público recurrido o de cualquier tercero presupone,

necesariamente, de la autorización expresa de éste, circunstancia ésta por demás reconocida por el propio ministro de la cartera (Sr. Bitar) quien en entrevista dada al canal Chilevisión (registro audiovisual en custodia) manifestó que yo supongo que tiene la autorización, entiendo por lo que me señaló el fiscal que la están buscando y si no estuviera la autorización y el muchacho prefiere no hacerlo, lo que corresponde es retirar su imagen. **NOVENO:** Que el Ministerio de Obras Públicas no pudo acreditar en estos antecedentes contar con la autorización del recurrente para utilizar y divulgar públicamente la imagen de su rostro en letreros camineros, del tipo gigantografías, ya con fines propagandísticos o de difusión de las actividades propias de la cartera o de otra naturaleza. **DECIMO:** Que, en este sentido, no puede estimarse existir tal autorización ni siquiera tácita- por el hecho de aparecer la imagen del actor sonriente en la fotografía que le fue tomada, pues ello podrá importar aquiescencia del recurrente para que se le capte o registre su imagen, más no para que ésta sea empleada, posteriormente, en un proyecto o programa de difusión publicitaria cuyos fines, alcances y contenidos no le fueron debida y oportunamente informados. **DECIMO PRIMERO:** Que, por otra parte , las apreciaciones que formula la recurrida relativas a aparecer el rostro del recurrente en obras del Estado dirigido por un gobierno que cuenta con alto grado de aprobación y no causarle, por lo mismo, un daño a su imagen ya que, por el contrario, ??su rostro se ve proyectado en todo el país lo cual otorga al recurrente una ventaja comparativa respecto de sus pares de la misma edad y condición carecen de toda relevancia y no constituyen límites del derecho de propiedad que el recurrente y toda persona tiene sobre el atributo de la personalidad que representa la imagen física o corporal del individuo. **DECIMO SEGUNDO:** Que, finalmente, cabe consignar que el criterio que se ha venido plasmando en las argumentaciones precedentes se ve corroborado en nuestra legislación positiva, particularmente, en la Ley N° 19.039, sobre Privilegios Industriales y Protección de los Derechos de Propiedad Industrial, al establecer su artículo 20 letra c) que no pueden registrarse como marcas el nombre, el pseudónimo o retrato de una persona natural cualquiera salvo consentimiento dado por ella o sus herederos, si hubiere fallecido. **DECIMO TERCERO:** Que, en consecuencia, la utilización por parte de la recurrida de la imagen del rostro del actor, sin su

autorización, divulgándola por medio de un letrero publicitario de difusión de proyectos propios del Ministerio de que se trata, emplazado en vía pública, importa una acción ilegal que vulnera el derecho de propiedad que a él corresponde sobre un bien incorporeal personalísimo y subjetivo como lo es su imagen física o corporal, lo que conduce a acoger la presente acción de amparo constitucional. Por estas consideraciones, y visto lo dispuesto en el artículo 19 N° 24 y 20, de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara que se acoge, con costas, el deducido a fojas 10 y siguientes, por don Diego Mauricio Salazar Leiva, solo en cuanto se dispone: a) Que el recurrido, Ministerio de Obras Públicas, representado por su Secretario Regional Ministerial de Obras Públicas, don Eduardo Vicencio Salgado, ya individualizado, deberá abstenerse de utilizar, en lo sucesivo, la imagen personal del recurrente, sin su previa autorización, en letreros publicitarios camineros o en cualquier otro medio de difusión publicitaria; b) Que el recurrido señalado deberá proceder a retirar el letrero publicitario que consignan las fotografías de fojas 2 a 9, emplazado en la vía pública, camino Puerto Montt a Pelluco, de esta ciudad y de todo otro que estuviese instalado en comunas de la Décima Región, dentro de quinto día hábil de ejecutoriado el presente fallo, bajo apercibimiento de imponerse al recurrido, en caso de incumplimiento, alguna de las medidas que establece el numeral 15 del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección. Regístrese, comuníquese y archívese. Redacción del abogado integrante don Emilio Pérez Hitschfeld. Pronunciada por los Ministros Titulares don Jorge Ebersperger Brito y Fiscal Judicial doña Mirta Zurita Gajardo y por el abogado integrante don Emilio Pérez Hitschfeld.

FALLO EXCMA CORTE SUPREMA ROL N° 6615-2009

Santiago, siete de diciembre de dos mil nueve.

Vistos:

Se reproduce la sentencia apelada con excepción de sus fundamentos quinto a décimo tercero que se eliminan. **Y se tiene en su lugar y además presente:**

Primero: Que don Diego Mauricio Salazar Leiva ha recurrido de protección en contra del Ministerio de Obras Públicas, representado por el Secretario Regional Ministerial de Los Lagos Eduardo Vicencio Salgado, fundado en el hecho que el día 16 de junio último cuando transitaba por la Carretera Austral observó un letrero del Ministerio citado en el que se promociona el accionar del actual gobierno apareciendo una foto de su propio rostro que ocupa el primer plano de la fotografía, situación que ignoraba y en circunstancias que jamás autorizó ni dio su consentimiento para el uso de su imagen con fines publicitarios. Puntualiza que el derecho a la imagen corporal constituye la facultad de la persona para disponer de su imagen, pudiendo autorizar a terceros a retratarle, reproducirla o hacer de ella cualquier uso, consistiendo en un derecho subjetivo, incorporal, personalísimo, amparado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República y vinculado al derecho a la honra, a la vida privada y al valor comercial que ésta posee para su titular, quien es el dueño de ella y de sus consecuencias patrimoniales;

Segundo: Que al informar la autoridad recurrida, sostuvo la incompetencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt para conocer de esta acción, por cuanto la instalación de los letreros está radicada en la Unidad de Comunicaciones del Ministerio de Obras Públicas, en tanto que el diseño del mismo compete a la Dirección General de Obras Públicas, ambas dependientes del nivel central de dicha Secretaría de Estado lo que determina que la competencia para conocer de este asunto corresponda a la Corte de Apelaciones de Santiago. Argumenta además que el recurso es extemporáneo por cuanto indica que el

cómputo del plazo debe iniciarse a partir de la fecha de instalación de los letreros lo que ocurrió en octubre de 2008 y marzo de 2009. Sostiene que su parte no tiene el dominio final de la acción de instalar letreros pues éstos son colocados de acuerdo a pautas del nivel central del Ministerio de Obras Públicas, esto es de la Unidad de Comunicaciones del Gabinete y de la Dirección General de Obras Públicas;

Tercero: Que las alegaciones de incompetencia y extemporaneidad corresponde desecharlas por las mismas razones esgrimidas en la sentencia de primera instancia;

Cuarto: Que el acto que el recurrente califica de ilegal y arbitrario es el uso sin autorización de una fotografía suya en un afiche publicitario del Ministerio de Obras Públicas. El mencionado afiche señala el signo más (+) luego agrega calidad de vida Gobierno de Chile Ministerio de Obras Públicas. En el costado derecho consigna unos datos sobre la conservación periódica de las rutas que indica, la fecha inicio y el plazo de ejecución, apareciendo una fotografía del recurrente;

Quinto: Que la existencia de ilegalidad o arbitrariedad en el acto cuestionado, es la ausencia de autorización del titular para la utilización de su fotografía en el mencionado afiche, ya que no es su voluntad que su imagen personal se asocie a la labor del Ministerio de Obras Públicas, como tampoco a la gestión del gobierno, máxime cuando existe la posibilidad real que los trabajos que en los letreros se publicitan puedan quedar mal ejecutados y causar accidentes fatales, lo que puede causarle estigmatización social ya que el público puede asociar su imagen personal con esas obras viales;

Sexto: Que sin embargo, si bien no existe una autorización escrita del actor para la utilización de su imagen, no es menos cierto que éste ha reconocido en medios de prensa y así se dice en el escrito de fojas 64, que encontrándose el recurrente esperando movilización una persona le sacó una foto para un proyecto personal, lo que unido a la fotografía en si misma, demuestra que no hubo oposición a posar para ella, de allí que puede desprenderse un consentimiento en el uso de la imagen de quien es fotografiado por un tercero que no conoce;

Séptimo: Que de este modo el acto que se tilda de ilegal o arbitrario no es tal, por cuanto está referido a una actividad lícita y la obtención de la imagen se ha procurado de la misma manera;

Octavo: Que además, no obstante no existir un acto arbitrario o ilegal, no se divisa tampoco que se encuentren afectadas las garantías constitucionales que el recurrente sindicó como lesionadas. En efecto la vida privada no se ve perturbada con una actividad que cualquier ciudadano hace a diario como es tomar locomoción, sin perjuicio que en la imagen retratada sólo puede apreciarse un paisaje de fondo sin poder vislumbrar de la misma qué tipo de actividades estaba desarrollando el actor cuando fue fotografiado. Tampoco la honra se ve vulnerada porque la imagen obtenida no denigra a quien en ella aparece, sino que produce una situación inocua, desde que sólo muestra la imagen junto a un paisaje;

Noveno: Que del modo como se viene razonando no es posible brindar protección al actor por cuanto sus derechos no aparecen vulnerados. Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, se **revoca** la sentencia apelada de dos de septiembre de dos mil nueve escrita a fojas 74 y en su lugar se **rechaza** el recurso de protección interpuesto en lo principal de fojas 10. **Acordada con el voto en contra del Ministro señor Oyarzún**, quien fue de opinión del confirmar la sentencia, en alzada en virtud de las siguientes consideraciones:

Primera: Que la veracidad del hecho esencial invocado por el actor Diego Mauricio Salazar Leiva, consistente en haberse insertado su imagen fotográfica en sendos letreros pertenecientes al Ministerio de Obras Públicas, sin autorización suya, ha sido aceptada por el Ministerio referido sostener que, no obstante no contar con la autorización escrita del actor, con la conducta que se le reprocha no ha vulnerado interés alguno legalmente protegible de dicha persona;

Segunda: Que, como puede advertirse, la cuestión planteada por el actor gira en torno al derecho a la propia imagen, concepto que debe entenderse referido a una proyección física de la persona, que le imprime a ésta un sello de singularidad distintiva entre sus congéneres dentro del ámbito de la vida en sociedad y que, por consiguiente, constituye, junto con el nombre, un signo genuino de identificación de todo individuo;

Tercera: Que el derecho a la propia imagen, desde una perspectiva jurídica, forma parte del conjunto de los llamados derechos de la

personalidad, esto es, de aquellas propiedades o características que son inherentes a toda persona; y si bien dentro de nuestro sistema normativo no ha merecido un tratamiento específico y determinado, según ha ocurrido con otros atributos de la personalidad, como la capacidad de goce, la nacionalidad, el domicilio y el estado civil, ello no significa que lo concerniente a ese derecho en particular pueda resultar indiferente al ordenamiento, especialmente, en el aspecto de su protección y amparo, bastando para ello tener presente que en las bases de nuestra institucionalidad se inscribe el principio que el Estado– y por ende su sistema normativo– debe estar al servicio de las personas, protegiendo y respetando los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana;

Cuarta: Que, en lo tocante al resguardo constitucional del derecho a la propia imagen, a que precisamente tiende la acción propuesta en autos, es cierto que el artículo 20 de la Carta Fundamental no lo enumera determinadamente entre las garantías susceptibles de ampararse por ese arbitrio cautelar; empero, tanto la doctrina, como la jurisprudencia coinciden en que su protección deviene procedente y encuadra en el artículo 19 N° 4 de la Constitución, por encontrarse implícitamente comprendido en el atributo de privacidad de la persona, que esa norma se encarga de tutelar;

Quinta: Que del derecho a la propia imagen se ha dicho que constituye uno de los atributos más característicos y propios de la persona que, por configurar su exterioridad física visible, obra como signo de identidad natural de la misma; y en cuya virtud ¿cada persona dispone de la facultad exclusiva de determinar cuando, cómo, por quién y en qué forma se capten, reproduzcan o publiquen sus rasgos fisonómicos, controlando el uso de dicha imagen por terceros, impidiendo así su captación, reproducción y publicación por cualquier procedimiento mecánico o tecnológico, sin su consentimiento expreso? (Humberto Nogueira Alcalá. ¿El derecho a la propia imagen como derecho implícito. Fundamentación y caracterización. Revista Jurídica Ius Et Praxis. Año 13 N° 2 página 261);

Sexta: Que del enunciado precedente es dable distinguir en el derecho a la propia imagen dos aspectos o dimensiones que interesan a la cuestión planteada en el recurso de autos: uno, de orden positivo, en virtud del cual, su titular se encuentra facultado para obtener,

reproducir y publicar su propia imagen, adscribiéndola a cualquier objeto lícito; y otro, de carácter negativo, expresado en su derecho a impedir que terceros, sin su debida autorización, capten, reproduzcan o difundan esa imagen, cualquiera sea la finalidad tenida en consideración para ello;

Séptima: Que ambas facetas del derecho a la propia imagen, a que se viene de hacer alusión, resultan patentes en el caso que aquí se trata, pues, de una parte, consta que el actor Diego Salazar Leiva hizo uso de la facultad de aceptar que su imagen se plasmara en una fotografía y, por la otra, ante el hecho de haberse utilizado sin su consentimiento esa misma fotografía por la recurrida, se opuso a dicha difusión no autorizada, requiriendo la protección de su derecho en sede jurisdiccional;

Octava: Que cabe, a este respecto, señalar que la circunstancia de haber la persona mencionada simplemente aceptado ser fotografiada, no puede entenderse como una renuncia de la disponibilidad sobre la imagen así captada por parte de su titular, traducida en una autorización tácita para su utilización por parte de terceros;

Novena: Que el uso no autorizado de la imagen propia, en condiciones como la que se viene de señalar, conduce necesariamente a abordar el tema de la protección jurídica del derecho correspondiente, cuando con su vulneración resulta agraviado el titular del mismo en su interés patrimonial.

El mecanismo de resguardo pertinente al caso se suministra al afectado por el artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, en que se asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

A esta última especie de bienes incorporales– pertenece el derecho a la propia imagen, cuyo legítimo ejercicio le permite a su titular gozar y disponer exclusivamente de su efigie, sin que nadie pueda utilizarla, no mediando su expreso consentimiento;

Décima: Que las reflexiones precedentes desarrolladas conducen a dar por establecidos dos hechos que configuran sendos presupuestos que tornan procedente el arbitrio cautelar impetrado en estos antecedentes. Por un lado, el Ministerio de Obras Públicas incurrió en un comportamiento ilegal y arbitrario al reproducir, sin autorización del actor Diego Salazar Leiva, una imagen fotográfica de este como

elemento de difusión publicitaria de actividades propias de esa repartición gubernamental; proceder cuya reprochabilidad debe entenderse agravada por emanar de un órgano del Estado, al que, por mandato constitucional, le empece con acentuada imperatividad la obligación de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana (artículo 5° inciso 2° de la Carta Fundamental).

Por otra parte, semejante conducta antijurídica, además de afectar la garantía de privacidad de la persona que acciona en estos antecedentes, en los términos que se indicaron en el basamento cuarto de este voto, vulneró también el derecho de propiedad que le asegura el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política, por cuanto con ello se le privó de la posibilidad de obtener un legítimo aprovechamiento del empleo de su propia imagen en cualquier actividad lícita que pudiese reportarle algún beneficio económico;

Undécima: Que, acreditadas, en los términos expuestos, las condiciones de procedencia de la acción de amparo deducida en autos, corresponde en concepto del disidente darle acogida, disponiéndose las medidas idóneas para restablecer el imperio del derecho y brindar la protección debida al afectado, que no son otras que ordenar al recurrido que se abstenga de continuar utilizando la imagen del actor debiendo retirar los letreros que la contienen.

Se previene que el Ministro señor Brito no comparte las razones 9ª y 10ª, párrafo segundo, del voto de minoría, por estimar que la protección constitucional de la propia imagen no puede justificarse en el derecho de propiedad atendido el carácter moral, no patrimonial, de este derecho fundamental autónomo que sólo consiste en reservar al titular la decisión de las circunstancias en que su imagen será reproducida.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

Redacción a cargo del Ministro señor Pierry y del voto disidente y prevención sus autores. Rol N° 6615-2009. Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, integrada por los Ministros Sr. Adalis Oyarzún, Sr. Pedro Pierry, Sra. Sonia Araneda, Sr. Haroldo Brito y el Abogado Integrante Sr. Benito Mauriz.

No firma, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo el Abogado Integrante señor Mauriz por estar ausente.

Santiago, 07 de diciembre de 2009. Autorizada por la Secretaria de esta Corte Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a siete de diciembre de dos mil nueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.