REPÚBLICA DE CHILE

CÁMARA DE DIPUTADOS

LEGISLATURA 344ª, ORDINARIA

Sesión 24ª, en martes 7 de agosto de 2001
(Ordinaria, de 15.16 a 17.09 horas)

Presidencia de los señores Pareto González, don Luis,
y Valenzuela Herrera, don Felipe.

Secretario, el señor Loyola Opazo, don Carlos.
Prosecretario accidental, el señor Álvarez Álvarez, don Adrián.

PUBLICACIÓN OFICIAL
REDACCIÓN DE SESIONES

ÍNDICE

I.- ASISTENCIA
II.- APERTURA DE LA SESIÓN
III.- ACTAS
IV.- CUENTA
V.- ORDEN DEL DÍA
VI.- PROYECTOS DE ACUERDO
VII.- DOCUMENTOS DE LA CUENTA
VIII.- OTROS DOCUMENTOS DE LA CUENTA

ÍNDICE GENERAL

Pág.

I. Asistencia 5

II. Apertura de la sesión 8

III. Actas 8

IV. Cuenta 8

- Réplica a intervención de diputado Rodolfo Seguel. (Aplicación del artículo 34 del Reglamento) 8
- Envío de proyecto sobre el sida a Comisión de Salud 8

V. Orden del Día.
- Autorización a adquirentes de viviendas económicas para constituir seguro de pago de cuotas hipotecarias. Proposición de la Comisión Mixta 9
- Certificación de calidad para productos hortofrutícolas de exportación. Proposición de la Comisión Mixta 9
- Modificación de la ley Nº 18.302, sobre seguridad nuclear. Veto 10
- Modificación de la ley Nº 18.910 en lo relativo a la tabla de equivalencia de hectáreas de riego básicas. Proposición de la Comisión Mixta 14
- Normativa sobre instalación de antenas de telefonía móvil. Primer trámite constitucional 15

VI. Proyectos de acuerdo.
- Suspensión de privatización de empresa de servicios sanitarios de Tarapacá. (Votación) 29
- Creación de sistema de reinserción social de condenados 29

VII. Documentos de la Cuenta.
1. Moción de los diputados señores Dittborn, Ibáñez, Leay, Montes, Paya, Pérez, don Víctor, y de la diputada señora González, doña Rosa, que modifica la ley orgánica constitucional de Municipalidades, con el objeto de establecer un límite máximo de funcionamiento para los establecimientos que expenden bebidas alcohólicas (boletín Nº 2768-06) 32
2. Oficio del Tribunal Constitucional, por el cual transcribe la resolución dictada en los antecedentes sobre el requerimiento formulado en contra de los artículos 61, incisos tercero y cuarto, y 61 bis, del proyecto por el cual se modifica el decreto ley Nº 3.500, de 1980, que establece normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias (boletín Nº 1148-05) 33

Pág.

VIII. Otros documentos de la Cuenta.

1. Oficios:

Ministerio de Educación

-Del diputado señor Soria, exámenes de validación de enseñanza media en Iquique.

Ministerio de Defensa Nacional

-De los diputados señores Núñez, Jaramillo, Ojeda, Ortiz y Tuma, ampliación de Subcomisaría de la actual Tenencia de Carabineros Diego Portales.

Ministerio de Vivienda y Urbanismo

-De los diputados señores Hales, Gutiérrez, Mesías, Navarro, Ojeda, Ortiz y José Pérez, situación urbana sector faldeos Cerro San Cristóbal.

Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones

-De los diputados señores Juan Pablo Letelier, Gutiérrez, Ojeda, Luksic, Ortiz y diputadas señoras Caraball y Cristi, antena de telefonía móvil ubicada en el cerro La Compañía de la comuna de Graneros.

-Del diputado señor Mulet, señales de televisión en comunas de la Tercera Región.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia

-Del diputado señor Sánchez, espacios territoriales compartidos con países vecinos.

-Del diputado señor Molina, propiedad de terreno de multicancha del Club Deportivo Estrella Azul en la localidad de El Pedregal.

Municipalidades de Ercilla, Río Ibáñez, Mulchén, San Carlos, Talcahuano, Curacautín, Yerbas Buenas, Bulnes, Cauquenes y Lautaro

-Del diputado señor Navarro, información relativa a bibliotecas.

Municipalidad de Palena

-De los diputados señores José García, Fossa, Víctor Pérez, Prokurica y Ulloa, nómina de inscritos en el registro de la Oficina Municipal de Información Laboral.

I. ASISTENCIA

-Asistieron los siguientes señores diputados: (103)

NOMBRE	(Partido*	Región	Distrito)
Acuña Cisternas, Mario	PDC	IX	52
Alessandri Valdés, Gustavo	RN	RM	20
Alvarado Andrade, Claudio	IND	X	58
Álvarez-Salamanca Büchi, Pedro	RN	VII	38
Álvarez Zenteno, Rodrigo	IND	XII	60
Allende Bussi, Isabel	PS	RM	29
Arratia Valdebenito, Rafael	PDC	VI	35
Ávila Contreras, Nelson	PPD	V	11
Bartolucci Johnston, Francisco	UDI	V	13
Bertolino Rendic, Mario	RN	IV	7
Rozas Velásquez, María	PDC	RM	17
Bustos Ramírez, Juan	PS	V	12
Caminondo Sáez, Carlos	RN	X	54
Caraball Martínez, Eliana	PDC	RM	27
Cardemil Herrera, Alberto	RN	RM	22
Ceroni Fuentes, Guillermo	PPD	VII	40
Coloma Correa, Juan Antonio	UDI	RM	31
Cornejo Vidaurrazaga, Patricio	PDC	V	11
Correa De la Cerda, Sergio	UDI	VII	36
Cristi Marfil, María Angélica	RN	RM	24
Díaz Del Río, Eduardo	DEL SUR	IX	51
Dittborn Cordua, Julio	UDI	RM	23
Elgueta Barrientos, Sergio	PDC	X	57
Encina Moriamez, Francisco	PS	IV	8
Errázuriz Eguiguren, Maximiano	RN	RM	29
Espina Otero, Alberto	RN	RM	21
Fossa Rojas, Haroldo	RN	VIII	46
Galilea Carrillo, Pablo	RN	XI	59
Galilea Vidaurre, José Antonio	RN	IX	49
García García, René Manuel	RN	IX	52
García Ruminot, José	RN	IX	50
García-Huidobro Sanfuentes, Alejandro	UCCP	VI	32
Girardi Lavín, Guido	PPD	RM	18
González Román, Rosa	IND	I	1
Gutiérrez Román, Homero	PDC	VII	37
Hales Dib, Patricio	PPD	RM	19
Hernández Saffirio, Miguel	PDC	IX	49
Huenchumilla Jaramillo, Francisco	PDC	IX	50
Ibáñez Santa María, Gonzalo	IND	V	14
Jaramillo Becker, Enrique	PPD	X	54

Jarpa Wevar, Carlos Abel	PRSD	VIII	41
Jeame Barrueto, Víctor	PPD	VIII	43
Jiménez Villavicencio, Jaime	PDC	RM	31
Kuschel Silva, Carlos Ignacio	RN	X	57
Leay Morán, Cristián	UDI	RM	19
León Ramírez, Roberto	PDC	VII	36
Letelier Morel, Juan Pablo	PS	VI	33
Longton Guerrero, Arturo	RN	V	12
Longueira Montes, Pablo	UDI	RM	30
Lorenzini Basso, Pablo	PDC	VII	38
Martínez Labbé, Rosauro	IND	VIII	41
Masferrer Pellizzari, Juan	UDI	VI	34
Mesías Lehu, Iván	PRSD	VIII	42
Molina Sanhueza, Darío	UDI	IV	9
Monge Sánchez, Luis	IND	IX	48
Montes Cisternas, Carlos	PS	RM	26
Mora Longa, Waldo	PDC	II	3
Moreira Barros, Iván	UDI	RM	27
Mulet Martínez, Jaime	PDC	III	6
Muñoz Aburto, Pedro	PS	XII	60
Muñoz D'Albora, Adriana	PPD	IV	9
Naranjo Ortiz, Jaime	PS	VII	39
Navarro Brain, Alejandro	PS	VIII	45
Núñez Valenzuela, Juan	PDC	VI	34
Ojeda Uribe, Sergio	PDC	X	55
Olivares Zepeda, Carlos	PDC	RM	18
Orpis Bouchón, Jaime	UDI	RM	25
Ortiz Novoa, José Miguel	PDC	VIII	44
Ovalle Ovalle, María Victoria	UCCP	VI	35
Palma Flores, Osvaldo	RN	VII	39
Palma Irarrázaval, Joaquín	PDC	IV	7
Pareto González, Luis	PDC	RM	20
Paya Mira, Darío	UDI	RM	28
Pérez Arriagada, José	PRSD	VIII	47
Pérez Lobos, Aníbal	PS	VI	32
Pérez San Martín, Lily	RN	RM	26
Pérez Varela, Víctor	UDI	VIII	47
Pollarolo Villa, Fanny	PS	II	3
Prochelle Aguilar, Marina	RN	X	55
Prokurica Prokurica, Baldo	RN	III	6
Recondo Lavanderos, Carlos	UDI	X	56
Reyes Alvarado, Víctor	PDC	X	56
Rincón González, Ricardo	PDC	VI	33
Riveros Marín, Edgardo	PDC	RM	30
Rocha Manrique, Jaime	PRSD	VIII	46
Rojas Molina, Manuel	UDI	II	4

Saa Díaz, María Antonieta	PPD	RM	17
Salas De la Fuente, Edmundo	PDC	VIII	45
Sánchez Grunert, Leopoldo	PPD	XI	59
Sciaraffia Estrada, Antonella	PDC	I	2
Seguel Molina, Rodolfo	PDC	RM	28
Silva Ortiz, Exequiel	PDC	X	53
Soto González, Laura	PPD	V	14
Tuma Zedan, Eugenio	PPD	IX	51
Ulloa Aguillón, Jorge	UDI	VIII	43
Valenzuela Herrera, Felipe	PS	II	4
Van Rysselberghe Varela, Enrique	UDI	VIII	44
Vargas Lyng, Alfonso	RN	V	10
Velasco De la Cerda, Sergio	PDC	V	15
Vilches Guzmán, Carlos	RN	III	5
Villouta Concha, Edmundo	PDC	IX	48
Walker Prieto, Ignacio	PDC	V	10
Walker Prieto, Patricio	PDC	IV	8

-Con permiso constitucional estuvieron ausentes los diputados señores Gabriel Ascencio y Andrés Palma.

-Asistió, además, el ministro del Trabajo y Previsión Social, señor Ricardo Solari.

* *PDC: Partido Demócrata Cristiano; PPD: Partido Por la Democracia; UDI: Unión Demócrata Independiente; RN: Renovación Nacional; PS: Partido Socialista; UCCP: Unión Centro Centro Progresista; PRSD: Partido Radical Social Demócrata; IND: Independiente.*

II. APERTURA DE LA SESIÓN

-Se abrió la sesión a las 15.16 horas.

El señor **PARETO** (Presidente).- En el nombre de Dios y de la Patria, se abre la sesión.

III. ACTAS

El señor **PARETO** (Presidente).- El acta de la sesión 17ª se declara aprobada.

El acta de la sesión 18ª queda a disposición de las señoras y señores diputados.

IV. CUENTA

El señor **PARETO** (Presidente).- El señor Prosecretario va a dar lectura a la Cuenta.

*-El señor **ÁLVAREZ** (Prosecretario accidental) da lectura a los documentos recibidos en la Secretaría.*

RÉPLICA A INTERVENCIÓN DEL DIPUTADO RODOLFO SEGUEL. (Aplicación del artículo 34 del Reglamento).

El señor **PARETO** (Presidente).- De acuerdo con el artículo 34 del Reglamento, tiene la palabra, por cinco minutos, el diputado señor Arturo Longton.

El señor **LONGTON.-** Señor Presidente, haciendo uso del Reglamento, he solicitado estos cinco minutos para referirme a una intervención del diputado señor Seguel, Vicepresidente de la Cámara, hecha en la mañana de hoy en Incidentes.

Más que como diputado, quiero hablar como jefe de la bancada y como compañero de la diputada señora Lily Pérez.

Creo que lo que escuchamos hoy en Incidentes es absolutamente inaceptable en una Cámara como ésta. Nada justifica lo dicho y hecho por el señor Seguel, más aún cuando se refiere a una mujer y a su señor padre.

La Mesa y todos los presentes deberían avergonzarse de un Vicepresidente como el señor Seguel. Lo que ha dicho, la forma y el contenido, escudado en el fuero, refleja lo que él es. Ése es el señor Seguel. Creo que las palabras sobran.

Señor Presidente, por lo tanto, ese señor nos denigra a todos, particularmente a la Mesa que usted representa. Consideramos bochornoso e inaceptable que no se allane a reconocer sus errores, sino que, además, los agrave, insultando nuevamente al padre de Lily Pérez y a la propia diputada. Es inaceptable y, reitero, refleja lo que él es.

Si la Mesa tiene un mínimo de decencia, debe prescindir de ese diputado de entre sus integrantes.

He dicho.

El señor **PARETO** (Presidente).- Yo no puedo aceptar la última parte de su intervención, en el sentido de que la Mesa no tiene decencia, pero se adoptarán todas las medidas que correspondan.

ENVÍO DE PROYECTO SOBRE EL SIDA A COMISIÓN DE SALUD.

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada señora Pollarolo.

La señora **POLLAROLO** (doña Fanny).- Señor Presidente, solicito que recabe la unanimidad de la Sala para que el proyecto sobre prevención del VIH, sida, y no discriminación de los pacientes, que ha ingresado desde el Senado, sea enviado a la Comisión de Salud a fin de revisar un aspecto importante antes de que pase a la Sala. Hago la petición de acuerdo con el presidente de dicha Comisión.

He dicho.

El señor **PARETO** (Presidente).- Si le parece a la Sala, se accederá a la petición de la diputada señora Pollarolo.

Acordado.

V. ORDEN DEL DÍA

AUTORIZACIÓN A ADQUIRENTES DE VIVIENDAS ECONÓMICAS PARA CONSTITUIR SEGURO DE PAGO DE CUOTAS HIPOTECARIAS. Proposición de la Comisión Mixta.

El señor **PARETO** (Presidente).- En el Orden del Día, corresponde conocer la proposición de la Comisión Mixta recaída en el proyecto de ley que permite a los adquirentes de viviendas económicas constituir un seguro de pago de cuotas hipotecarias.

Antecedentes:

-Informe de la Comisión Mixta, boletín Nº 749-14, sesión 26ª, en 13 de diciembre de 2000. Documentos de la Cuenta Nº 1.

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada señora Eliana Caraball.

La señora **CARABALL** (doña Eliana).- Señor Presidente, con el análisis de la proposición de la Comisión Mixta concluye la tramitación del proyecto, que se inició en 1992, ocasión en que el Ministerio de Vivienda propuso legislar con el objeto de constituir un seguro de pago de cuotas hipotecarias que fuera obligatorio.

En aquella oportunidad se acogió esa sugerencia en la Cámara, pero con carácter voluntario. Se volvió a insistir en la idea del seguro de cesantía obligatorio y después de muchas vicisitudes, en estos casi nueve años de tramitación, la Cámara aprobó un proyecto de ley en ese sentido, pero con posterioridad la Comisión Mixta propone rechazar la idea de legislar por cinco votos contra uno, estimando que si el Serviu quiere constituir un seguro de cuota de pago hipotecario para su cartera de deudores, en caso de cesantía, tiene la facultad de hacerlo. Si desea hacerlo a través de una ley, debe presentar un proyecto específico sobre la materia, pero no en forma tan amplia.

Por lo tanto, recomiendo a la Sala aprobar la proposición de rechazo, en los mismos términos en que lo ha hecho el Senado.

Gracias, señor Presidente.

El señor **PARETO** (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se dará por aprobada la proposición de la Comisión Mixta.

Aprobada.

CERTIFICACIÓN DE CALIDAD PARA PRODUCTOS HORTOFRUTÍCOLAS DE EXPORTACIÓN. Proposición de la Comisión Mixta.

El señor **PARETO** (Presidente).- Corresponde conocer la proposición de la Comisión Mixta recaída en el proyecto de ley, iniciado en mensaje, que crea el sistema de certificación de calidad para las frutas y hortalizas frescas de exportación.

Antecedentes:

-Informe de la Comisión Mixta, boletín Nº 1348-01 (S), sesión 33ª, en 5 de septiembre de 2000. Documentos de la Cuenta Nº 5.

El señor **PARETO** (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación la proposición de la Comisión Mixta que sugiere el archivo de la iniciativa.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 26 votos; por la negativa, 4 votos. Hubo 5 abstenciones.

El señor **PARETO** (Presidente).- No hay quórum. Se va a repetir la votación.

-Repetida la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 26 votos; por la negativa, 2 votos. Hubo 3 abstenciones.

El señor **PARETO** (Presidente).- No se ha alcanzado el quórum necesario. Se va a llamar a votar a los señores diputados por cinco minutos.

-Transcurrido el tiempo reglamentario:

El señor **PARETO** (Presidente).- En votación la proposición de la Comisión Mixta.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 47 votos; por la negativa, 2 votos. Hubo 6 abstenciones.

El señor **PARETO** (Presidente).- **Aprobada.**

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Aguiló, Allende (doña Isabel), Arratia, Bartolucci, Rozas (doña María), Caraball (doña Eliana), Coloma, Correa, Elgueta, Encina, García (don René Manuel), García-Huidobro, González (doña Rosa), Jarpa, Jeame Barrueto, Jiménez, Leay, León, Mesías, Monge, Montes, Muñoz (doña Adriana), Navarro, Núñez, Olivares, Ojeda, Ortiz, Palma (don Joaquín), Pareto, Pérez (don José), Pollarolo (doña Fanny), Prokurica, Reyes, Rincón, Rocha, Saa (doña María Antonieta), Salas, Sánchez, Sciaraffia (doña Antonella), Silva, Soto (doña Laura), Tuma, Valenzuela, Vilches, Villouta, Walker (don Ignacio) y Walker (don Patricio).

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Ávila y Fossa.

-Se abstuvieron los diputados señores:

Alvarado, Caminondo, Dittborn, Galilea (don Pablo), Kuschel y Rojas.

MODIFICACIÓN DE LA LEY Nº 18.302, SOBRE SEGURIDAD NUCLEAR. Veto.

El señor **PARETO** (Presidente).- Corresponde tratar las observaciones del Presidente de la República al proyecto de ley, iniciado en moción de los honorables diputados señores Martínez, don Gutenberg; Ulloa, Reyes y Galilea, don José Antonio, y de los entonces diputados señores Kuzmicic, Carrasco, Faulbaum, Rojos, Martínez, don Juan, y Horvath, que modifica la ley Nº 18.302, sobre seguridad nuclear.

Diputado informante de la Comisión de Recursos Naturales, Bienes Nacionales y Medio Ambiente es el señor Leopoldo Sánchez.

Antecedentes:

-Veto, boletín Nº 918-12, sesión 5ª, en 15 de octubre de 1999. Documentos de la Cuenta Nº 1.

-Informe de la Comisión de Recursos Naturales, sesión 40ª, en 7 de marzo de 2001. Documentos de la Cuenta Nº 3.

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra el señor diputado informante.

El señor **SÁNCHEZ.-** Señor Presidente, daré a conocer a la Sala el informe de la Comisión de Recursos Naturales, Bienes Nacionales y Medio Ambiente sobre las observaciones formuladas por su Excelencia el Presidente de la República al proyecto de ley que modifica la ley Nº 18.302, sobre seguridad nuclear.

Antecedentes legales.

Ley Nº 18.302, sobre seguridad nuclear.

Consta de 67 artículos, a través de los cuales se regulan todas las actividades relacionadas con los usos pacíficos de la energía nuclear y con otras instalaciones y las sustancias nucleares que se utilicen en ellas, con el objeto de proveer a la protección de la salud, la seguridad y el resguardo de las personas, los bienes y el medio ambiente y a la justa indemnización o compensación por los daños que dichas actividades provocaren, prevenir la apropiación indebida y el uso ilícito de la energía, sustancias e instalaciones nucleares, y de asegurar el cumplimiento de los acuerdos o convenios internacionales sobre la materia en que sea parte Chile.

Convención sobre la protección física de los materiales nucleares, decreto Nº 1.121, de 1994, del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Esta Convención reconoce el derecho de los Estados a desarrollar y emplear la energía nuclear con fines pacíficos y su legítimo interés en los beneficios potenciales que pueden derivarse de los usos pacíficos de la energía nuclear, dentro de los principios preventivos que puede plantear el uso o apoderamiento ilegal de materiales nucleares.

Síntesis de la tramitación legislativa en el Congreso Nacional.

La iniciativa legal tuvo su origen en una moción de los diputados señores Gutenberg Martínez, Jorge Ulloa, Víctor Reyes y José Antonio Galilea, cumpliéndose a su respecto todos los trámites constitucionales y reglamentarios correspondientes.

Cabe tener presente que esta moción se originó en una fusión con otro proyecto contenido en el boletín Nº 827-12, el cual fue presentado como respuesta a la preocupación de algunos parlamentarios frente al inicio de una ruta de transporte comercial de plutonio entre Europa y Japón y su eventual tránsito por la zona sur del país, por el peligro que representa dicha carga en caso de accidente, debido a la enorme toxicidad y efectos que ella pudiera provocar con motivo de un siniestro o accidente.

Dentro de los objetivos del proyecto está el de proteger los intereses en la defensa del medio ambiente frente al grave peligro que podría provocar el transporte de sustancias peligrosas.

El vacío legal detectado no permite resguardar debidamente el riesgo que constituye la imposibilidad de prohibir el tránsito de sustancias peligrosas, como el plutonio, por aguas de jurisdicción económica exclusiva, en casos de tanta connotación como fueron el paso de los barcos como el Akatsuki-Maru o el Pacific Pinktail.

El proyecto consta de un artículo único, compuesto de quince numerales.

Durante la tramitación del proyecto en el Senado se le introdujeron algunas modificaciones a fin de perfeccionarlo en cuanto a eventuales problemas de interpretación, incorporación de algunos términos, como espacio aéreo nacional, mar presencial, etcétera.

En razón de este predicamento, se aprobó un proyecto que modifica la ley Nº 18.302, de seguridad nuclear, para perfeccionar sus normas, para lo cual incorpora nuevos conceptos, normas sobre responsabilidad y amplía las exigencias en cuanto a la zona económica exclusiva.

Aprobada la iniciativa por el Congreso Nacional, el proyecto fue objeto de observaciones por parte del entonces Presidente de la República don Eduardo Frei Ruiz-Tagle.

Durante su discusión en la Comisión, se formularon algunos planteamientos que daré a conocer muy someramente.

El diputado Gutenberg Martínez, uno de los autores de la moción, señaló que esta iniciativa tuvo su origen en el transporte de plutonio entre Francia y Japón, las amenazas

de su paso por zonas ribereñas o zonas económicas exclusivas de nuestro país y la constatación pública de la respuesta dada por las autoridades, en cuanto a que no se podía hacer nada al respecto, salvo que el buque entrara en la zona territorial.

Fue entonces cuando se visualizó la posibilidad de que el derecho internacional debería perfeccionarse constantemente. Al respecto, recordó la génesis del acuerdo adoptado entre Chile, Perú y Ecuador respecto de la extensión de las 200 millas, que en su momento también constituyó una innovación que fue posteriormente reconocida por el derecho internacional.

Los representantes de la Comisión Chilena de Energía Nuclear señalaron en su momento que el ámbito de aplicación de la ley sobre seguridad nuclear dice relación con las instalaciones nucleares en que se puede producir una reacción en cadena controlada y solamente respecto de las instalaciones radiactivas de primera categoría.

Agregaron que tres autoridades tienen competencia para autorizar la construcción, emplazamiento, operación y desmantelamiento de una instalación, tanto nuclear como radiactiva. Ellas son: el Ministerio de Minería, la Comisión Chilena de Energía Nuclear y los servicios de salud regionales; en el caso de la Región Metropolitana, el Servicio de Salud Metropolitano del Ambiente.

Expresaron que no se especificaron las facultades que se le entregaban a la Comisión Chilena de Energía Nuclear, por lo que puede autorizar y fiscalizar las instalaciones de primera categoría; pero no puede aplicar sanciones, lo que constituye un problema que aún no ha sido resuelto.

Sobre el proyecto en análisis, los especialistas de la Comisión de Energía Nuclear manifestaron que éste no resolvía el problema descrito, puesto que, pese a que la modificación propuesta incorpora el concepto de "radiactivo" a continuación de las expresiones "materiales nucleares", se crea un problema, porque no podría ingresar ningún material radiactivo al país.

En relación con la jurisdicción ecológica, que hoy ha sido reemplazada por "mar presencial", señalaron que es un concepto que no ha sido incorporado en la legislación internacional.

Con las modificaciones propuestas por su Excelencia el Presidente de la República se pretende dividir las competencias entre los servicios de salud y la Comisión Chilena de Energía Nuclear, para que esta última siga controlando y fiscalizando las instalaciones radiactivas de primera categoría, mientras que las de segunda y tercera categoría continúen dentro de la competencia de los servicios de salud regionales o del Sesma, en su caso.

Representantes de la Directemar señalaron respecto del concepto de "mar presencial" que es meramente funcional, que no implica ninguna clase de jurisdicción o competencia atribuible al Estado ribereño. Como concepto abarca hasta la plataforma marítima de Isla de Pascua, por el sector exterior de ella, llegando por el sur hasta la Antártica, por el paralelo 115º, conformando un área inmensa.

De conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Chile tiene jurisdicción sobre el mar territorial, sin perjuicio de que toda nave que transporte sustancias nucleares o intrínsecamente peligrosas o nocivas podrá ejercer el derecho de paso inocente, debiendo tener a bordo los documentos y observar las medidas establecidas en convenios internacionales.

Finalmente, concluyeron que, en opinión de la Armada, era menester eliminar el concepto de "mar presencial", porque no satisfacía las expectativas del proyecto.

Al respecto, cabe dejar constancia de que el veto del Ejecutivo sólo elimina este concepto en el artículo 4º y lo deja vigente en el artículo 54, lo que podría constituir un error de transcripción.

Discusión y votación.

Tras analizar todas las opiniones vertidas durante la discusión, la Comisión de Recursos Naturales finalmente acordó rechazar todas las observaciones, con excepción de la Nº 14, teniendo en consideración para esto que muchas de ellas no recogían las materias planteadas por los especialistas y que otras contenían errores de transcripción.

Al respecto, la Comisión acordó por unanimidad oficiar al Ejecutivo, a fin de poner esta situación en su conocimiento, con el objeto de que el veto sea reemplazado por otro que subsane los errores de transcripción e incluya las observaciones planteadas por la Comisión Chilena de Energía Nuclear.

En síntesis, el veto no satisface en absoluto las expectativas de quienes presentaron el proyecto. Es más, los avances de la ciencia, del conocimiento, del desarrollo tecnológico de la energía nuclear y de las sustancias radiactivas implican trabajar un proyecto mucho más amplio y más completo que éste, que no las recoge en absoluto.

Por lo expuesto, solicito a la Sala que confirme la decisión de la Comisión y rechace las observaciones del Presidente de la República, con excepción de la recaída en el número 14.

He dicho.

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado señor Rincón.

El señor **RINCÓN.-** Señor Presidente, varios conceptos controvertidos, incluso, algunos no considerados en la legislacion internacional, fueron abordados por la Comisión, como lo puede ratificar el señor diputado informante. Por ejemplo, el concepto de “mar presencial” no es recogido por la legislación internacional. También hay anomalías con algunas palabras que se incorporan al proyecto y con otras que surgen o se detectan en su discusión y con la cantidad de funcionarios que los servicios de salud deberían tener para mantener la tuición que se les otorga, respecto de determinadas sustancias radiactivas, principalmente de segunda y tercera categoría.

De manera que quiero llamar a la reflexión acerca de si la normativa es conveniente. A mi juicio, el proyecto es totalmente insuficiente -no obstante la motivación de sus autores- para satisfacer los requerimientos.

El tema es bastante complejo y debe ser abordado. Los hechos más dramáticos se han vivido respecto de aquellas naves que, con determinados materiales radiactivos, han pasado por nuestras aguas territoriales, pero hay una serie de elementos que deben ser contemplados por la legislación, a fin de contribuir a la protección de las personas, bienes y medio ambiente.

El sistema de la responsabilidad civil está abordado en el informe. También se cambia la responsabilidad civil objetiva que recae en el transportista, tema que debe ser tratado porque no quedan claras las consecuencias jurídicas de pasar de una responsabilidad civil objetiva a otra subjetiva.

De manera que hago la salvedad respecto de esos temas, con el objeto de contar con un proyecto de ley más acabado sobre el particular.

He dicho.

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado señor García-Huidobro.

El señor **GARCÍA-HUIDOBRO.-** Señor Presidente, lamento que no esté en la Sala algún representante del Ejecutivo para consultar sobre el proyecto. La Comisión le solicitó que enviara un nuevo veto, porque hay errores de transcripción muy importantes.

Por lo tanto, deseo sugerir, si el señor diputado informante lo estima conveniente, que el proyecto vuelva a la Comisión.

El señor **PARETO** (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, como lo ha planteado el señor diputado informante, el informe se votará de una sola vez. De lo contrario, habrá 16 votaciones.

Acordado.

Si le parece a la Sala, se darán por rechazadas todas las observaciones formuladas por el Presidente de la República, con excepción de la que recae en el número 14 del artículo único, que se aprobará, según lo propuesto por el señor diputado informante.

¿Habría acuerdo?

No hay acuerdo.

En votación la recomendación del diputado informante, es decir, lo acordado por la Comisión.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 45 votos; por la negativa, 6 votos. Hubo 1 abstención.

El señor **PARETO** (Presidente).- Aprobada.

Por lo tanto, se rechazan las observaciones del Presidente de la República, salvo la formulada al número 14 del artículo único, que en consecuencia, se aprueba.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Aguiló, Álvarez-Salamanca, Arratia, Ávila, Bartolucci, Rozas (doña María), Caraball (doña Eliana), Coloma, Dittborn, Elgueta, Encina, Galilea (don Pablo), García (don René Manuel), García (don José), García-Huidobro, González (doña Rosa), Ibáñez, Jarpa, Jiménez, León, Letelier (don Juan Pablo), Lorenzini, Luksic, Mesías, Montes, Muñoz (doña Adriana), Navarro, Núñez, Olivares, Ojeda, Ortiz, Palma (don Joaquín), Pareto, Paya, Pérez (don José), Pollarolo (doña Fanny), Reyes, Rocha, Rojas, Sánchez, Soto (doña Laura), Ulloa, Van Rysselberghe, Venegas y Villouta.

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Bertolino, Ovalle (doña María Victoria), Prokurica, Valenzuela, Vargas y Vilches.

-Se abstuvo el diputado señor Monge.

MODIFICACIÓN DE LA LEY Nº 18.910, EN LO RELATIVO A LA TABLA DE EQUIVALENCIA DE HECTÁREAS DE RIEGO BÁSICAS. Proposición de la Comisión Mixta.

El señor **PARETO** (Presidente).- Corresponde ocuparse de la proposición de la Comisión Mixta recaído en el proyecto que modifica la tabla de equivalencia de hectáreas de riego básicas, establecida en la ley Nº 18.910, orgánica del Instituto de Desarrollo Agropecuario.

Antecedentes:

-Informe de la Comisión Mixta, boletines Nºs 1589-01 y 2023-01, sesión 7ª, en 19 de junio de 2001. Documentos de la Cuenta Nº 8.

El señor **PARETO** (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación la proposición de la Comisión Mixta.

Si les parece a los señores diputados, se dará por aprobado.

No hay acuerdo.

En votación.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa 55 votos; por la negativa, 1 voto. Hubo 1 abstención.

El señor **PARETO** (Presidente).- **Aprobada.**

-*Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:*

Aguiló, Alessandri, Álvarez-Salamanca, Arratia, Bertolino, Rozas (doña María), Caraball (doña Eliana), Coloma, Dittborn, Elgueta, Encina, Galilea (don Pablo), García (don René Manuel), García-Huidobro, Hernández, Ibáñez, Jarpa, Jiménez, Kuschel, Leay, León, Letelier (don Juan Pablo), Lorenzini, Luksic, Masferrer, Mesías, Monge, Montes, Navarro, Núñez, Ojeda, Olivares, Ortiz, Ovalle (doña María Victoria), Pareto, Paya, Pérez (don José), Reyes, Riveros, Rocha, Rojas, Saa (doña María Antonieta), Salas, Sánchez, Sciaraffia (doña Antonella), Soto (doña Laura), Tuma, Ulloa, Valenzuela, Van Rysselberghe, Vargas, Velasco, Venegas, Vilches y Villouta.

-*Votó por la negativa el diputado señor* Palma (don Joaquín).

-*Se abstuvo el diputado señor* Jaramillo.

NORMATIVA SOBRE INSTALACIÓN DE ANTENAS DE TELEFONÍA MÓVIl. Primer trámite constitucional.

El señor **PARETO** (Presidente).- Corresponde ocuparse del proyecto, en primer trámite constitucional y segundo reglamentario, iniciado en moción de la diputada señora Caraball y de los señores Juan Pablo Letelier, Montes, Pareto, René Manuel García, Alessandri, Felipe Letelier, Ulloa, Silva y Naranjo, que regula la instalación de antenas de telefonía móvil.

Diputado informante es el señor Juan Pablo Letelier.

Antecedentes:

-*Segundo informe de la Comisión de Obras Públicas, boletín Nº 2532-15, sesión 22ª, en 1 de agosto de 2001. Documentos de la Cuenta Nº 2.*

El señor **PARETO** (Presidente).- Tiene la palabra el señor diputado informante.

El señor **LETELIER** (don Juan Pablo).- Señor Presidente, el proyecto en examen tiene su origen en una moción que pretende abordar un fenómeno reciente de nuestra sociedad, el que todos los sectores políticos aquí representados hemos rechazado.

El proyecto tiene como objetivo regular la expansión de un sector de la economía nacional muy importante, como es la telefonía inalámbrica o móvil, que ha generado inversiones y ha tenido impactos en el territorio nacional que no fueron considerados ni percibidos con anterioridad. Sobre la materia, hay un vacío legal que ha acarreado conflictos de diferentes características casi todo el territorio nacional: conflictos y percepciones de peligro a la salud, conflictos y percepciones de daños patrimoniales, conflictos y percepciones de daños medioambientales y paisajísticos, conflictos y percepciones de un tremendo daño urbano.

En ese contexto, un conjunto de parlamentarios de todas las bancadas presentamos esta moción, que fue aprobada por casi todos los integrantes de la Comisión de Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones. En esta ocasión, voy a dar cuenta de las conclusiones del trabajo realizado para emitir este segundo informe, que tiene una estructura distinta a la del primero, debido a la adecuación formal -no necesariamente sustantiva- en algunas materias y al cambio de fondo en otras.

Por ello, primero quiero plantear las modificaciones en general y, luego, describir el articulado, sin perjuicio de indicar que en el texto no figura un acuerdo tomado entre la Comisión, representantes del Ejecutivo y las empresas que participaron en el debate, para la creación de un fondo, con aportes volun-

tarios, para efectuar un estudio, a través de un procedimiento parecido al que emplea la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica, Conicyt, con el objeto de establecer el impacto de esta tecnología sobre la salud humana. Volveré sobre esa materia más adelante.

Entre los cambios sustantivos del proyecto está el otorgamiento de nuevas atribuciones a la Subsecretaría de Telecomunicaciones, mediante la modificación del artículo 7º de la ley Nº 18.168, general de Telecomunicaciones. En el caso de otorgar o modificar las concesiones, permisos o licencias de servicios de telecomunicaciones, la Subsecretaría debe velar por su correcta instalación, operación y explotación. Para esos efectos, deberá dictar las normas técnicas e impartir las órdenes e instrucciones que estime pertinentes de modo de resguardar la salud de las personas, evitar daños en las cosas y promover las medidas de mitigación del impacto visual y paisajístico que correspondan.

Aquí quiero subrayar que dentro del concepto de "daños en las cosas" se entiende el del posible daño patrimonial que pueda generar a los vecinos la instalación de un poste o de una estructura metálica a la cual se adhieren las antenas.

Asimismo, se consigna que será obligación de los titulares de servicios de telecomunicaciones dar cumplimiento a la normativa dictada a fin de garantizar la planificación de las inversiones para mitigar los daños en salud, impacto visual y paisajístico. En esto último está el concepto del impacto urbano, que nos preocupaba sobremanera, así como el posible daño en las cosas, en particular el patrimonial.

En segundo término, se modifica el artículo 15 que establece algunas normas sobre las solicitudes de concesión, antecedentes que deben ser aportados por las empresas al momento de solicitarlas. Como se indicó con anterioridad, al presentar sus solicitudes de concesión y de modificación de servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones, deben indicar la ubicación específica de las antenas, su cercanía con sectores poblacionales y la existencia de otras antenas de iguales o similares características.

Esta segunda modificación obliga a las empresas a entregar información ex ante, a fin de evitar los tremendos conflictos ocurridos en sectores urbanos de Santiago, como en las comunas que representa la diputada señora Eliana Caraball, o en La Florida, representada por el diputado señor Carlos Montes, o en el barrio alto de Santiago, donde el diputado señor Julio Dittborn y el senador señor Carlos Bombal fueron informados sobre el proceso de la instalación de antenas, sólo por mencionar algunos. Se quiere que la información sea entregada en forma previa, detalladamente.

En tercer término, se modifica el artículo 24 A. Se preceptúa que previo al otorgamiento de la autorización -más allá de entregar la información a la Subsecretaría y de que ésta cuente con nuevas facultades para dictar normas que deben ser consideradas en las peticiones de concesión correspondientes-, el interesado deberá acreditar ante la Subsecretaría, mediante los certificados que correspondan, el cumplimiento de las medidas de mitigación -de primordial importancia-, de la normativa municipal, urbanística y de cualquiera otra que se sea aplicable a la obra o instalación de que se trate, especialmente la contenida en los artículos 116 y siguientes y 142 y siguientes del decreto con fuerza de ley Nº 458, de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, ley general de Urbanismo y Construcciones, por cuanto es ahí donde se han radicado ciertas limitaciones que luego relataré.

En cuarto término, en el afán de perfeccionar el artículo 28 bis, se agrega la siguiente oración, a continuación del punto final: "En todo caso, tratándose de reclamos interpuestos en contra de instalaciones de

telecomunicaciones, ellos deberán resolverse en el plazo máximo de sesenta días contados desde la interposición del reclamo respectivo".

Por último, en el segundo informe también se modificó el artículo 36 bis de la ley general de Telecomunicaciones, al fijar criterios sobre aplicación de multas. En lo conceptual, es una modificación sustantiva, por cuanto en caso de reincidencia en infracciones, la multa se incrementa.

En la opción que se ha tomado se hace referencia a los artículos 24 bis, 25, 26 y sus reglamentos. Se plantea que las sanciones serán del mismo rango que las anteriores, entre 100 y 10 mil UTM, pero se podrá hasta triplicar el máximo de la multa en casos de reincidencia de infracciones a la normativa dictada. Ello porque la preocupación de los miembros de la Comisión fue evitar que se incurriera en infracciones; en ningún caso recaudar recursos por esta vía.

Lo anterior, en relación con las modificaciones a la ley general de Telecomunicaciones. Como indiqué, la parte medular de estas enmiendas, más allá de entregar nuevas facultades a la Subsecretaría de Telecomunicaciones, de obligar a las concesionarias a entregar información previa, de establecer procedimientos para reclamos y sanciones, dice relación a la ley general de Urbanismo y Construcciones.

En primer lugar, se perfecciona el criterio establecido en el primer informe, el cual se podría resumir de la siguiente forma: pedir permiso al dueño de casa para instalar una antena. Esos fueron el sentido y espíritu de la primera versión del proyecto.

Hemos querido flexibilizar ese criterio. Por un lado, se explicita que se deberá contar con permiso para instalar una antena para el servicio de telecomunicaciones, elemento que no existía en la ley respectiva, porque en ese entonces no teníamos el problema de las antenas. Había un vacío en la ley, como consecuencia del avance tecnológico.

En el artículo 2º, que modifica el artículo 116 de la ley general de Urbanismo y Construcciones, se establece que también se requerirá de permiso -esto es muy importante- para la instalación de las antenas correspondientes a los servicios de telecomunicaciones, pues hasta ahora se produce el absurdo de que se puede instalar una antena en una comuna, sea de Osorno, Santiago, Pelarco, San Bernardo, San Antonio, Rengo, con sólo dar aviso. Ni siquiera se paga permiso para construirla y, por ende, no hay proyecto de edificación que la controle en debida forma.

Además, por el número 3 se agrega un artículo 116 bis B, nuevo, que señala: "Una ordenanza municipal establecerá, a lo menos, la o las zonas o lugares específicos de la comuna donde se podrán instalar torres destinadas a soportar antenas para proveer servicios de telecomunicaciones y aquellos en los que dicha instalación estará prohibida,...". Es decir, se establecerán criterios claros en cada comuna, a través de una ordenanza municipal, en la cual se fijarán las zonas donde se puede o no instalar este tipo de antenas. Esa ordenanza deberá ser aprobada por los dos tercios del concejo municipal.

Agrega que: "Previamente al otorgamiento del permiso a que se refiere el artículo 116, el interesado en construir las instalaciones a que se refiere el inciso anterior deberá acreditar ante la Dirección de Obras Municipales lo siguiente:

a) autorización del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones para su instalación;
b) el cumplimiento de los requisitos establecidos por la Dirección General de Aeronaútica Civil;
c) el cumplimiento de la rasante;
d) la estructura por instalar, y
e) las medidas de mitigación destinadas a disminuir su impacto urbanístico y visual".

Se deja constancia -éste es quizás un elemento central en nuestro debate- de que en momento alguno la Comisión ni ninguno de los autores del proyecto han querido frenar el avance del sector de las telecomunicaciones ni menos oponerse al progreso de los sistemas inalámbricos, no sólo de los celulares, sino también de otras modalidades que pueda haber a futuro.

Como una variante a esta norma general, según la cual una ordenanza municipal establecerá dónde se puede o no instalar antenas, se señala que "Excepcionalmente, en zonas exclusivamente residenciales, las concesionarias de servicios de telecomunicaciones podrán solicitar a la municipalidad respectiva autorización para instalar torres destinadas a soportar antenas de servicios de telecomunicaciones. Dichas instalaciones deberán cumplir con una rasante de 70 grados y tener una altura no superior a 26 metros. Sólo se aceptará una torre monoposte u otra de menor impacto urbanístico por concesionario de servicio de telecomunicación, por kilómetro cuadrado. Será responsabilidad de la respectiva concesionaria ejecutar estas instalaciones con el menor impacto urbanístico y visual posible. La instalación de torres a que se refiere este inciso deberá contar con la autorización del concejo municipal, el que deberá otorgarla con el voto de los dos tercios de sus integrantes, previo un informe técnico de la dirección de obras municipales".

Es importante subrayar que, a continuación, se agrega lo siguiente: "Las exigencias establecidas en el inciso anterior no se aplicarán a las torres que se efectúen en azoteas de edificios de cuatro pisos o más ni en zonas declaradas industriales por el plan regulador respectivo".

Es decir, se establece un criterio de excepción adicional en las zonas residenciales densamente pobladas, donde normalmente se requiere mayor presencia de antenas para garantizar una cobertura adecuada -lo cual se ha conversado con las empresas que prestan este servicio- y en las zonas declaradas industriales por el plan regulador comunal.

En resumen, cada comuna deberá contar con una ordenanza municipal en que se declare dónde se puede o no se puede instalar este tipo de antenas; se establezcan los requisitos para su instalación, un mecanismo de excepción en zonas residenciales, que fija un monoposte por kilómetro cuadrado, previo cumplimiento de ciertos requisitos técnicos, lo cual es distinto en lugares densamente poblados, por cuanto allí no hay restricción para poner monospotes o adosar antenas que no los requieren en edificios de más de cuatro pisos o en zonas industriales.

Tampoco se aplicarán estas restricciones a las instalaciones de antenas de telecomunicaciones de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad ni de las instituciones destinadas a resguardar la vida de las personas o la seguridad de las cosas. Me refiero específicamente a Bomberos de Chile.

El inciso final del artículo 116 bis B, nuevo, establece que en ningún caso las antenas para proveer servicios de telecomunicaciones podrán ubicarse a menos de cien metros de establecimientos educacionales.

Quiero ser muy claro en este aspecto, porque la información científica tiende a ser bastante indicativa en el sentido de que, si esta tecnología tiene impacto sobre alguien, puede ser sobre los niños, por estar éstos en una etapa formativa. Por ello, se considera de mínima prudencia, más allá de cualquier otra discusión científica que pueda tener lugar en los próximos diez, veinte o treinta años, no dejar la posibilidad de que tal daño se provoque en los establecimientos educacionales. Por esa razón se deja en forma explícita la prohibición de instalar antenas de este tipo a menos de cien metros de los establecimientos educacionales y en los bienes a que se refiere la ley Nº 17.288, los

monumentos nacionales, con el objeto de evitar el absurdo que se ha dado en nuestro país, de instalar antenas en bienes que son patrimonio nacional, como ha ocurrido en la Sexta Región, entre otros casos, donde se encuentra la antena de una empresa celular arriba del pucará más austral del planeta. Como bien recuerda la diputada Caraball, la empresa Smartcom, responsable de cometer la barbarie de instalar una estructura metálica en la comuna de Graneros, en el cerro La Compañía, donde está el pucará más austral, después de todo este debate todavía no ha sido capaz de removerla, como se le ha pedido en todos los tonos.

Por último, además de entregar facultades a la Subsecretaría, de establecer exigencias de información, medidas de mitigación claramente establecidas, el proyecto introduce modificaciones a la ley general de Telecomunicaciones y a la ley general de Urbanismo y Construcciones y elimina el artículo 3º propuesto en el primer informe, que hacía referencia a la ley sobre bases generales del Medio Ambiente, por entender suficiente la incorporación de los criterios que obligan a aplicar las medidas de mitigación ambiental que se contemplan en ambos cuerpos legales.

Por último, el proyecto contiene un artículo transitorio que es tremendamente importante en lo sustantivo, que establece: "Los titulares de servicios de telecomunicaciones tendrán un plazo de tres años, a contar de la fecha de publicación de esta ley, para adecuar a las exigencias contenidas en ella las torres destinadas a soportar antenas que ya se encontraren instaladas en zonas exclusivamente residenciales. Tratándose de torres instaladas en el interior de establecimientos educacionales, el plazo será de un año, contado de la misma manera".

Señor Presidente, disculpe los conceptos, que son compartidos por la unanimidad de los miembros de la Comisión, pero existe el descriterio de instalar antenas al interior de los establecimientos educacionales, lo cual requiere tomar medidas más aceleradas. Por ello, se establece el plazo de un año para removerlas.

El objetivo es fijar un plazo prudente para adecuar las estructuras que sustentan las antenas y sacarlas de donde están en la actualidad. Entendemos que dentro de los miles de antenas ya instaladas, se podrán tomar medidas de mitigación complementarias; pero, sobre todo, se tendrá que corregir y racionalizar la instalación de las existentes.

En materia formal, como podrán apreciar los colegas, le hemos cambiado el nombre al proyecto. No está acotado sólo a las antenas de los celulares, sino que se ha ampliado el concepto a las antenas de servicios de telecomunicaciones, adelantándonos a fenómenos nuevos en esta área.

Como señalé al principio, se encuentra pendiente el compromiso adoptado entre las empresas y el subsecretario de Telecomunicaciones, en el sentido de generar un fondo para estudiar el impacto que puede tener esta tecnología en la salud de las personas. Existen dudas razonables respecto del daño que pueden provocar, tanto los celulares sobre los usuarios como las antenas que emiten la radiación que hace posible su funcionamiento sobre las personas que se encuentran en las cercanías de su emplazamiento. Cabe consignar que en cantidad los teléfonos celulares hoy superan a los de red fija, y todo indica que este proceso continuará.

Hubo unanimidad en generar dicho fondo, pero no llegó la indicación como se había propuesto, porque de parte de las empresas existió la voluntad pública de someter los recursos de este fondo a las normas de Conicyt, dedicándolos exclusivamente a la investigación sobre el impacto en la salud humana. Entendemos que esto se podrá perfeccionar en los próximos trámites.

Es todo cuanto puedo informar.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Sergio Velasco.

El señor **VELASCO.-** Señor Presidente, felicito a las uniones comunales de juntas de vecinos -algunos de cuyos representantes se encuentran en tribunas- que hoy celebran su día, después que en Valparaíso el Presidente Frei Montalva firmara la promulgación de la ley Nº 16.880.

Con respecto al segundo informe de la Comisión de Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones acerca del proyecto que regula la instalación de antenas de telefonía móvil, quiero felicitar a sus autores, por cuanto trata un problema que requiere extrema atención y urgencia, sobre todo para proteger a aquellas personas que se han visto afectadas -en un atropello constante y permanente- por la aparición en su población, de la noche a la mañana, de estas antenas de telefonía móvil.

Comparto con el diputado informante el interés por impedir que estos hechos se sigan repitiendo en nuestro país. Quienes hemos demostrado cierta preocupación al respecto, estamos por el desarrollo tecnológico, pero creemos que se han atropellado derechos específicos de las personas, de las juntas de vecinos, de las uniones comunales e, incluso, de las municipalidades, que se han visto avasalladas por estas empresas que instalan sus antenas sin solicitar permiso alguno. Este atropello ha significado un malestar en la comunidad, que lo ha denunciado en forma pública y reiterada, por tratarse de una situación que ha creado problemas en el diario vivir.

Me preocupan algunos aspectos del proyecto. Por ejemplo, no se consulta a las juntas de vecinos o uniones comunales respecto de la instalación de estas antenas y se concede un plazo de tres años para remover las que hoy se encuentran ubicadas en medio de una población, al lado de los establecimientos educacionales y hospitalarios, porque lo han hecho a diestro y siniestro sin pedir autorización alguna. Incluso más, a pesar de que se han dictado órdenes específicas por los directores de obras municipales de retirarlas, las empresas han continuado con el proceso de instalación y de funcionamiento. Muchas personas han manifestado el temor de que las antenas afecten a personas enfermas que utilizan marcapasos u otros elementos electrónicos que les permiten sobrevivir.

En el caso específico del artículo 116 bis B, nuevo, se señala a la letra: “Excepcionalmente, en zonas exclusivamente residenciales, las concesionarias de servicios de telecomunicaciones podrán solicitar a la municipalidad respectiva autorización para instalar torres destinadas a soportar antenas de servicios de telecomunicaciones”. En lugar de “podrán” la Comisión debió poner “deberán” solicitar la autorización.

Normalmente los empresarios llegan a una comuna con autorización de la Subsecretaría de Telecomunicaciones para instalar las antenas, con pleno desconocimiento de las autoridades comunales, lo que agrava el hecho aún más.

Por otra parte, el plazo de tres años que se otorga para removerlas es excesivo.

El proyecto debería ser perentorio en términos de que las antenas levantadas sin autorización alguna debieran erradicarse inmediatamente del lugar, toda vez que, por desgracia, esas acciones de empresarios que representan a Bellsouth, a Entel PCS o a Entel Móvil, fueron hechas exclusivamente con la autorización de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, sin respetar -insisto- a las autoridades municipales y gubernativas, y menos a las juntas de vecinos, que han llevado la voz cantante de los reclamos -al igual que en el caso de los vertederos- contra estas instalaciones ilegales hechas en muchos barrios.

Celebro la iniciativa y, por supuesto, la votaremos a favor, a fin de que esta regula-

ción llegue a las autoridades municipales competentes y no se siga actuando a diestro y siniestro, con una permisibilidad tal que nos deja muy mal parados tanto a las autoridades como a los parlamentarios.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor René Manuel García.

El señor **GARCÍA** (don René Manuel).- Señor Presidente, difiero de lo que se ha dicho. Este proyecto nos deja muy bien parados como parlamentarios, porque nos estamos preocupando de un problema respecto del cual no había normativa alguna.

Desafío al honorable parlamentario que sostenga que hay una antena ilegal: creo que no hay ninguna. El problema radica en que no existía normativa sobre la materia. Las empresas le avisaban a la municipalidad, pero no necesitaban su permiso para instalar antenas. Ése es el fondo del problema y lo que tratamos de solucionar con el proyecto.

Mucha gente nos ha llamado para decirnos que liquidaremos a las empresas. No es así. No hay nada en contra de ellas. Se trata de regular.

El diputado señor Juan Pablo Letelier informó que se instaló una antena en el pucará más austral del planeta. Eso es lo que queremos regular.

Quiero señalar que en el artículo 116 bis B se habla de área residencial y de "podrán" solicitar a la municipalidad autorización, por una razón muy simple: se define el área en que se pueden instalar antenas que no molestan -no residencial- y el área residencial.

Si en un área residencial se requiere una antena para tener cobertura suficiente en la comuna, se solicita a la municipalidad el permiso para instalarla, y el jefe del Departamento de Obras dirá si se puede o no hacer.

Hay muchas maneras de instalarlas sin que molesten. Por ejemplo, el alcalde de Ñuñoa señor Pedro Sabat se las ingenió para que las compañías las encubran, disfrazándolas de árboles o de cualquier otra cosa y así no se noten.

Creemos que las compañías tienen que competir no en la instalación de antenas, sino en precio y en la cobertura de sus servicios. A lo mejor, si se ponen de acuerdo, una antena podría servir para varias compañías y en vez de tener cuatro o cinco en un radio determinado, habría una sola. Así, competirían de acuerdo con los planes que están ofreciendo. Ésa es una manera de competir y no sólo de poner y poner antenas.

También hemos comprobado que en algunas poblaciones los edificios arriendan sus techos para la instalación de antenas. Eso está bien y la Comisión no lo modificó.

La comuna de Providencia es la que posee la mayor cantidad de antenas; pero ¡ojo! también es donde menos se ven, porque están puestas estratégicamente y no molestan a nadie. Sólo se benefician las personas que arriendan azoteas, porque con lo que reciben pagan los gastos comunes u otros del edificio.

El proyecto regula estas situaciones. A lo mejor, tendremos muchos tropiezos para aprobarlo, pero nadie podrá estar en desacuerdo con él, porque la instalación de antenas ha contaminado el radio urbano y desvalorizado las propiedades.

También se ha mencionado el problema de salud, pero todavía no se ha comprobado si las antenas producen daños. Mientras ello no ocurra, permítannos el beneficio de la duda. Por eso, hemos puesto un parámetro para que las antenas no se puedan colocar cerca de los colegios. Incluso, hay compañías que han suscrito convenios con algunos establecimientos educacionales para tener antenas en sus patios a cambio de cien, doscientos o trescientos desayunos o almuerzos; es decir, han buscado una manera ingeniosa de ganar-

se a la gente. Entonces, si uno le dice, por ejemplo, que no pueden instalarlas a menos de 100 metros de distancia del colegio, ¿qué dirán los niños o el director del colegio?, ¿quién suplirá los alimentos que les está dando la compañía? En consecuencia, hay una manera ingeniosa de poner a la población a favor y no en contra de las antenas.

Queremos que esto se regule, que la municipalidad tenga una incidencia, que la gente pueda opinar. No quisimos incluir a las juntas de vecinos, como decía el diputado señor Velasco, porque éste sería un cuento de nunca acabar. Imagínense lo que significa poner de acuerdo a treinta juntas de vecinos respecto de dónde instalar una antena en la población.

Creemos que en esto deben participar las municipalidades, a través de sus departamentos de obras, porque los alcaldes y concejales son elegidos por la gente de la comuna, con participación de todos. Dentro de la campaña, ellos dirán cuáles son los planes que tienen para su comuna. Es decir, quisimos que no se involucrara tanta gente, sino sólo quienes conocen bien el tema.

Aprobaremos el proyecto porque da un paso importante en materia de regulaciones. Reconozco que la futura ley nos puede acarrear algunos problemas, porque sería la primera que innova en la temática de las antenas, pero debemos dar el primer paso para no contaminar nuestras áreas urbanas y, menos aún, las zonas rurales que ya están llenas de antenas.

Como señalé, votaremos a favor el proyecto y espero que así también lo hagan nuestros amigos diputados.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Carlos Montes.

El señor **MONTES.-** Señor Presidente, creo que el diputado informante ha sido muy preciso al rendir su informe, complementado ahora por el diputado señor René Manuel García.

Compartimos la necesidad de contar con más torres para instalar antenas de celulares y, en general, de telecomunicaciones -una de las innovaciones importantes del proyecto-, pues se amplía más allá de las antenas de celulares, porque se contempla una expansión de la red de telefonía inalámbrica, lo que implicará sembrar de antenas todas las ciudades. Entonces, desde ya se requiere una regulación para ver dónde se podrán instalar y dónde no será posible hacerlo.

En la Comisión hubo conciencia muy clara del impacto negativo en lo urbanístico, o sea, las antenas echan a perder la calidad de las ciudades. También habrá clara conciencia del impacto en la salud. Para algunos, es negativo; para otros, es dudoso. Creemos que en este caso el peso de la prueba debe recaer en el que hace el daño y no en la víctima. Por eso hemos considerado un potencial impacto negativo en la salud.

El proyecto señala, en primer lugar, que para instalar antenas se requiere presentar un proyecto técnico en la Subsecretaría de Telecomunicaciones, y un proyecto urbanístico en la municipalidad, los que deben aprobarse en ambas instancias, requisito que no existía con anterioridad, porque sólo se requería una autorización genérica.

El proyecto municipal no se puede sancionar si previamente no se ha aprobado el proyecto técnico en la Subsecretaría de Telecomunicaciones; es decir, algo que no tenía ninguna regulación pasa a regularse y a ser controlado por dos instancias, una de nivel técnico y otra de nivel urbanístico y de impacto general en la población.

Además, queda claramente en manos de la Subsecretaría de Telecomunicaciones la responsabilidad por los daños en distintas esferas, en particular de la salud. La Subsecretaría debe actualizar la norma, en la medida en que se tengan mayores antecedentes sobre el impacto en la salud.

El proyecto pretende regular la futura instalación de antenas, de manera que esta materia no quede sin control, porque en la actualidad se las ha colocado en cualquier lugar, sin considerar a los vecinos ni tampoco el impacto urbanístico.

¿Qué medidas considera el proyecto respecto de la salud?

En primer lugar, señala que la Subsecretaría es la responsable de establecer normas para evitar que la instalación de antenas dañe la salud de las personas; asimismo, consagra su obligatoriedad de estar permanentemente actualizada respecto de la materia.

En segundo lugar, faculta a la municipalidad para determinar dónde se pueden instalar antenas, la que también tiene responsabilidad sobre la salud.

En tercer lugar -lo dijo el diputado informante, pero no quedó expresado en el proyecto, lo que, a mi juicio, constituye una deficiencia-, discutimos la necesidad de crear el Fondo Nacional de Investigaciones, para que las universidades actualicen la información sobre qué está ocurriendo en este campo, porque hemos reunido algunos antecedentes que señalan que la telefonía celular, a través de las antenas, provoca un daño importante en la salud; por su parte, otros antecedentes señalan que no es así, y algunos dicen que se está investigando al respecto.

La Unión Europea está abocada a una investigación que terminará el año 2003, que parte de la hipótesis de que hace mucho daño a la salud y se afecta la conformación celular del organismo, efecto que no es de corto plazo, sino de mediano y largo plazo. Ésa es la hipótesis con que se trabaja.

Nos preocupa que Chile sepa qué está ocurriendo; por eso, creemos necesario que exista un fondo de investigación y que las empresas que provocan los efectos potenciales o eventuales hagan un aporte orientado a la investigación. Habíamos hablado, incluso, de que cada una de las cinco empresas involucradas aportaría mil unidades de fomento al año, lo que haría un fondo de cinco mil unidades de fomento para investigación. Sin embargo, hay un problema de constitucionalidad al respecto.

Por esas circunstancias, pedimos al Ejecutivo un acuerdo marco anexo al proyecto como requisito para su aprobación. Sin ese marco, el proyecto queda cojo. Incluso, deseo que vuelva a la Comisión hasta que se cumpla dicho requisito, porque, si así no ocurre, nadie nos puede asegurar que con posterioridad existirá ese fondo.

Las empresas de telefonía estaban de acuerdo con esta medida; sólo nos faltaba establecer el procedimiento para su formalización y acordamos que la Subsecretaría se encargara de ello.

Respecto de lo urbanístico, deseo que quede claro que la municipalidad es responsable de la ordenanza municipal; es una necesidad y obligación de todo municipio tener una ordenanza que señale claramente en qué sectores habrá antenas y en cuáles otros no las habrá. Es imprescindible la existencia de medidas que mitiguen los efectos urbanísticos negativos.

Además, se plantea la posibilidad de que en zonas que no estén en las ordenanzas las compañías presenten proyectos, los que deberán ser acordados por el concejo en la medida en que respondan a condiciones adecuadas y que no hagan mayor daño.

Deseo aclarar al diputado señor Velasco que la instalación de antenas origina mucha preocupación por los efectos que puedan causar en la salud y en el sector urbano; en ambos aspectos hay responsables, se han tomado medidas y se plantea la necesidad de asumir los problemas.

El proyecto establece un procedimiento rápido de reclamos en el caso de que se estimara que alguna antena pueda causar daño. Agrega que en 60 días la Subsecretaría debe pronunciarse sobre los reclamos. Adicionalmente se establece un sistema de sancio-

nes que, como dijo el diputado informante, va desde las cien hasta las diez mil unidades de fomento, monto que se triplica en caso de que se repita la falla. Éste es el marco básico.

El mayor defecto está en el acuerdo sobre la salud, pero debemos explicar a la población que estamos haciendo un seguimiento de la investigación y que hay gente preparándose para saber el daño que puede producir la antena.

Está claro que los cables de alta tensión son mucho más dañinos que las antenas: producen más radiación. De una vez por todas, debemos legislar para que no se instale ningún cable más de alta tensión al descubierto y que las futuras instalaciones sean subterráneas, como ocurre en muchas partes del mundo, porque se ha constatado que la instalación al descubierto tiene un efecto negativo sobre la población. Pero una cosa es lo que se haga de aquí en adelante y otra distinta es volver atrás y empezar a enterrar los cables de alta tensión porque provocan daños, vibración y efectos negativos en la salud. El proyecto prevé que la situación no se mantenga en los términos actuales.

Hemos introducido una medida transitoria -esperamos que el Senado no la desecheque da un plazo de tres años para cambiar de lugar las antenas mal ubicadas. Ese tiempo es prudente y tiene un costo para las empresas, pero lo consideramos necesario dados los riesgos que tratamos de evitar.

Ahora bien, respecto de las antenas instaladas en las cercanías de los colegios, hemos acordado dar un tiempo máximo de un año. Ojalá que antes de un año las retiraran de todos los colegios, en la eventualidad de que tuvieran efecto negativo.

El argumento de que no tienen efecto sobre la salud no nos convence. Sabemos que hay posibles efectos; se dieron muchos ejemplos respecto de las tabacaleras. Además, si se conocen los antecedentes que existen al respecto, uno se asusta por las consecuencias que pueden generar; por lo tanto, debemos ser muy previsores para evitar que la situación afecte en treinta años más a parte de nuestra población.

Como señalé, reitero que al proyecto le falta el acuerdo marco paralelo, y si la Subsecretaría nos asegurara que está en marcha y que lo tendremos antes de que el proyecto llegue al Senado, podríamos aprobarlo. De lo contrario, el proyecto que le enviaremos tendrá un punto débil, que puede terminar siendo bastante serio.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Gonzalo Ibáñez.

El señor **IBÁÑEZ.-** Señor Presidente, intervengo en el debate para anunciar mi voto favorable al proyecto y probablemente los de toda nuestra bancada, porque, sin duda, llenará un vacío extremadamente importante en nuestra legislación.

El principio básico que hemos de afirmar es la necesidad de fortalecer, por una parte, el desarrollo de las telecomunicaciones en nuestro país y, por la otra, resguardar en forma debida la salud de las personas y el entorno urbanístico y medioambiental en que éstas se desarrollan.

A todos nos gusta recibir llamados por celular, ver televisión, en fin, comunicarnos de una u otra manera, lo que exige la instalación de antenas retransmisoras. Por eso, vemos con mucho entusiasmo y optimismo el desarrollo de las telecomunicaciones, pero, a la vez, advertimos los riesgos inherentes, que debemos minimizar o hacer desaparecer. Esos riesgos se refieren a la salud de las personas, a la contaminación visual, acústica y medioambiental, en general, y también a la seguridad.

Por eso estamos de acuerdo con el proyecto y con las modificaciones que se le han introducido. Con los diputados señores

Víctor Pérez y Julio Dittborn lamentamos que las indicaciones que formulamos fueran rechazadas, pero eso no significa que no daremos nuestra aprobación en general al proyecto y a sus modificaciones en este segundo informe.

Sin embargo, quiero subrayar dos puntos. En parte del inciso tercero del artículo 116 bis B, nuevo, que se agrega mediante el artículo 2º, se establece: "Excepcionalmente, en zonas exclusivamente residenciales, las concesionarias de servicios de telecomunicaciones podrán solicitar a la municipalidad respectiva autorización para instalar torres destinadas a soportar antenas de servicios de telecomunicaciones". Luego, al comienzo del inciso siguiente se señala: "Las exigencias establecidas en el inciso anterior no se aplicarán a las torres que se efectúen en azoteas de edificios de cuatro pisos o más...".

En realidad, no logro entender la razón de tal excepción, ya que de hecho permite que en las edificaciones de cuatro pisos o más, los sectores residenciales se llenen nuevamente de antenas, y aun cuando se trate de edificios de cuatro pisos o más, los posibles riesgos que producen son los mismos.

No estoy de acuerdo con dicha excepción, por lo que pediré votación separada respecto de ese punto.

La frase siguiente del inciso cuarto, "ni en zonas declaradas industriales por el plan regulador respectivo.", la considero inoficiosa, porque se trata de zonas exclusivamente residenciales; por lo tanto, las zonas declaradas industriales por el plan regulador respectivo quedan fuera. Esa redundancia debe sacarse porque no tiene sentido.

La UDI está de acuerdo en que no se ubiquen antenas de telecomunicaciones cerca o en establecimientos educacionales. Desgraciadamente, como hasta el momento no ha habido una regulación adecuada, las antenas se han ubicado en forma inorgánica al interior de las ciudades, buscando, por supuesto y con mucha razón, los lugares donde pueden cumplir mejor sus funciones.

Por ejemplo, el barrio Nueva Aurora, en los cerros de Viña del Mar, se ha visto tremendamente afectado por la proliferación de dichas antenas, ya que en menos de cuatro o cinco años hay alrededor de un centenar ubicadas allí, situación que se debe corregir.

También es necesario modificar tal situación en lugares donde hay establecimientos educacionales, ya que muchos de ellos han arrendado sus espacios para la instalación de dichas antenas. Es menester, en primer lugar, por los posibles efectos que pueden ocasionar en la salud de los jóvenes y, además, porque ellos tienden a verlas como un objeto de esparcimiento y de juego, trepándolas con grave riesgo de sus vidas. Por eso, es extraordinariamente importante que en los establecimientos educacionales no se instalen.

La Unión Demócrata Independiente tiene gran interés en que este proyecto, de origen en una moción, se apruebe lo antes posible, a fin de corregir una situación que en las ciudades se ha vuelto insostenible.

Por último, entiendo que las indicaciones que presentamos con los diputados señores Víctor Pérez y Julio Dittborn fueron a un proyecto similar, referido a las antenas de telecomunicaciones, pero que al final se asimilaron los dos. Por lo tanto, en la formulación del que se debate debería indicarse que se trata de una moción en la que ha participado la Unión Demócrata Independiente.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- La Secretaría ha tomado debida nota de la petición que ha hecho su Señoría en la última parte de su exposición.

Tiene la palabra la diputada señora Eliana Caraball.

La señora **CARABALL** (doña Eliana).- Señor Presidente, esta moción viene a llenar un vacío legal que ha permitido la prolifera-

ción de antenas en distintos barrios de las ciudades a lo largo del país, lo que ha motivado protestas más o menos generalizadas de aquellas personas que se sienten atropelladas en sus derechos y los defienden legítimamente.

Sin embargo, no sólo es perjudicial la instalación de la antena, porque en sí es un adminículo que tiene ochenta centímetros de largo por treinta de ancho y cinco o seis de espesor, sino que también las instalaciones necesarias para colocarla, ya que producen un impacto visual y urbanístico y deterioran el patrimonio de las personas, porque a nadie le interesará comprar un terreno contiguo a dichos artefactos. Por lo tanto, se afecta el patrimonio de las personas según el lugar donde se instalen.

Estas instalaciones producen daño a la salud y en lo urbanístico o visual. Tiene razón el diputado señor Montes cuando señala que no se conoce exactamente el impacto que puede producir la radiación de estas antenas sobre la salud de las personas. Se esgrimen estudios en uno y otro sentido, pero me llama la atención la advertencia que traen los nuevos celulares sobre la radiación que emiten. O sea, no sólo producen radiación las antenas que se instalan en las ciudades, sino que también los aparatos que usamos diariamente.

Es indudable que se han tomado las medidas y que la instalación de dichas antenas está regulada. Además, la Superintendencia debe cumplir con su obligación de medir las emisiones, porque las multas para quienes se exceden son muy altas, pero sigue siendo un terreno desconocido para los que explotan legítimamente el sistema de telefonía celular, y también para los usuarios.

El diputado señor Montes se ha referido a la importancia de crear un fondo para investigación y de aprovechar los estudios realizados en otros países, pero orientados en la línea que a Chile le interesa. Según señaló, en su creación está comprometido el Ejecutivo. Sin embargo, en el ánimo de que el proyecto se despache por la Cámara lo antes posible y en el convencimiento de que no hay nada peor ni más enemigo de lo bueno que lo mejor, pienso que en el Senado se le podría introducir dicha modificación. Mientras más luego se despache el proyecto, mejor se protegerán los intereses de las personas que han confiado en nosotros.

Desde que se inició la tramitación, han aumentado las peticiones para instalar antenas a fin de asegurar su ubicación antes de que salga la regulación al respecto, lo que desde el punto de vista de las empresas pareciera legítimo porque aprovechan un vacío legal, por cuya razón tenemos una mayor responsabilidad de despachar la iniciativa en el menor plazo posible, ya que al menos fija un mínimo de condiciones para instalar antenas de telecomunicaciones en sectores residenciales y de colegios e instituciones dedicadas a la salud.

Debo destacar que las antenas son las únicas que no necesitan permiso municipal. Basta con avisar al municipio, porque no se pagan derechos por ellas y se las instala donde se quiere. Lo único que se controla es que se cumplan las especificaciones técnicas.

En consecuencia, tenemos la obligación de legislar en este sentido; primero, para defender los derechos de las personas; segundo, para que las ciudades no se transformen en una selva donde en cualquier lugar se pueda poner lo que se le antoje a cada uno, sino que se establezca específicamente en qué lugares es posible la instalación de las antenas de telecomunicaciones, y que esto sea aprobado por los dos tercios del concejo, porque en él están representados los intereses de las personas que viven en la respectiva comuna. Esta ordenanza pasa a ser parte del plan regulador y, por lo tanto, exige que cualquier construcción que se lleve a cabo -en este caso, se incluyen las antenas- deberá cumplir con esta normativa.

También se modifica la ley de Telecomunicaciones, en el sentido de que antes de otorgar la concesión se exigirá el cumplimiento de la ley general de Urbanismo y Construcciones, así modificada.

Por último, es importante dejar en claro -el diputado señor Ibáñez decía que le extrañaba que se excluyeran las instalaciones de antenas en azoteas de edificios de cuatro o más pisos- que en edificaciones de más de cuatro pisos las antenas no se instalan en soportes que resulten agresivos para la comunidad, porque la antena propiamente tal es un adminículo de menos de un metro de largo por cincuenta centímetros de ancho, etcétera. Entonces, el problema no radica en el tamaño de las antenas, sino en las torres que las sustentan. Se habla de elementos que mitigan el efecto visual, como el monoposte, en lugar de estructuras reticuladas, porque son menos invasivas, producen menor daño visual y urbanístico. Por eso, en edificios de más de cuatro pisos esa restricción parece exagerada. En vista de eso, lo dejamos como una posibilidad del municipio, primero, que la autorice y, segundo, que se someta a la ley sobre propiedad horizontal. Es decir, la administración del edificio decidirá si permite que se instalen antenas sobre la azotea o techumbre. Con eso, la comunidad queda resguardada.

También quiero aclarar que no es posible acumular muchas antenas en un solo poste, porque hay un tope para las emisiones que pueden producirse en determinado lugar. Por eso, se dice que no puede haber más de una antena por compañía por kilómetro cuadrado. Es decir, la competencia debe darse en otros aspectos y no pueden instalarse -salvo que así lo determine la Subsecretaría de Telecomunicaciones o porque las emisiones no sobrepasan el porcentaje permitido- todas las antenas en un mismo lugar. Es bueno dejar claro ese punto. No se trata de instalar un poste para que se cuelguen de él todas la antenas, y listo. Repito que hay un tope para las emisiones permitidas que determinan el número de antenas que pueden ser colocadas en un lugar.

Por último, quiero destacar que la comunidad ha jugado un papel muy importante en la motivación que tuvimos los diputados que suscribimos esta moción. Los afectados nos hicieron ver la forma en que se han atropellado sus derechos, hasta el punto que ni siquiera han podido opinar cada vez que se instala ese monstruo en un sitio contiguo, en la esquina o en la plaza. Con esta iniciativa esperamos dar respuesta no sólo a esos vecinos, sino que a toda la comunidad, al resguardar sus intereses y legislar sobre la materia, que es la forma en que los parlamentarios debemos proceder.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Baldo Prokurica.

El señor **PROKURICA.-** Señor Presidente, anuncio que voy a votar a favor de este proyecto de ley, porque considero que hoy día se están cometiendo numerosos atropellos por parte de algunas empresas que instalan este tipo de antenas.

El problema tiene, por lo menos, tres aristas. Primero, el problema de salud que se crea debido a la emisión de ondas radioeléctricas. Segundo, el problema municipal, originado en los permisos que hay que solicitar. Tercero, el problema urbanístico relacionado con la plusvalía de la propiedad.

En los distintos discursos pronunciados escuché algunas afirmaciones que, a mi juicio, no tienen fundamento desde el punto de vista de la legislación y de la realidad de la salud. En primer lugar, no es cierto que hoy día no sea necesario pedir permiso municipal para instalar una torre.

Varios señores **DIPUTADOS.-** ¡No es necesario!

El señor **PROKURICA.-** ¿Quién dice que no se requiere un permiso municipal para construir cualquier obra que represente riesgo para las personas? No es efectivo decir aquí que no es necesario tenerlo, porque sí se necesita un permiso.

En segundo lugar, aquí se ha dicho que no está claro el efecto que producen las ondas radioeléctricas en la salud de las personas. Está claro que exponer a los seres humanos a este tipo de emisiones produce daño en su salud. Digo esto, porque, por ejemplo, en la ex Unión Soviética se sometió a seres humanos a este tipo de radiación y el daño que ella produjo en su salud fue muy grave: cáncer y otras enfermedades. No es cierto que estas ondas sean inocuas; lo que ocurre es que ciertas antenas emiten ondas muy bajas. Precisamente por eso, las empresas no podrán instalar antenas que emitan ondas radioeléctricas en medio de poblaciones, al lado de colegios, etcétera, como ocurre hoy día.

Finalmente, respecto del tema urbanístico y de plusvalía, en alguna medida también debe preocuparnos.

El proyecto hace un buen aporte en estos tres aspectos. No es bueno emitir opiniones para blanquear la actuación ilegal de algunas empresas que aplican la política de los hechos consumados. Aquí se ha dicho que no existen normas sobre emisión de ondas radioeléctricas. ¿Quién puede afirmar eso? Hay normas sobre la materia y voy a buscar la disposición específica para darla a conocer a la Sala.

Entonces, considero que no es bueno blanquear la actuación de empresas que aplican esa política y atropellan los derechos de todo el mundo. Hay empresas que instalan antenas al lado de colegios y en zonas urbanas, porque, en la práctica, ahorran dinero a costa de la salud de las personas. Podrían instalarlas en cerros o en lugares alejados de los centros urbanos, originando así menor daño, desde el punto de vista de la radiación, a la salud de las personas, y un mejor efecto para el funcionamiento de los equipos telefónicos móviles.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Señores diputados, restan dos minutos para el término del Orden del Día, y están inscritos los siguientes señores diputados: Dittborn, Ulloa, Riveros, María Angélica Cristi, Ricardo Rincón, José Miguel Ortiz y Laura Soto.

El señor **RINCÓN.-** Señor Presidente, punto de Reglamento.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra su Señoría.

El señor **RINCÓN.-** Señor Presidente, lo que procede es continuar con el debate del proyecto, porque hay muchos diputados interesados en expresar su opinión sobre una iniciativa que le preocupa a toda la Cámara. Algunos estamos cumpliendo con nuestra obligación y quienes estamos inscritos tenemos derecho -a estas alturas, no sólo desde el punto de vista reglamentario- a intervenir.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Señor diputado, nadie le ha negado tal derecho. Sólo señalé que restan dos minutos para el término del Orden del Día y que, a continuación, está inscrito el diputado señor Julio Dittborn.

Por lo tanto, propongo suspender el debate. Los diputados inscritos podrán intervenir en la próxima sesión.

¿Habría acuerdo?

El señor **ULLOA.-** Señor Presidente, ¿puedo decir algo antes?

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Tiene la palabra su Señoría.

El señor **ULLOA.-** Señor Presidente, sólo para señalar que la diputada señora Caraball ha dicho -nos ha interpretado a todos en la Sala- que estos son los problemas reales de la gente, y que en vez de seguir discutiendo algo en lo que estamos todos de acuerdo, por favor, recabe la unanimidad para votar el proyecto en seguida. Este problema es cada vez más acuciante. Soy autor del proyecto y también me hubiera gustado hablar, pero es necesario votarlo de inmediato.

He dicho.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- No hay acuerdo, señor diputado.

Ha terminado el Orden del Día.

VI. PROYECTOS DE ACUERDO

SUSPENSIÓN DE PRIVATIZACIÓN DE EMPRESA DE SERVICIOS SANITARIOS DE TARAPACÁ. (Votación).

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Corresponde votar, por última vez, el proyecto de acuerdo Nº 586.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 14 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 2 abstenciones.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Rechazado por falta de quórum.

CREACIÓN DE SISTEMA DE REINSERCIÓN SOCIAL DE CONDENADOS.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- El señor Prosecretario va a dar lectura al siguiente proyecto de acuerdo.

El señor **ÁLVAREZ** (Prosecretario accidental).- Proyecto de acuerdo Nº 587, de los diputados señores Navarro, Pérez, don José; Salas, Jaramillo, Aguiló y de la diputada señora Muñoz, doña Adriana.

"Vistos:

Lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Chile y en el artículo 297 del Reglamento de la honorable Cámara, y

Considerando:

1. El proyecto de ley presentado por los honorables senadores integrantes de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, conocido públicamente como proyecto Jubileo 2000 y que luego de aprobado, fue publicado en el Diario Oficial con fecha 19 de julio de 2001 como ley Nº 19.736, y que en lo medular establece un indulto general a los condenados por sentencia ejecutoriada que estuvieren cumpliendo sus penas, en forma efectiva o acogido a alguno de los beneficios contemplados en la ley Nº 18.216.
2. Que estos beneficios consisten en reducir dos meses por año de fracción igual o superior a seis meses las penas privativas o restrictivas que tuvieren más de 70 años, al igual que a las madres condenadas que tuvieren hijos menores de 18 años, a las que además se les adiciona una reducción de 6 meses; indulto general para todo condenado por cualquier causa mayor de 80 años.
3. Que esta normativa estableció como únicas restricciones y excepciones a estos beneficios el estar cumpliendo con una o más condenas, que tuvieren la calidad de reincidentes o que se encontraran condenados por delitos de secuestro, robo con violencia o intimidación de personas o fuerza en las cosas, sustracción y corrupción de menores, aborto, violación, abusos deshonestos, sodomía, los contemplados en los artículos 361 a 367 del Código Penal, conducción en estado de

ebriedad causando la muerte y homicidio, y aquellos delitos tipificados como conductas terroristas y aquellas tipificadas en las leyes que sancionan el tráfico de drogas y estupefacientes.

4. Que, lamentablemente, esta ley, con la que se esperaba beneficiar a un gran número de encarcelados, sólo favoreció a 600 personas, de las cuales algunas ya gozaban de los beneficios carcelarios.
5. El proyecto de ley enviado por el Ejecutivo a trámite legislativo el 5 de junio de 2001, que actualmente se encuentra en primer trámite legislativo en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de esta honorable Cámara, mediante el cual crea un sistema de reinserción social de los condenados, en base a la observancia de buena conducta, buscando estimular a los penados a modificar positivamente su conducta, para si obtener una rebaja en las penas a las que fueron condenados.
6. Que en lo medular establece la rebaja en las condenas en dos meses por año de pena impuesta, y en el caso de aquellos que ya hayan cumplido más de la mitad de su condena la rebaja propuesta es de 3 meses por año de condena, especificando que este beneficio cesará en el caso de que el procesado modifique su conducta evaluada positivamente.
7. Que este proyecto considera como requisitos para la evaluación de la conducta la participación de los recursos en talleres generales, de labores y especialmente antidrogas y de tratamiento del alcoholismo, y el desarrollo de estudios.
8. Que el avance legislativo en esta materia, provocaría un descongestionamiento progresivo en las cárceles chilenas, en las cuales existe un hacinamiento actual que se calcula en un 45% de la población penal, aproximadamente, y que los anuncios de construcción de nuevos establecimientos penitenciarios en los próximos años, de no resolverse el tema del hacinamiento hoy, sólo significará postergar este debate hasta ese momento, en que por el crecimiento porcentual anual de los índices de detención, reproducirá proporcionalmente el hacinamiento actualmente existente.
9. Que, para el desarrollo adecuado de políticas de rehabilitación y reinserción existe en la actualidad un importante freno: la falta de los espacios físicos adecuados, en los cuales se pueda desarrollar y potenciar “la buena conducta sobresaliente”, requisito fundamental para optar a beneficios carcelarios de todo tipo, especialmente de potenciales rebajas de penas. De acuerdo a estadísticas de Gendarmería de Chile el espacio físico disponible para el uso positivo del tiempo por parte de los procesados sólo alcanzaría a un 10%.
10. Que entre otras cosas, de esta manera, se crearían espacios necesarios para la creación de talleres de trabajos, escuelas y lugares adecuados para el desarrollo de terapias antidrogas y de tratamiento o de tratamiento del alcoholismo, etc., convirtiéndose en un mecanismo eficaz de evaluación para los internos, no siendo indispensable esperar hasta la creación de nuevos penales, para la construcción de los espacios físicos que posibiliten “la buena conducta sobresaliente”, que se espera con esta ley.

La Cámara de Diputados acuerda:

1. Solicitar a su Excelencia el Presidente de la República, se le asigne suma urgencia al proyecto de ley que crea un sistema de reinserción social de los condenados, en base a la observancia de buena conducta, en razón de la operatividad y eficacia práctica de la propuesta que lo fundamenta y porque ella permitiría disminuir la tensión que hoy enfrentan los recintos penitenciarios del

país debido al alto grado de hacinamiento existente en ellos".

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Ofrezco la palabra, por cinco minutos, para hablar a favor del proyecto de acuerdo.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra, por cinco minutos, para hablar en contra.

Ofrezco la palabra.

En votación.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 12 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Por no haberse reunido el quórum requerido, se va a repetir la votación.

-Repetida la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 12 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 1 abstención.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- No hay quórum. Se llamará a los señores diputados por cinco minutos.

-Transcurrido el tiempo reglamentario:

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- En votación el proyecto de acuerdo.

-Repetida la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 20 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 3 abstenciones.

El señor **VALENZUELA** (Vicepresidente).- Por no haberse alcanzado nuevamente el quórum requerido, queda pendiente su votación para la próxima sesión.

Por haber cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

-Se levantó la sesión a las 17.09 horas.

JORGE VERDUGO NARANJO,
Jefe de la Redacción de Sesiones.

VII. DOCUMENTOS DE LA CUENTA

1. **Moción de los diputados señores Dittborn, Ibáñez, Leay, Montes, Paya, Víctor Pérez y de la diputada señora Rosa González.**
   Modifica la ley orgánica constitucional de Municipalidades a fin de establecer un límite máximo de funcionamiento para los establecimientos que expenden bebidas alcohólicas. (boletín Nº 2768-06)

1. Que la ley Nº 17.105 de Alcoholes regula en su artículo 164 el horario de funcionamiento de los establecimientos que expenden bebidas alcohólicas.
2. Que lamentablemente esta norma se encuentra tácitamente derogada, pues la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dictada con posterioridad a la ley de alcoholes entrega en su artículo 65, letra ñ) la facultad de "fijar el horario de funcionamiento de los establecimientos de expendio de bebidas alcohólicas existentes en la comuna" al alcalde, el que debe a su vez requerir el acuerdo del Concejo. La Contraloría General de la República ha estimado que para no afectar derechos y garantías constitucionales, en especial el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación arbitraria, los horarios deben ser fijados por Ordenanzas Municipales.
3. Que la Contraloría General de la República en dictamen Nº 28.971 de agosto del año 2000 ha establecido que esta disposición "se extiende a cualquier clase de establecimiento de aquellos clasificados en las categorías que indica el artículo 140 de la ley Nº 17.105 de Alcoholes".
4. Que dados los diferentes criterios que se utilizan al momento de ejercer esta facultad, consideramos necesario establecer un límite razonable para el expendio de bebidas alcohólicas en establecimientos autorizados.
5. Que esta iniciativa, más las modificaciones que se estudian a la ley de Alcoholes permitirá regular de mejor manera el expendio de bebidas alcohólicas, modificar indirectamente los horarios y hábitos de salidas de nuestros jóvenes y evitar los numerosos accidentes y muertes que se producen por esta causa.

PROYECTO DE LEY:

Artículo Único.- Sustitúyese la letra ñ) del artículo 65 de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, por una del siguiente tenor:

"ñ) Fijar el horario de funcionamiento de los establecimientos de expendio de bebidas alcohólicas existentes en la comuna, el que no podrá extenderse más allá de las 03.00 A.M. Sin perjuicio de lo anterior y por motivos fundados, el alcalde, con el acuerdo de los dos tercios de los miembros en ejercicio del concejo, podrá autorizar el funcionamiento de un establecimiento de expendio de bebidas alcohólicas excediendo el límite antes indicado, por un período de seis meses, renovable de mantenerse los motivos que justifican la excepción".

2. Oficio del Tribunal Constitucional.

"Santiago, agosto 1 de 2001.

Oficio Nº 1.668

Excelentísimo señor
Presidente de la Cámara de Diputados:

Tengo el honor de transcribir a vuestra Excelencia la resolución, dictada por este Tribunal, en los antecedentes rol Nº 334, relativos al requerimiento formulado en contra de los artículos 61, incisos tercero y cuarto, y 61 bis, del proyecto de ley por el cual se modifica el Decreto Ley Nº 3.500, de 1980, estableciendo normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias, cuyo tenor es el siguiente:

"Santiago, treinta y uno de julio de dos mil uno.

Con el mérito de la presentación de la parte requirente, se admite a tramitación el requerimiento de fojas 1.

Al primer otrosí, por acompañados los documentos.

Al segundo y tercer otrosí: Ténganse presente.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 40 y 42 de la ley Nº 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal, póngase en conocimiento de su Excelencia, el Presidente de la República, del honorable Senado y de la honorable Cámara de Diputados, en sus calidades de órganos constitucionales interesados, la presente resolución, acompañándoles copia del requerimiento y de los antecedentes adjuntados".

"Rol Nº 334.

Pronunciada por el Excelentísimo Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don Juan Colombo Campbell, y los ministros señor Eugenio Valenzuela Somarriva, señora Luz Bulnes Aldunate, señores Servando Jordán López, Hernán Álvarez García, Juan Agustín Figueroa Yávar y Marcos Libedisnky Tschorne. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

Dios guarde a V.E.,

(Fdo.): JUAN COLOMBO CAMPBELL, Presidente; RAFAEL LARRAÍN CRUZ, Secretario.

"Santiago, 23 de julio de 2001.

En lo principal, solicitan del Excelentísimo Tribunal Constitucional que declare la inconstitucionalidad de los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley que modifica el decreto ley Nº 3.500, de 1980, estableciendo normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias (Boletín Nº1148-05) por los fundamentos que señala. En el primer otrosí, acompañan documentos que indican. En el segundo otrosí, acreditan cumplimiento de las exigencias pertinentes contempladas en la Constitución y en la ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional y la personería. En el tercer

otrosí, designan representante de los requirentes con sujeción a la ley mencionada y fijan domicilio y otorgan patrocinio y poder.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Los requirentes, todos senadores, que representamos más de la cuarta parte en ejercicio de los miembros del honorable Senado, según se acredita en la forma indicada en el segundo otrosí, recurrimos a V.E. en ejercicio de la facultad que nos confiere el inciso cuarto del artículo 82 de la Constitución Política de la República en relación al numeral 2º del mismo artículo, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 38 de la ley Orgánica Constitucional Nº 17.997, solicitamos que V.E. declare inconstitucional los artículos 61 incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley por el cual se modifica el Decreto Ley Nº 3.500, de 1980, estableciendo normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias (Boletín Nº 1148-05), por contravenir los artículos 1º, 19 Nº 4º, 5º, 18, 21, 24 y 26 de la Constitución Política de la República, en razón de los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación exponemos:

I. EL SISTEMA DE PENSIONES DEL DECRETO LEY Nº 3.500 Y SUS FUNDAMENTOS.

El antiguo sistema previsional, vigente antes del Decreto Ley Nº 3.500, estaba caracterizado por un sistema de reparto basado en la solidaridad generacional, en el cual el afiliado carecía del dominio sobre sus fondos previsionales, por lo que el Estado y las diversas cajas de previsión establecían múltiples requisitos y regulaciones para el ejercicio del derecho a la seguridad social. Este sistema era altamente segmentado, pues existían 32 cajas de previsión que administraban 100 regímenes previsionales distintos, presentándose diferencias en materias tales como edad para jubilar, años de servicio, formas de cálculo de pensión, período y monto de las cotizaciones y la modalidad de ejercer el derecho de pensión, etc. Este sistema, además, no entregaba ningún margen de libertad para que el trabajador estipulara su pensión de acuerdo a sus necesidades y conveniencias.

Frente a este sistema rígido y discriminatorio, la esencia misma del régimen previsional establecido de acuerdo al Decreto Ley Nº 3.500 está basada en la capitalización individual, el dominio del afiliado sobre los fondos previsionales y la consecuente libertad para hacer uso de ellos, estando la acción del Estado limitada a “garantizar el acceso de todos los habitantes a prestaciones básicas y uniformes”, es decir, a resguardar prestaciones sociales mínimas para una vida digna, careciendo, en forma consecuente, de atribuciones para inmiscuirse en aquellos ámbitos que exceden dichas prestaciones básicas y uniformes, que quedan entregadas a la autonomía de la libertad y al mercado.

La ley consagra la libertad de los trabajadores en aspectos tan esenciales como la cotización, pues sólo se establece una cotización mínima del 10% de la remuneración, facultándoseles, sin embargo, para realizar cotizaciones voluntarias por un porcentaje mayor; igualmente libre es la elección de la Administradora de Fondos de Pensiones, pues el monto final depende en gran medida de la eficiencia como han sido administrados estos fondos; se establece también la libertad para elegir la modalidad de pensión entre las que se brinda la posibilidad de comprar una renta vitalicia, contrato con el cual se le traspasa a una Compañía de

Seguros de Vida los riesgos de la sobrevida y de su grupo familiar y de la rentabilidad de los fondos.

Tan amplio es el sistema de libertad consagrado, Excmo. Tribunal, que la ley establece la edad para obtener una pensión de vejez, pero brinda el derecho de acogerse a ella antes de cumplirla para las personas que han reunido fondos suficientes para financiar su pensión e incluso faculta al trabajador para que pueda disponer de los excedentes para financiar una pensión mayor o para retirarlos libremente.

Por lo demás, la sentencia del Tribunal Constitucional Rol Nº 219, Considerando 19 (a citarse como STC 219/18) ha reconocido las sustanciales diferencias entre el antiguo y el nuevo sistema de pensiones, declarando:

"El antiguo sistema se encuentra estructurado en un régimen financiero de reparto de las cotizaciones de sus imponentes, con una administración de cargo del Estado, con unos beneficios que le son propios, todo lo cual es financiado con cargo al presupuesto de la Nación y con un sistema de reajustabilidad determinado por ley. El nuevo sistema, en cambio, está organizado por un esquema financiero de capitalización individual en el cual cada afiliado es titular de una cuenta en la que se depositan sus cotizaciones, administrado por organismos privados denominados Administradoras de Fondos de Pensiones, con un sistema de reajustabilidad de las pensiones conforme a la variación de la Unidad de Fomento, es decir, con una reajustabilidad automática diaria. Las principales modalidades que contempla este sistema en materia de pensiones son, el retiro programado y la renta vitalicia, ambas pagadas con cargo al ahorro individual de los afiliados. Al Estado no le corresponde ninguna participación en el financiamiento del nuevo sistema excepto la garantía de las pensiones mínimas de los afiliados conforme al artículo 1º del Decreto Ley Nº 3.500;".

Los beneficios que contempla el sistema son, así, las pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. En lo que se refiere a las pensiones de vejez, existen tres tipos distintos:

a) Retiro programado: en este caso, el afiliado obtiene su pensión con cargo al saldo que mantiene en su cuenta de capitalización individual, como resultado de retirar anualmente la cantidad expresada en unidades de fomento, que resulte de dividir cada año el saldo de su cuenta de capitalización individual por el capital necesario para pagarle una unidad de pensión, y, fallecido éste, a sus beneficiarios, en los porcentajes que legalmente le correspondan.

b) Renta Vitalicia: en esta modalidad, una compañía de seguros se obliga a pagar una renta mensual desde el momento en que el afiliado suscribe el contrato hasta que fallezca y a pagar las correspondientes pensiones de sobrevivencia a los beneficiarios que tengan derecho a ella. La decisión que adopta el afiliado por esta modalidad es irrevocable. La pensión se expresa en unidades de fomento y sólo pueden optar a ella los afiliados que estén en condiciones de contratar una renta cuyo monto sea igual o superior a la pensión mínima garantizada por el Estado. En este caso, la Administradora de Fondos de Pensiones transfiere el total de la cuenta individual del afiliado a la Compañía de Seguros que éste seleccione.

c) Renta Temporal con Renta Vitalicia Diferida: en este caso, el afiliado contrata con una Compañía de Seguros de Vida el pago de una renta mensual a contar de una fecha futura, determinada en el contrato, reteniendo en su cuenta de capitalización individual los fondos suficientes para obtener de la Administradora de Fondos de Pensiones una renta de carácter temporal por el período que medie entre la fecha que ejerce la opción por esta modalidad y aquella en que la renta vitalicia comenzará a ser pagada por la Compañía de

Seguros. La renta vitalicia diferida que se contrate, no podrá ser inferior al 50% del primer pago mensual correspondiente a la renta temporal ni tampoco ser superior al 100% de dichos pagos. En el caso de la modalidad de retiro programado, el Estado garantiza la pensión mínima, y se compromete a completar dicho monto, en la medida en que la pensión calculada resulte inferior. En el caso de las rentas vitalicias, el Estado garantiza la pensión mínima, más el 75% de la diferencia entre este mínimo y la renta vitalicia originalmente contratada por el pensionado, con un tope, eso sí, de 45 unidades de fomento (artículo 82 del Decreto Ley Nº 3.500). Esta garantía limitada del Estado es comprensible, si se tiene en mente que el afiliado es libre para elegir entre las diversas opciones, por lo que le corresponde asumir, igualmente los riesgos de utilidad o pérdida que conlleva su decisión mientras tenga parte de su cuenta de capitalización individual en la AFP o se esté pagando ya la renta vitalicia.

II. MODIFICACIONES QUE PRETENDEN INTRODUCIR LOS ARTÍCULOS 61 Y 61 BIS DEL PROYECTO DE LEY.

1. Fundamentos de la iniciativa.

Este proyecto está fundado, según se expresa en sus considerandos, por que el mercado de las rentas vitalicias tuvo

"un fuerte incremento a partir de 1988, con las reformas introducidas al decreto ley Nº 3.500 de 1980, que disminuyeron las exigencias para acceder a la pensión de vejez anticipada. Aparejado a ese incremento, se generaron una serie de imperfecciones que actualmente se observan en dicho mercado, tales como alto nivel de comisiones que cobran los intermediarios, el comercio de información relativa a los futuros pensionados a través de un mercado negro que desprestigia el Sistema, el difícil acceso del afiliado a la totalidad de la oferta de rentas vitalicias, y el pago de dinero o el otorgamiento de otros beneficios de parte de los intermediarios a los futuros pensionados, todas las cuales se pretenden corregir por medio de esta iniciativa".

Hemos citado los fundamentos de la iniciativa, para hacer presente que no existe proporcionalidad entre los objetivos que se pretenden con las limitaciones y privaciones a que se someten diversos derechos constitucionales, actuando el legislador sin prudencia y mesura, afectando los derechos y libertades, que el constituyente ordena respetar y promover en el artículo 5º, inciso segundo de la Constitución.

El proyecto de ley regula los fondos previsionales como si éstos fueran de propiedad del Estado, bajo los prismas y visiones anteriores a la Constitución de 1980, abstrayéndose de la nueva situación sentada por esta Carta Fundamental, que implementó el decreto ley Nº 3.500.

Es más; el fuerte incremento de las pensiones anticipadas que busca impedir el proyecto de ley está directamente vinculado con la crisis económica que afecta al país, por lo que personas que tienen fondos previsionales que exceden el mínimo legal, prefieren una pensión anticipada para acceder a un ingreso actual, la que, en todo caso, igualmente supera el mínimo estatal, por lo que no existe fundamento alguno para que los afiliados no puedan disponer de los fondos previsionales de su propiedad. En lo que se refiera a la falta de transparencia, somos firmes partidarios de incrementar la información al interior del mercado previsional, lo que debe lograrse mediante un sistema que no viole derechos constitucionales, como podría ser a través de una licitación voluntaria de los fondos previsionales. Por último, y en lo que respecta a las comisiones, ésta es una situación cíclica de mercado, que ha demostrado

altibajos a lo largo de la historia y que últimamente ha vuelto a descender y que en parte está vinculada a una forma indirecta de hacer llegar al afiliado parte de la comisión.

En consideración a lo anterior, consideramos que el sistema que instituyen los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley no sólo viola diversos derechos constitucionales, sino que es erróneo y abusivo para quienes imponen en el sistema privado de pensiones.

2. Los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley.

Mediante los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley, el legislador ha establecido un sistema obligado de consultas y ofertas para quienes deseen acceder a una renta vitalicia. Estos preceptos, según el proyecto de ley, indican:

Artículo 61, incisos tercero y cuarto:

"Los afiliados sólo podrán pensionarse y cambiar su modalidad de pensión a renta vitalicia, acogiéndose al sistema de consultas y ofertas de montos de pensión establecido en el artículo 61 bis. Para estos fines, la expresión afiliados, comprenderá también a los beneficiarios de pensión de sobrevivencia.

La selección de modalidad de pensión será indelegable. Los afiliados sólo podrán seleccionar modalidad de pensión concurriendo personalmente a la Administradora respectiva o realizando una declaración personal en tal sentido suscrita ante Notario Público. En este último caso, la declaración deberá señalar con precisión la modalidad de pensión seleccionada y la oferta aceptada. Asimismo, en el caso que el afiliado opte por el sistema de remate descrito en el número 1) del inciso séptimo del artículo 61 bis, la declaración deberá señalar el tipo de renta vitalicia seleccionada, las Compañías de Seguros que podrán participar en él y la postura mínima. En todos estos casos, deberá insertarse en dicha declaración el formulario que contenga las ofertas efectuadas por el sistema de consultas y ofertas de montos de pensión, la oferta a que se refiere el inciso octavo del artículo 62, cuando corresponda, y la oferta que, no habiendo sido recibida a través del sistema antes referido, haya sido efectuada en los términos señalados en el número 2) del inciso séptimo del artículo 61 bis. La referida declaración deberá ser otorgada personalmente y no admitirá representación convencional. Lo dispuesto en este inciso no regirá respecto de aquellos afiliados o beneficiarios de pensión que tengan domicilio o residencia en el extranjero.".

"Artículo 61 bis.- Para los efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, el afiliado deberá presentar una solicitud de pensión en la Administradora respectiva, la que informará, en su oportunidad, el monto de pensión bajo la modalidad de retiro programado, que percibiría en ésta y en cada una de las restantes Administradoras, descontado el monto de las respectivas comisiones, y en caso de que cumpla con las exigencias establecidas en el inciso tercero del artículo 62, bajo las modalidades de renta vitalicia inmediata y renta vitalicia diferida, requerirá de las Compañías de Seguros de Vida que cuenten con una clasificación de riesgo de al menos A, la presentación de ofertas a través de un sistema especial de transmisión de datos.

Al requerir de las Compañías de Seguros de Vida las ofertas sobre montos de pensión, la Administradora estará obligada a proporcionar información del afiliado y su grupo familiar, si lo hubiera. Esta deberá referirse, a lo menos, al nombre, cédula nacional de identidad, domicilio, monto nominal y fecha de emisión del Bono de Reconocimiento, cuando corresponda, y saldo de la cuenta de capitalización individual del afiliado, como también la fecha de nacimiento y sexo del afiliado y sus beneficiarios.

Con la información señalada en el inciso anterior, las Compañías de Seguros de Vida interesadas podrán efectuar ofertas de montos mensuales de pensión, las que deberán estar expresadas en unidades de fomento en base al costo por unidad de pensión. Para estos efectos, se entenderá por costo por unidad de pensión, el capital necesario para financiar una pensión mensual equivalente a una unidad de fomento mientras viva el afiliado, y a su muerte, las pensiones de sobrevivencia que correspondan.

En todo caso, las ofertas de las Compañías de Seguros de Vida deberán contener, al menos, un monto de pensión bajo las modalidades de rentas vitalicias inmediata y diferida, sin condiciones especiales de cobertura. Para estos efectos, se entenderá por renta vitalicia sin condiciones especiales de cobertura, aquélla que contempla el otorgamiento de pensiones de sobrevivencia sólo a los beneficiarios establecidos en el artículo 5º y cuyos montos de pensión se ajusten a los porcentajes establecidos en el artículo 58.

Los solicitantes de pensión deberán recibir en la forma que establezca la norma de carácter general señalada en el inciso undécimo de este artículo, información sobre los montos ofrecidos bajo las modalidades de renta vitalicia y retiro programado, expresados en unidades de fomento y en pesos, debiendo señalarse las diferencias entre las distintas ofertas de pensión en términos de valor presente, como asimismo, la clasificación de riesgo de las Compañías de Seguros de Vida que hayan efectuado las respectivas ofertas. Tratándose de una solicitud de pensión de vejez, deberá informarse el monto de pensión estimado que obtendría si postergase su decisión en un año. Si la solicitud correspondiese a una pensión de vejez anticipada, deberá señalarse, además, la tasa de descuento aplicada al Bono de Reconocimiento, en su caso.

Con posterioridad a que los afiliados hayan tomado conocimiento de las ofertas efectuadas dentro del sistema de consultas, éstos podrán seleccionar una de entre las tres mayores ofertas de montos de pensión o cualquier otra del mismo tipo y cobertura, cuyo monto a lo menos sea igual al promedio de las tres mayores, disminuido en un 2%. Además, en este último caso, la Compañía de Seguros de Vida que ofrezca la pensión deberá tener una clasificación de riesgo de al menos AA.

Si los afiliados no eligieren una de las ofertas a que se refiere el inciso anterior, podrán optar, indistintamente, por una de las siguientes alternativas:

1) La realización de un remate vinculante con participación de aquellas compañías de seguros que hubieren presentado ofertas en el sistema de consultas. Para que este remate tenga lugar, los afiliados deberán seleccionar el tipo y cobertura de la renta vitalicia, indicando al menos tres Compañías de Seguros que podrán participar en él. Asimismo, los afiliados deberán fijar la postura mínima, que no podrá ser inferior a la mayor de las ofertas de las compañías seleccionadas por el afiliado ni inferior al promedio de las tres mayores ofertas efectuadas en el sistema de consultas. Se adjudicará el remate a la Compañía de Seguros que haya efectuado la mayor oferta. En caso de adjudicación por remate, las Administradoras estarán facultadas para suscribir a nombre de los afiliados o beneficiarios, los contratos de rentas vitalicias a que haya lugar en virtud de la aplicación de este número 1).
2) Contratar una renta vitalicia sobre la base de ofertas efectuadas con posterioridad a las recibidas en el sistema de consultas y ofertas de montos de pensión, siempre que:
   a) La Compañía de Seguros de Vida con la que contrate la renta vitalicia, le hubiere efectuado en el referido sistema alguna oferta que se encuentre vigente al momento de la contratación, y

b) El monto de pensión ofrecido sea al menos igual al mayor valor entre el promedio simple de las tres mejores ofertas de pensión recibidas por el afiliado dentro del sistema de consultas para rentas vitalicias y la oferta efectuada por la propia compañía en el sistema de consultas, todas ellas con iguales condiciones de cobertura.

En caso de no existir tres ofertas en el sistema de consultas que presenten iguales condiciones de cobertura que la oferta externa, el afiliado deberá realizar una nueva consulta a través del referido sistema, respecto de esa condición de cobertura y podrá aceptar la oferta externa si se cumple el requisito establecido en la letra b) del inciso anterior.

Con todo, el afiliado podrá postergar su decisión de pensionarse, o preferir la modalidad de retiro programado, salvo que hubiere contratado una renta vitalicia de acuerdo a los incisos anteriores, o que ya hubiere solicitado la realización del remate a que se refiere el número 1) del inciso séptimo de este artículo, a menos que en el remate no se hubieren presentado ofertas de montos de pensión.

Todas las comparaciones de montos de pensión señaladas en este artículo se efectuarán respecto de ofertas con iguales tipos y coberturas de rentas vitalicias.

Una norma de carácter general, que dictarán conjuntamente las Superintendencias de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Valores y Seguros, regulará las materias relacionadas con el funcionamiento del sistema de información, consultas y ofertas de montos de pensión. Podrán requerir la información de este sistema otras instituciones distintas de las Administradoras y Compañías de Seguros de Vida, sólo con el objeto de obtener antecedentes sobre alternativas y montos de pensión para los afiliados que lo soliciten. Las entidades administradoras del sistema de transmisión de datos podrán cobrar a las Administradoras, a las Compañías de Seguros de Vida y a otras instituciones, por los servicios que éstas utilicen.

El que obtenga beneficio patrimonial ilícito mediante el uso no autorizado de los datos personales contenidos en la información señalada en el inciso anterior o en aquélla contenida en el listado a que se refiere el artículo 72 bis, será sancionado con las penas establecidas en el artículo 467 del Código Penal, sin perjuicio de las demás sanciones legales o administrativas que correspondan.

Prohíbese a las Compañías de Seguros, a los intermediarios, agentes de ventas u otras personas que intervengan en la comercialización de rentas vitalicias, ofrecer u otorgar a los afiliados o beneficiarios incentivos o beneficios distintos de los establecidos en la ley, con el objeto de obtener la contratación de pensiones a través de la modalidad antes señalada. La infracción a lo dispuesto en el presente inciso, será sancionada de conformidad a lo establecido en el Título III del decreto ley Nº 3.538, de 1980, por la Superintendencia de Valores y Seguros".

De acuerdo a estos preceptos:

a) Los afiliados sólo podrán pensionarse (dentro de los cuales se incluye únicamente a los beneficiarios legales de pensión de sobrevivencia), de acuerdo al sistema de consultas y ofertas establecidos en esta ley, no pudiendo así negociar libremente sus fondos previsionales.

b) La selección de pensión sólo pueden hacerla personalmente los afiliados en la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) o mediante declaración personal ante Notario.

c) Presentada una solicitud de pensión en su AFP, ésta requerirá de las Compañías de Seguros de Vida la presentación de ofertas a través de un sistema especial de transmisión de datos, si cumple con las exigencias establecidas para pensionarse en renta vitalicia inmediata o renta vitalicia diferida.

d) Las Compañías de Seguros de Vida sólo podrán ofertar pensiones (rentas vitalicias inmediata y diferida) sin condiciones especiales de cobertura, circunstancia que impide que el afiliado pueda solicitar elementos personales a considerar. Esta circunstancia la impone el legislador para lograr generar productos y ofertas iguales, por lo que privilegia el precio final que se ofertará a las condiciones y requisitos individuales del afiliado.

e) Luego que los afiliados conozcan las ofertas efectuadas dentro del sistema de consultas, podrán seleccionar una de entre las tres mayores ofertas de montos de pensión o cualquier otra del mismo tipo y cobertura, cuyo monto a lo menos sea igual al promedio de las 3 mayores, disminuido en un 2%. En este último caso, la Compañía de Seguros debe tener una clasificación de riesgo de al menos AA.

f) Si los afiliados no eligen una de las ofertas a que se refiere el párrafo anterior, podrán optar por:

-Requerir la realización de un remate, el que tendrá carácter vinculante, con aquellas Compañías de Seguros que hubieren participado en el sistema de consultas. Para ello, los afiliados deben seleccionar el tipo y cobertura de la renta vitalicia, indicando al menos 3 Compañías de Seguros que podrán participar en él. Deberán igualmente fijar la postura mínima, que no podrá ser inferior a la mayor de las ofertas de las Compañías seleccionadas ni inferior al promedio de las tres mayores ofertas efectuadas en el sistema de consultas. Se adjudicará el remate a la Compañía de Seguros que haya efectuado la mayor oferta.

-Contratar una renta vitalicia sobre la base de ofertas efectuadas con posterioridad a las recibidas en el sistema de consultas y ofertas de montos de pensión, siempre que la Compañía de Seguros de Vida con la que contrate, le hubiere efectuado en el referido sistema alguna oferta que se encuentre vigente al momento de la contratación, y que el monto de pensión ofrecido sea al menos igual al mayor valor entre el promedio simple de las 3 mejores ofertas de pensión recibidas por el afiliado dentro del sistema de consultas para rentas vitalicias y la oferta efectuada por la propia Compañía en el sistema de consultas, todas ellas con iguales condiciones de cobertura.

-En caso de no existir 3 ofertas en el sistema de consultas que presenten iguales condiciones de cobertura que la oferta externa, el afiliado deberá realizar una nueva consulta a través del referido sistema, respecto de esa condición de cobertura y podrá aceptar la oferta externa si se cumple el requisito del inciso anterior.

g) Con todo, el afiliado podrá postergar su decisión de pensionarse, o preferir la modalidad de retiro programado, salvo que hubiere contratado una renta vitalicia o que ya hubiere solicitado la realización del remate, a menos que en el remate no se hubieren presentado ofertas de montos de pensión.

Como se puede apreciar, V.E., este sistema engorroso y burocrático exige que el afiliado, para disponer de los fondos previsionales de su propiedad deba concurrir a una AFP no menos de cuatro veces.

El proyecto de ley consagra igualmente diversas obligaciones para las Administradoras de Fondos de Pensiones y las Compañías de Seguros, las que deberán administrar y financiar en conjunto el sistema de transmisión de datos que utilicen para solicitar y efectuar las ofertas de montos de pensión, bajo la modalidad de renta vitalicia, respectivamente. El financiamiento del sistema se hará por partes iguales entre AFP y las Compañías de Seguros de Vida.

Se contempla, igualmente, que podrán requerir la información de este sistema, otras instituciones distintas de las AFP y Compañías de Seguros de Vida, sólo con el objeto de obtener antecedentes sobre alternativas y montos de pensión para los afiliados que lo soliciten. Las entidades administradoras del sistema de transmisión de datos podrán, además, cobrar a las AFP, a las Compañías de Seguros de Vida y a otras instituciones, por los servicios que éstas utilicen.

Por otro lado, el artículo indica que una norma de carácter general, que dictarán conjuntamente las Superintendencias de AFP y de Valores y Seguros, regulará todas las materias relacionadas con el funcionamiento del sistema de información, consultas y ofertas de montos de pensión.

III. ASPECTOS CONSTITUCIONALES RELATIVOS AL TEMA.

1.0. Marco conceptual del rol del Estado y la primacía de la libertad en el Orden Público Económico.

La Constitución Política de la República de 1980 contiene valores y principios esenciales de nuestra estructura política y vida social, que inspiran y limitan el actuar de los órganos del Estado. Éstos están conformados, entre otros, según el artículo 1.º, por que los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos, correspondiéndole al Estado reconocer y amparar a los grupos intermedios, garantizándoles la adecuada autonomía para cumplir sus fines específicos, estando al servicio de la persona humana, siendo su finalidad promover el bien común, para lo cual debe crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su máxima realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que la Constitución establece. Además, es deber del Estado asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

El Tribunal Constitucional ha reconocido este carácter axiológico de nuestro ordenamiento constitucional en la STC 46/19), indicando además en STC 46/21:

"21) Que estos preceptos no son meramente declarativos, sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados tanto en sí mismas como también en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución".

Relevante es afirmar que el Estado en nuestro ordenamiento fundamental no tiene un rol rector de la vida de los individuos o planificador en la vida social, sino que su función es subsidiaria a la de los órganos intermedios, teniendo una misión de servicio, esto es, promover el bien común en general y asumir ciertos deberes específicos, en especial. De nuestra estructura constitucional puede concluirse, así, que al Estado no le compete decidir ni entregar una determinada o única "realización espiritual o material", debiendo sólo crear las condiciones para que cada persona o grupo busque y concrete la suya.

Por su parte, el Orden Público Económico aplica las bases de la institucionalidad en el campo de las relaciones económicas entre el Estado, la sociedad y los individuos, teniendo fuerza normativa los preceptos constitucionales que expresamente lo consagran pero también los principios y valores en los que se funda, entre los que cabe mencionar el bien común, la subsidiariedad, la igualdad en general y la de oportunidades en especial, la libertad y la justicia tributaria, entre otros. Este tema fue expresamente discutido por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República en las sesiones 384ª, 388ª, 389ª, 393ª, 394ª, 397ª 398ª 399ª, 400ª y 403ª y de las reflexiones sobre el Orden Público Económico se

consagraron disposiciones sobre la subsidiariedad del Estado, la igualdad y no discriminación arbitraria que el Estado y sus organismos deben garantizar en materia económica, la amplia protección del derecho de propiedad, la libertad para desarrollar actividades empresariales y laborales, etc. En la sesión 384ª de la Comisión de Estudio, celebrada el 14 de junio de 1978, y que contó con la presencia de los ministros de Hacienda Sergio de Castro y de Economía Pablo Barahona, respectivamente, y del Fiscal del Banco Central Roberto Guerrero, este último propuso los principios que eran importantes establecer en la Carta Fundamental, entre los que son relevantes recordar para este estudio los siguientes:

1º El principio de la libertad económica, el cual se traduce en consagrar constitucionalmente la libertad de producción, de comercio y de trabajo o profesional. Con el fin de resguardar adecuadamente esta libertad, las restricciones a la actividad productiva o profesional sólo debían establecerse por ley y siempre que se tratara de regulaciones objetivas de policía, de sanidad, etcétera, restringiendo la posibilidad de que órganos administrativos o intermedios pudieran fijar limitaciones a su ejercicio.

2º El segundo principio era fortalecer el derecho de propiedad de los medios de producción y de consumo, señalando la necesidad indispensable de que la expropiación sólo pudiera determinarse por ley por causales establecidas en la propia Constitución.

3º El tercer principio lo constituía la igualdad ante la ley en materia económica. Al respecto se señaló que nadie podía ser perjudicado o beneficiado arbitrariamente por decisiones de la autoridad, pues ello garantizaba un sistema de libertad económica y evitaba que ella pudiera erigirse en un árbitro, todopoderoso, benefactor o perjudicador de los individuos.

4º El cuarto principio estaba dado por la subsidiariedad del Estado, establecida ya en la Declaración de Principios de la Junta de Gobierno y en las pautas dadas por el Presidente de la Junta de Gobierno a la misma Comisión.

El principio de subsidiariedad vino a reforzar la libertad consustancial del ser humano en nuestro ordenamiento constitucional, pues limita la irrupción del Estado en la vida social en beneficio de la autonomía de la voluntad que ejercen los individuos, las familias y los grupos intermedios. En virtud de este principio, el Estado puede, sólo si el bien común lo exige, intervenir en materias de la competencia de sociedades inferiores o de individuos, pero en la medida indispensable para obtener el fin perseguido, procurando que su acción sea lo menos lesiva posible a los intereses y fueros propios de los cuerpos intermedios o de las personas. Eso sí, la subsidiariedad es auxilio, ayuda, pero jamás suplantación, reemplazo o eliminación por el Estado de los particulares que realizan actividades que primordialmente corresponden a ellos. No está de más recordar, que el Estado no tiene un fin en sí mismo, sino que su función es servicial en beneficio de las personas y de las sociedades intermedias.

Como lo ha manifestado el Tribunal Constitucional en STC 198/10:

“La Constitución está señalando al legislador que su labor fundamental debe realizarla desde la perspectiva que los derechos de las personas están antes que los derechos del Estado y que éste debe respetar y promover los derechos esenciales garantizados por ella conforme al inciso segundo del artículo quinto y, en consecuencia, toda legislación que se aparte o ponga en peligro el goce efectivo de las libertades y derechos que la propia Carta Fundamental reconoce y asegura, adolece de vicios que la anulan al tenor de sus artículos sexto y séptimo”.

Respetar el principio de subsidiariedad implica garantizar el derecho a la libre iniciativa privada en el campo económico. Este derecho fundamental resulta básico y primordial en la Carta de 1980, ya que por su intermedio se despliega la capacidad creadora de los individuos,

dignificándose personalmente y proveyendo al desarrollo y mayor bienestar de la sociedad. La Comisión de Estudio entendió que el derecho a desarrollar cualquier actividad económica no es sino una proyección de la libertad personal.

La Constitución Política de la República de 1980 consagra así un Orden Público Económico que tiene como elementos esenciales el amplio ejercicio de la libertad y al mercado como principal distribuidor de los recursos, lo que supone no sólo una multiplicidad de demandantes, sino que también de oferentes que compitan por conquistar cuotas de mercado, ofreciendo condiciones más óptimas por sus servicios o productos.

2.0.- La garantía general del artículo 19, Nº 26 de la Constitución.

La Constitución consagró en el artículo 19, Nº 26.º una garantía general para resguardar los derechos fundamentales, reiterando así que éstos son anteriores y superiores al Estado y que a éste le corresponde reconocerlos, respetarlos y promoverlos, en conformidad al artículo 5.º, inciso segundo de la Constitución. Este numeral indica:

"Art. 19. La Constitución asegura a todas las personas:

"26.º La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

Esta norma, considerada por el Tribunal Constitucional como "garantía general"(STC 43/21), tiene por objeto evitar que los preceptos legales puedan afectar el contenido esencial de un derecho o impedir su libre ejercicio. El Tribunal Constitucional ha descrito al artículo 19, Nº 26.º, de la Constitución, señalando:

"Un derecho es afectado en su "esencia" cuando se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible y que se "impide el libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entraban más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica" (STC 43/19 y STC 280/29).

En una interesante sentencia (STC 280/29), el Tribunal Constitucional ha aclarado aún más el objetivo que persigue el artículo 19, Nº 26.º de la Constitución, manifestando:

"29º. Siguiendo nuestra doctrina constitucional, es posible señalar que para limitar de forma constitucionalmente admisible un derecho fundamental sin impedir su libre ejercicio, tales limitaciones deben, primeramente, encontrarse señaladas de forma precisa por la Carta Fundamental; en seguida, debe respetarse el principio de igualdad, esto es, deben imponerse de manera igual para todos los afectados; además, deben establecerse con indudable determinación, tanto en el momento en que nacen, como en el que cesan y, finalmente, deben estar establecidas con parámetros incuestionables, esto es, razonables y justificadas (Rol Nº 226, considerando 47º).

El derecho se hace impracticable cuando sus facultades no pueden ejecutarse. El derecho se dificulta más allá de lo razonable cuando las limitaciones se convierten en intolerables para su titular. Finalmente, debe averiguarse si el derecho ha sido despojado de su necesaria protección o tutela adecuada a fin de que el derecho no se transforme en una facultad indisponible para su titular".

De la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional se colige que se "impide su libre ejercicio" cuando el legislador entraba un derecho "más de lo razonable" o lo hace en forma "imprudente". El Tribunal ha indicado que los titulares e integrantes de los órganos del Estado "en el cumplimiento de su misión deben actuar con la debida "prudencia, equidad y mesura" (STC19/9), sosteniendo que si bien el legislador tiene autonomía para reglar el ejercicio

de un derecho, debe hacerlo "en forma prudente, y dentro de latitudes razonables" (STC 53/22). En STC 280/31 se indica:

"Que, el Ejecutivo, contestando, señala que para establecer el contenido esencial, debe examinarse, en consecuencia, en primer lugar, si el derecho se ha hecho impracticable, esto es, cuando pese a permanecer la vinculación con el objeto, esas facultades no pueden ejecutarse. En segundo lugar, debe establecerse si el derecho está dificultado más allá de lo razonable, a saber, que estas limitaciones no traspasen ciertos límites para convertirse en intolerables para su titular. En este punto, adquiere importancia la necesidad de que las regulaciones, y en especial las limitativas de derechos, sean "razonables", "prudentes" y/o "sensatas"; que no caigan en el capricho o la arbitrariedad, careciendo de justificación".

Igualmente, argumentó que crear una situación inequitativa, carece de toda justificación. Esta "latitud razonable" conlleva la exigencia de que las regulaciones estén orientadas hacia el bien común y respeten, además, los principios inspiradores de la Constitución: la libertad, la igualdad, la subsidiariedad del Estado, entre otros.

Constituye, eso sí, un error considerar que el grado de limitación de los derechos derivada de la intervención estatal puede ser similar, si el Orden Público Económico, se caracteriza por la existencia de un Estado subsidiario o si éste asume un carácter benefactor o planificador. El marco de legitimidad de la actividad reguladora del Estado está circunscrito a la misión que constitucionalmente se le ha atribuido. De esta manera, el Estado debe reconocer en nuestro sistema constitucional como limitación a su actuar su carácter de ente subsidiario de los particulares, amparando y promoviendo la libertad consustancial del individuo.

Cabe recordar que lo que la Constitución protege es el "libre ejercicio" de los derechos, esto es, un ejercicio pleno, basado en la autonomía de la voluntad, consustancial del ser humano. No se trata así de resguardar un ejercicio limitado, concedido graciosamente por la autoridad, sino que un ejercicio amplio. Por ello, el artículo 19, Nº 26.º de la Constitución protege tanto el contenido esencial del derecho, sin lo cual éste deja de ser lo que es, lo que viene a ser un límite absoluto para el legislador, pero igualmente un ámbito de expansión adecuado para su libre ejercicio, que está en relación a los demás derechos constitucionales, y cuya limitación sólo es posible en la medida en que sea razonable y prudente, en consideración a los objetivos que se persiguen. De esta manera, reconociendo la autonomía del legislador, éste no puede gravar o limitar un derecho, sino en una proporción razonable y prudente para los fines que persigue, lo que no sucede en el caso que motiva este requerimiento.

3.0.- El derecho a la seguridad social y el rol subsidiario del Estado.

La Constitución regula en el artículo 19, Nº 18.º el derecho a la seguridad social, indicando:

"Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

18º El derecho a la seguridad social.

Las leyes que regulen el ejercicio de este derecho serán de quórum calificado.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.

El Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social;".

La Comisión de Estudio dedicó al análisis del actual artículo 19, Nº 18, las sesiones 204ª y 205ª de fecha 27 y 28 de abril de 1976, y 403ª y 404ª celebradas ambas el 18 de junio de 1978, estas últimas al término de la elaboración del anteproyecto constitucional. Si bien a la luz de las primeras sesiones aún era percibible una mayor regulación del Estado en el ámbito de la seguridad social, se impuso en definitiva la tesis de superar la situación imperante y

restringir al Estado a una labor subsidiaria, permitiendo a los particulares sobre un mínimo común buscar fórmulas propias de seguridad social.

En las postrimerías de la redacción del texto del anteproyecto constitucional, la Comisión de Estudio se abocó nuevamente a este tema en las sesiones 403ª y 404ª, luego de discutirse la normativa referente al Orden Público Económico. A estas alturas de la redacción del texto constitucional, los principios ilustradores del orden público económico habían penetrado también en el ámbito de la seguridad social, entre ellos la libertad individual y el rol subsidiario del Estado. Al respecto, el subsecretario de Previsión Social Alfonso Serrano reconoció en la Comisión de Estudio (Sesión 403ª, pág. 3229) la excesiva injerencia estatal que otorgaba el artículo 1.º, Nº 21.º del Acta Constitucional Nº 3 y señaló que

"la acción del Estado se dirigirá a garantizar el funcionamiento del sistema y a crear condiciones generales e igualitarias para el desarrollo de mecanismos de protección complementarios de aquél, de manera que el Estado no estará encargado de la gestión de los entes administrativos, y los particulares y las organizaciones intermedias tendrán bastante libertad para actuar en este campo".

Fue el comisionado Sergio Díez quien en la Comisión de Estudio (Sesión 403ª, pág. 3230) armonizó las ideas básicas que en definitiva se consolidaron en la Constitución de 1980, indicando:

"Afirma que es mejor hablar de que la Constitución asegura a todos los habitantes el derecho a la seguridad social; que la ley regulará todo lo concerniente al ejercicio de este derecho y que establecerá un sistema que consagre prestaciones básicas uniformes y obligatorias, y respetará el principio de subsidiariedad y la integración con la economía del país; y que la acción del Estado estará dirigida a garantizar las prestaciones básicas del sistema y a crear las condiciones que favorezcan el desarrollo de regímenes de protección complementarios de aquél. Advierte que, de otro modo, lo anterior se prestaría para entender cualquier tipo de aventuras económicas con la garantía del Estado, el cual sólo adoptará las medidas que, como es lógico, guarden relación entre las prestaciones básicas y las imposiciones. Concluye que cada individuo debe correr el riesgo de afiliarse a los sistemas que ofrezcan beneficios adicionales, de acuerdo con las posibilidades que plantea la libre competencia".

Más adelante el señor Enrique Ortúzar (Presidente) reiteró:

"Cree indispensable decir que los particulares podrán darse libremente los sistemas de seguridad social que estimen convenientes y siempre que cumplan con las prestaciones básicas mínimas establecidas por ley".

Con posterioridad, el señor Sergio Díez propuso en la Comisión de Estudio (Sesión 403, pág. 3234) el texto que viene a ser la antesala del artículo 19 Nº 18.º de la Constitución:

"La ley regulará todo lo concerniente al ejercicio de este derecho y establecerá uniformes prestaciones básicas y obligatorias.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes a dichas prestaciones básicas, tanto si se prestan por instituciones públicas como privadas, y a crear condiciones que favorezcan el desarrollo de mecanismos de protección complementaria".

La idea fundamental fue que el Estado garantizara el acceso a prestaciones básicas, reconociendo a los particulares una amplia libertad para buscar sobre dicho mínimo otras opciones en el mercado, rechazándose expresamente la posibilidad de establecer un sistema estatal único, tal como pretende el proyecto de ley. Sobre este aspecto, el mismo comisionado Sergio Díez destacó en la Comisión de Estudio (Sesión 403ª, pág. 3235):

"a su juicio, la acción del Estado es un concepto mucho más amplio que la ley, ya que ésta es una de las formas que reviste aquélla. Aclara que pretende establecer en la Constitución, en forma obligatoria, que la acción del Estado estará dirigida a garantizar el goce de las prestaciones mínimas".

En la sesión 403ª la Comisión facultó a la mesa para dar la redacción final al inciso, el que quedó de la siguiente forma:

"Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

17º. El derecho a la seguridad social.

La ley regulará lo concerniente al ejercicio de este derecho y establecerá prestaciones básicas uniformes de carácter obligatorio.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de dichas prestaciones básicas, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas, y a crear las condiciones que favorezcan el otorgamiento de beneficios complementarios".

El Consejo de Estado analizó este artículo en la sesión 64ª, celebrada el 23 de enero de 1979, en la que consta lo que sigue:

"-Se deja testimonio de este juicio del señor Consejero y se aprueba el inciso por unanimidad.

Se lee y somete a discusión el inciso segundo del Nº 17.º, según el cual "la ley regulará lo concerniente al ejercicio de este derecho y establecerá prestaciones básicas uniformes de carácter obligatorio".

El Consejero señor Ibáñez, piensa que cabría dar a este precepto una redacción más breve y exacta, como podría ser, por ejemplo: "La ley establecerá prestaciones sociales básicas y uniformes", a lo que la señora Ezquerra observa que tal cual está le parece a ella lo bastante claro, opinión a la que el señor Ortúzar agrega que, en realidad, la disposición comentada se refiere a dos cosas: a regular el ejercicio del derecho y a establecer las prestaciones. El señor Presidente propone decir: "La ley regulará lo concerniente al ejercicio de este derecho"; don Juvenal Hernández concuerda con esta indicación, pero, además, es partidario de suprimir la frase que sigue, y de referir todo el inciso tercero al "goce de las prestaciones básicas".

Se sigue un debate en el que se proponen y analizan diversas alternativas en cuanto al mayor o menor alcance que debe darse al texto discutido. El señor Ortúzar explica que en su rechazo o aceptación está en juego el principio de subsidiariedad, ya que la frase observada tiende a aclarar que por sobre las "prestaciones básicas" no hay inconvenientes para que instituciones privadas puedan crear condiciones más favorables todavía; en tal caso, termina diciendo, queda entendido que el Estado debe apoyar el otorgamiento de esos beneficios complementarios, sin oponerse a ellos ni establecer patrones rígidos a su respecto.

El señor Presidente señala que la existencia de entidades privadas que puedan ofrecer mejores beneficios atenta contra los derechos de la colectividad, citando en apoyo de su afirmación el caso de las "cajas de compensación", las que a su juicio atentan contra los principios de la seguridad social, pues, gracias a ellas, algunos grupos con remuneraciones más altas que la generalidad reciben prestaciones superiores a las percibidas por la mayoría de la población. Esto, como otros beneficios, entre los cuales menciona los concedidos a la mujer embarazada, se traduce en lo que se ha dado en llamar "efectos perversos de la legislación social", pues al crearse beneficios aparentemente excepcionales para un grupo, a la postre se lo perjudica, y con él a otros. En su opinión, y en materia de seguridad social, las normas deben ser rígidas e iguales para todos, pues si se las deja en el campo de la libre iniciati-

va, se traducen en mayores descuentos, con el consiguiente aumento de jornales y perjuicios para los más pobres.

-A continuación y sobre la base del planteamiento formulado por el señor Presidente, precisan sus puntos de vista los Consejeros señora Ezquerra y señores Ortúzar e Ibáñez, expresando también sus ideas sobre el particular los señores Coloma y Cáceres. El debate se centra sobre la conveniencia o inconveniencia de consagrar institucionalmente la existencia de distintos servicios y regímenes de seguridad social y, después de discutirse diversas indicaciones de los señores Hernández e Ibáñez y señora Ezquerra, relativas a la redacción del inciso, se acuerda, por unanimidad, sustituir el último inciso del artículo 19, Nº 17.º, por el siguiente:

"La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes y de carácter obligatorio, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas".

"El Estado supervisará su correcto funcionamiento".

La discusión relativa al derecho a la seguridad social que tuvo lugar en el Consejo de Estado es particularmente relevante, pues se expresaron visiones diversas sobre la función del Estado y de los particulares sobre la materia, imponiéndose la tesis proveniente de la Comisión de Estudio, luego de la prevención realizada por don Enrique Ortúzar, rechazándose un Estado más protagónico, capaz de establecer normas rígidas e iguales para todos.

En la última etapa de redacción del texto constitucional, la Junta de Gobierno acordó en la sesión del 16 de julio de 1980 en lo que respecta a la extensión del derecho a la seguridad social escuchar previamente al ministro del Trabajo José Piñera, quien promovió luego el decreto ley Nº 3.500, no existiendo antecedentes de dicha participación, pero debiéndose presumir que reafirmó los principios de libertad individual y subsidiariedad estatal que se plasmaron en la reforma previsional de la cual fue su autor. Con posterioridad, la Junta de Gobierno sustituyó la expresión "el Estado supervisará su correcto funcionamiento", con lo cual se hacía alusión a las instituciones públicas o privadas que otorgaban las prestaciones básicas uniformes, por "el Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social", cambiando así el énfasis de la competencia estatal de la supervisión del correcto funcionamiento de instituciones públicas o privadas a la supervigilancia del adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social. Al respecto, el Excmo. Tribunal Constitucional puede consultar el documento "Materias que corresponde decidir, previamente, antes de redactar. Acuerdos adoptados al respecto por la Excma. Junta de Gobierno, en sesión de 16 de julio de 1980" contenidas en la recopilación: Constitución Política de Chile 1980, transcripciones y antecedentes, decreto ley Nº 3.464, Tomo III, Fojas 670 y ss.

Este cambio no es menor, pues se sustituyó el verbo "supervisar", que permitía una mayor irrupción en las acciones que emprendieran las instituciones públicas y privadas, facultando al Estado a ejercer una inspección superior en trabajos realizados por otros. Al remplazar dicho verbo por el de "supervigilar", se atenuó esta función del Estado, estando ahora sólo autorizado para resguardar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social, esto es, prestar cuidado y atención de que las personas ejercerán apropiadamente el derecho para acceder al goce de prestaciones básicas y uniformes, sin perjuicio de poder imponer cotizaciones obligatorias. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (Vigésima Edición, 1992) "supervisar" es "ejercer la inspección superior en trabajos realizados por otros". En lo que respecta a la palabra supervigilar, el mismo no la contempla como tal, pero

sí los vocablos “super” y “vigilar”. “Super” significa “encima de” y “vigilancia”, “cuidado y atención exacta en las cosas que están a cargo de cada uno”.

Podemos así precisar que el Estado tiene un marco limitado de acción en el campo de la seguridad social, debiendo actuar, como lo ha entendido el Tribunal Constitucional (STC 219/18), “dentro de los márgenes y con las limitaciones que ella establece”.

4.0.- El derecho a desarrollar cualquiera actividad económica y la no discriminación arbitraria en materia económica

Los incisos primero de los numerales 21.º y 22.º del artículo 19 de la Constitución prescriben:

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

21º. El derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.

22º. La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica”.

La Comisión de Estudio reconoció en su anteproyecto “la libre iniciativa privada para desarrollar cualquiera actividad económica”, transformándola el Consejo de Estado en un “derecho a desarrollar cualquiera actividad económica”.

Este derecho, conocido también por la doctrina como “libertad de empresa” implica en la práctica un ejercicio de diversos derechos fundamentales, por lo que incluso en la ausencia de normas constitucionales expresas, su respeto deriva de la consagración de otros derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

El Tribunal Constitucional (STC 146/8) ha interpretado el artículo 19, Nº 21.º de la Constitución, señalando:

“8º Que, el derecho consagrado en el artículo 19, Nº 21.º, antes transcrito, y que protege la libre iniciativa privada es una expresión de los contenidos filosófico-jurídicos del Capítulo I de la Constitución Política, y viene a ser una consecuencia del principio de subsidiariedad, como también del deber del Estado de resguardar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional;”.

El amplio reconocimiento y protección del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica tiene diversos fundamentos, entre los que cabe destacar particularmente que es parte consustancial de la libertad del individuo a optar por su propio desarrollo, a buscar caminos de satisfacción y de crecimiento personal, lo que conlleva un ejercicio práctico de la capacidad de emprender desafíos y de asumir riesgos. En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha indicado que este derecho es de fundamental importancia para los individuos, pues permite desarrollar tanto el espíritu de iniciativa como la subjetividad creadora de cada una de las personas (STC 226/ 41 y ss.).

Un objetivo prioritario del ejercicio de cualquiera actividad económica es la producción de bienes o servicios con el objeto de generar beneficios, sean éstos utilidades, remanentes u otros. Comprende, así, necesariamente el derecho de acceder al mercado ofertando bienes y servicios, fijando libremente la oportunidad y las condiciones de hacerlo, incluido el derecho a formar nuevas empresas o a adquirir otras existentes, etc. Igualmente implica el derecho de permanecer en el mercado y de competir, respetando las normas generales de competencia y los derechos de los consumidores. Parte importante del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica es igualmente la libertad de inversión, esto es, el derecho de decidir, asumiendo el riesgo de ganancia o pérdida, la destinación de los recursos para la consecución de los fines empresariales, fijando las políticas comerciales, entre las que cabe considerar, los

precios y los posibles márgenes de utilidad. Esto es tal, pues el derecho a desarrollar libremente actividad económica lleva consigo, lógicamente, el derecho a optar por beneficios, asumiendo el riesgo de ganancia o pérdida. El beneficio es, además, un reconocimiento a que su accionar satisface necesidades sociales o individuales, por las cuales los demandantes están dispuestos a pagar.

En nuestro sistema constitucional la libertad es amplia, pues abarca "cualquiera actividad económica", mientras no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional y se respeten las normas legales que la regulan. El constituyente estableció en la propia Carta Magna, en forma taxativa, las prohibiciones para la libertad de empresa y confió al legislador una actividad restringida, pues sólo puede regular una actividad, mas no entrabar o menoscabar su ejercicio en términos que contravenga la garantía general del artículo 19, Nº 26.º de la Constitución.

La actividad económica, además, está protegida desde una perspectiva de la empresa, esto es, de un cuerpo intermedio. Esto es tal, pues la empresa es una asociación constituida principalmente para ejercer el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica, estando el beneficio económico al que tienden u optan, resguardado por el derecho a la propiedad. La Constitución reconoce a los grupos intermedios un rol trascendente, pues a través de ellos se organiza y estructura la sociedad, debiendo el Estado ampararlos e igualmente garantizar la adecuada autonomía para que cumplan sus propios fines específicos. Sobre el particular nuestra Excma. Corte Suprema ha dictaminado:

"4º.- Que la autonomía garantizada por la Constitución tiende al amparo de los grupos intermedios que organizan y estructuran la sociedad, algunos de los cuales son los entes mercantiles que contribuyen a esa organización en lo económico" (Así, RDJ, Tomo LXXXII, enero-abril 1995, Nº 1, p. 3 como en RDJ, Tomo Segunda Parte, Sección Quinta, págs. 78 y ss. Véase también STC 226/29).

El Tribunal Constitucional (STC 146/8, y 9) interpretando el artículo 19, Nº 21.º de la Constitución ha sentenciado:

"9º Que, del tenor del artículo 19, Nº 21.º, resulta que los que desarrollen una actividad económica deben someterse a las normas legales que la regulen. Por regular debemos entender, según el Diccionario de la Real Academia: "Ajustado y conforme a reglas". De lo anterior se infiere que sujetar una actividad a una regulación significa establecer la forma o normas conforme con las cuales debe realizarse, pero en caso alguno puede ser que bajo el pretexto de regular se llegue a impedir el ejercicio de una actividad".

Con posterioridad, el Tribunal Constitucional indicó que el derecho a desarrollar cualquier actividad económica es de fundamental importancia para los individuos, pues permite desarrollar tanto el espíritu de iniciativa como la subjetividad creadora de cada una de las personas (STC 226/ 41 y ss.).

Así, regular una actividad económica comprende determinar la forma en que debe ejercerse el derecho, pero ello no habilita para utilizar esta reglamentación para afectar el derecho en su esencia ni para imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

5.0.- El respeto y protección a la vida privada de la persona y de su familia y el registro de documentos.

Una sociedad democrática tiene como uno de sus fundamentos distinguir entre el ámbito público y privado, entendiendo que el respeto a la dignidad personal es base y sustento del sistema mismo. Por ello, la evolución del constitucionalismo ha conllevado igualmente un

mayor resguardo de la vida privada de las personas, considerando que los nuevos sistemas informáticos permiten, reuniendo datos dispersos, llegar a develar estos ámbitos. El derecho a la intimidad es, así, junto con el derecho al honor y a la propia imagen, expresiones esenciales del derecho de la personalidad y del valor de la dignidad humana.

La Constitución se preocupa de este tema en el artículo 19, numerales 4.º y 5.º, los que prescriben en aquella parte que nos interesa:

"Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

4º. El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia.(...)

5º. La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada. El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley;".

Si bien el respeto y protección a la vida privada de la persona y de su familia es una materia que admite algunos límites difusos, la vida sexual, marital y extramarital, la salud personal y familiar e incluso aspectos propios de la vida laboral, como las remuneraciones percibidas, son elementos esenciales de la vida privada y en algunos casos íntima de la persona, asumidos como tal por la doctrina (Eduardo Meins O., Consideraciones sobre la acción de hábeas data, en: Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Ius ex Praxis, Año 3, Nº 1, Talca, Chile, 1997, págs. 219 y ss.), por lo que no pueden difundirse ni colocarse en sistemas públicos de información, sin el consentimiento libre de a quienes se refiere, salvo la existencia de un hecho o circunstancia de gran relevancia social.

Por otro lado, y como una forma de resguardar también el derecho a la intimidad, el artículo 19, Nº 5.º de la Constitución prescribe que "el hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley", exigiendo así al legislador ejercer esta función con extrema prudencia, tanto en los casos que excepciona expresamente como en el procedimiento para llevarlos a cabo. Las excepciones deben, de acuerdo con texto constitucional, ser establecidas en una disposición de rango legal, con carácter expreso, señalando en forma precisa los casos en que se puede interceptar, abrir o interceptarse la documentación privada, como al igual el procedimiento para realizar tal acción.

6.0.- El derecho de propiedad y los fondos previsionales.

Uno de los aspectos centrales del Orden Público Económico fue proteger ampliamente el derecho de propiedad, indicando el artículo 19, Nº 24.º de la Constitución en sus incisos primero, segundo y tercero:

"Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas:

24º. El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimo-

nial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales".

La Constitución reconoce y resguarda ampliamente el derecho de propiedad sobre toda clase de bienes, corporales e incorporales, distinguiendo luego entre la privación y las limitaciones al dominio. Mientras que el dominio puede ser privado mediante el procedimiento expropiatorio por causa de utilidad pública o de interés nacional, el fundamento de las limitaciones y obligaciones al dominio derivan de la función social de la propiedad. "Privar", implica según el Diccionario de la Real Academia antes citado "despojar a uno de una cosa que poseía", mientras que "limitar" importa "acortar, cerrar, restringir".

Sin embargo, una limitación deriva en privación, si se imponen tales cargas o restricciones al dominio, que cercenan de manera relevante sus atributos o facultades esenciales. Si bien el constituyente no definió el concepto de "función social", señaló expresamente cuáles son sus elementos, siendo tales cuanto lo exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental. Esta delimitación del concepto de "función social" es de suma relevancia, pues impide que el legislador pueda restringir la propiedad sobre la base de elementos diversos.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha declarado como un principio general la responsabilidad del Estado por los daños que cause, lo que conlleva que una limitación al derecho de propiedad puede derivar en inconstitucional, si no va aparejada de una indemnización. Así, en STC 245-246 /36 y 38º de la misma sentencia indicó:

"Que, en sentencia de la Corte Suprema de Comunidad Galletué con Fisco, de 7 de agosto de 1984, Rol Nº 16.743, se planteó el problema del pago de indemnizaciones por las limitaciones al dominio impuestas en períodos de normalidad política. Sobre el particular, la Corte Suprema expresó en el considerando Nº 12º: "Que la razón de equidad enunciada se refuerza grandemente si se atiende a que la propia Constitución Política, junto con reconocer determinados derechos fundamentales, entre los que se halla el derecho de dominio, los resguarda estableciendo la responsabilidad del Estado si ellos se vulneran por acto de la autoridad, de la administración o por los legisladores, aludiendo en algunos preceptos concretamente a la obligación del Estado de pagar los perjuicios; así, el artículo 19 Nº 24 de la Carta Fundamental, después de consignar que nadie puede ser privado de su dominio o de algunos de sus atributos esenciales, sino en virtud de una ley que autorice la expropiación, establece el derecho de los expropiados para cobrar al Estado los perjuicios por los daños patrimoniales causados; así, el artículo 19 Nº 7 letra i), de la Carta dispone que una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquiera instancia tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado si la Corte Suprema declara injustificadamente erróneo o arbitrario el acto de procesamiento o condena; y es particularmente interesante recordar que a pesar de que el artículo 19 Nº 26 de la Constitución Política acepta que las garantías constitucionales puedan sufrir limitaciones durante los estados de excepción, el artículo 41 en su Nº 8º prescribe que las requisiciones que se lleven a efecto en esos estados y que sean permitidas, darán lugar a indemnización en conformidad a la ley, añadiendo que también darán derecho a indemnización las limitaciones que se impongan al derecho de propiedad cuando importen privación de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio y con ello se cause daño, y si esto ocurre en dichos estados de excepción, con tanta mayor razón, por evidente equidad, la indemnización será procedente si la limitación al dominio es dispuesta por la ley o las autoridades en estado normal constitucional y no de excepción".

Hemos realizado esta referencia al derecho de propiedad, ya que los fondos previsionales en el nuevo sistema establecido por el decreto ley Nº 3.500 son de propiedad del afiliado y no del Estado ni de la Administradora de Fondos de Pensiones. Recordar esto es fundamental, pues la esencia del nuevo sistema se basa en la capitalización individual y no en un sistema solidario de reparto. Al respecto, el artículo 33, inciso primero del decreto ley Nº 3.500 indica que el fondo de pensiones es un patrimonio independiente y diverso del patrimonio de la administradora, sin que ésta tenga dominio sobre aquél, el artículo 17 del mismo decreto ley prescribe que los trabajadores afiliados al sistema estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el 10 por ciento de "sus remuneraciones y rentas imponibles" y el artículo 18 permite a los trabajadores efectuar cotizaciones voluntarias en su cuenta de capitalización individual. Además, el Reglamento del decreto ley Nº 3.500 (Decreto Supremo Nº 35, publicado en el Diario Oficial de fecha 28 de marzo de 1991), reitera que los fondos previsionales son de propiedad del trabajador.

Claro resulta, entonces, que siendo los fondos previsionales de propiedad de los afiliados y estando la acción del Estado circunscrita a garantizar únicamente prestaciones básicas y uniformes, mal puede éste imponer restricciones que excedan aquéllas, pues ello constituye una limitación al uso, goce y disposición de la propiedad no autorizado por el artículo 19, Nº 18.º, ni permitido por el artículo 19, Nº 24.º de la Constitución.

IV. INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 61 y 61 BIS DEL PROYECTO DE LEY.

1. Sistema único y obligatorio excede el ámbito de regulación del Estado autorizado por la Constitución en el artículo 19, Nº 18, al extender su regulación a aquellas rentas vitalicias que exceden las prestaciones básicas y uniformes.

Como ya lo hemos analizado, al Estado le compete, según el artículo 19, Nº 18 de la Constitución, una actividad restringida en el ámbito de la seguridad social, tal es, garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes y supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social, pudiendo establecer cotizaciones obligatorias. El propio artículo 60, Nº 4.º de la Constitución reafirma esta idea al establecer que sólo son materias de ley las materias básicas relativas al régimen previsional y de seguridad social. Reiteramos Excmo. Tribunal, que el Estado sólo tiene una labor limitada en esta materia, pues los fondos previsionales son de propiedad privada, existiendo una vez alcanzadas las prestaciones básicas y uniformes amplia libertad de contratación, de acuerdo a las normas generales derivadas del Orden Público Económico. Nuevamente sobre el particular nos vemos en la necesidad de citar al comisionado Sergio Díez, quien señaló en la sesión 403, pág. 3230:

"Concluye que cada individuo debe correr el riesgo de afiliarse a los sistemas que ofrezcan beneficios adicionales, de acuerdo con las posibilidades que plantea la libre competencia".

El ámbito de la regulación legal prevista en el proyecto de ley excede de esta manera la misión estatal e irrumpe sin fundamento ni autorización en aspectos propios de la libertad individual y del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica, afectando también el derecho de propiedad y el derecho a la intimidad.

El artículo 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley regula en forma detallada y en sus aspectos más esenciales el mercado de las rentas vitalicias, incluso aquellas

superiores a las prestaciones básicas y uniformes a que alude la Constitución en el artículo 19, Nº 18.º, impidiendo que se ofrezcan y contraten rentas vitalicias con cobertura especial. Así, el inciso cuarto del artículo 61 bis precisa:

"Para estos efectos, se entenderá por renta vitalicia sin condiciones especiales de cobertura, aquélla que contempla el otorgamiento de pensiones de sobrevivencia sólo a los beneficiarios establecidos en el artículo 5º y cuyos montos de pensión se ajusten a los porcentajes establecidos en el artículo 58".

Esto implica, que no se podrán destinar dichos fondos, en caso de ausencia de beneficiarios legales, para otras personas designadas por el afiliado. Se condiciona, además, al legítimo propietario a seguir un proceso obligatorio y engorroso para disponer de sus fondos previsionales, conminándolo a entregar a la publicidad información privada e íntima de él como de su familia.

Se invade, así, un aspecto sometido a la decisión individual y a las reglas del libre mercado, sin estar comprometida la moral, el orden público o la seguridad nacional, aspectos que permitirían limitar el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica (art. 19, Nº 21.º de la Constitución), atentando igualmente en contra de otros derechos fundamentales, como es el derecho de propiedad y a la intimidad.

El sistema establecido, viola la libre disposición sobre los fondos previsionales, eliminar la contratación de condiciones especiales de cobertura, priva destinar los fondos a beneficiarios adicionales y obliga entregar información privada e íntima del afiliado, constituyendo una reglamentación que impone condiciones y requisitos inconstitucionales.

2. Sistema de contratación obligatoria definido por ley afecta el derecho de propiedad de los afiliados sobre sus fondos previsionales.

El afiliado tiene el dominio sobre sus fondos previsionales, pudiendo éste elegir la modalidad de pensión a que aspira, acogerse a ella antes de cumplir la edad legal en caso de contar con fondos suficientes para financiar su pensión e incluso disponer de los excedentes, pudiéndolos retirar. Por ello, goza de una amplia libertad de contratación y el Estado sólo garantiza la pensión mínima.

En el sistema propuesto por el proyecto de ley, el afiliado está obligado a entregar sus fondos previsionales a una determinada compañía de seguros que no elige directamente, sino que se establece mediante un mecanismo obligatorio de remate o negociación, sin que pueda preferir a otra, imponiéndole así la ley el riesgo de la solvencia futura de una compañía de seguros que no eligió libremente. Esta regulación afecta el legítimo derecho del afiliado para usar, gozar y disponer de sus fondos previsionales, pues es el Estado quien lo conmina a elegir dentro de opciones limitadas y sobre la base de elementos de selección por él establecidos, incluso respecto de aquella parte de sus fondos que excedan las prestaciones básicas y uniformes a que alude la Constitución.

Esta situación constituye una inconstitucionalidad manifiesta, si se considera que actualmente el Estado sólo responde de las prestaciones básicas y uniformes, toda vez que son los propios particulares quienes deciden libremente por el destino de sus fondos previsionales, especialmente aquellos que exceden para financiar las pensiones mínimas. Sin embargo, el mismo Estado que compele con este proyecto de ley a un particular a asumir con una determinada compañía una renta vitalicia, no se responsabiliza en un 100% del su pago en caso de falencia de la aseguradora, sino que lo realiza únicamente respecto de la pensión mínima, más un porcentaje de un 75 % por sobre dicha pensión mínima, con un tope de 42 unidades de fomento (art. 82 del D.L. Nº 3.500).

¿No considera abusivo S.S. Excelentísima, que el Estado conmine a un particular a entregar sus ahorros previsionales a una compañía de seguros que no pudo libremente elegir, pero que no responda del daño eventual que pueda causar, por insolvencia posterior de ésta?

Este no es un evento menor, considerando que las compañías aseguradoras deben competir únicamente sobre la base de la renta a pagar y no por los servicios anexos de atención al cliente, solidez institucional, ubicación geográfica u otros, lo que conducirá irremediablemente a asumir mayores riesgos, los que redundarán, en caso de falencia de éstas, en perjuicio de los asegurados.

En el sistema actualmente vigente, la libertad es la norma y las limitaciones se circunscriben únicamente a garantizar las pensiones mínimas, por lo que el Estado garantiza éstas, pero reconoce amplia libertad contractual, inclusive para realizar retiros, aportes extraordinarios, etc., a los afiliados.

Consideramos que el Estado carece de atribuciones para obligar a los particulares a transar sus fondos con determinadas compañías, pero incluso si las tuviera, debe lógicamente garantizar íntegramente las rentas vitalicias contratadas y responsabilizarse por el daño que pueda causar el sistema obligatorio de acceso a las rentas vitalicias que pretende imponer.

La situación actual es no sólo absurda en sí, sino que además, inconstitucional, pues afecta el artículo 19, Nº 24 de la Constitución en cuanto a la facultad de disposición, uno de los atributos inherente al dominio. En esta temática hacemos nuestro lo señalado por Eduardo Miranda Salas y Eduardo Rodríguez Silva, Análisis del Sistema de Fondos de Pensiones, Perspectivas de Interrogantes, Editorial Jurídica de Chile, Santiago 1995, pág. 125, que en una publicación académica aseveran:

"La reciente iniciativa de la Superintendencia de Administradora de Fondos de Pensiones de presentar ante el afiliado una cobertura informativa más amplia de las diferentes ofertas de pensión que puedan hacer los organismos aseguradores, en parte neutraliza la influencia de los agentes comisionistas, pero no precisa sobre los riesgos implícitos del cálculo actuarial, ni de la garantía del asegurador para cumplir totalmente con el compromiso ofrecido. Cierto es que en caso de falencia de una Compañía de Seguros, el Estado interviene garantizando la continuidad del pago de la pensión y su costo, pero sobre la base de reducir el monto".

El sistema es además inconstitucional, pues elimina la posibilidad de disponer de los fondos previsionales para los beneficiarios adicionales. Esto es tal, pues en el sistema actual vigente, en caso de que un afiliado opte por renta vitalicia con períodos garantizados puede en vida, en el evento de no tener beneficiarios obligatorios, libremente designar y cambiar, las veces que desee los beneficiarios adicionales. La modificación propuesta en el artículo 61 bis, sin embargo, limita los beneficiarios únicamente a los que indica el artículo 5º del decreto ley Nº 3.500, no pudiendo fijar otros beneficiarios adicionales, como sucede en la actualidad, en ausencia de éstos. Así, quien no tiene beneficiarios obligatorios (cónyuge sobreviviente, hijos legítimos, naturales o adoptivos y los padres o la madre de los hijos naturales, según la terminología del artículo 5º aludido), no tendrá la posibilidad destinar sus fondos a otros beneficiarios adicionales, lo que afecta el artículo 19, Nº 24.º de la Constitución. A manera de ejemplo, un afiliado viudo, con hijos mayores de edad no podrá dejar como beneficiarios adicionales a una nieta o sobrina, afectando así la esencia misma de la facultad de disposición sobre sus fondos previsionales, incluso aquellos que exceden la pensión mínima, pues la modificación legal propuesta beneficia únicamente a los del artículo 5º. En éste, como en otros casos, se produce una privación absoluta que causa daño. Si bien ello se impone

facilitar las cotizaciones por las Compañías de Seguros de Vida, afecta la facultad de disposición del afiliado sobre sus fondos previsionales.

¿Qué fundamento constitucional puede tener un proyecto de ley, V.E., que impide a los legítimos propietarios de los fondos previsionales disponer de su patrimonio, prohibiéndoles celebrar contratos hoy válidos?

La única explicación para ello es la necesidad de instituir centralizadamente, desde una oficina burocrática, un número limitado de opciones para así lograr concretar un sistema cerrado que permita parametrizar la información y generar más fácilmente un sistema de licitación electrónica que admita la comparación de ofertas. Es claro, Excmo. Tribunal Constitucional, que este proyecto, al instituir un sistema cerrado y obligatorio, contraría la esencia misma de nuestro sistema constitucional, basado en la libertad del individuo y no en el carácter planificador y regulador del Estado.

3. Sistema de contratación obligatoria definido por el proyecto de ley afecta la libertad consustancial de los afiliados resguardados por los artículos 1º y 19, Nº 21 de la Constitución.

El sistema obligatorio de acceso a una renta vitalicia previsto en los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley contrarían la libertad consustancial del ser humano y especialmente el derecho de libre contratación, incorporado en el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que le está reconocido a todas las personas. Esto es tal, pues el Estado obliga al afiliado a adjudicar los fondos previsionales a determinadas compañías, imputándole al asegurado perentoriamente una cantidad limitada de opciones, impidiéndole sin fundamento plausible considerar otras variables. Consideramos que afecta la libertad de contratación en su esencia y causa daño al afiliado, al imponerle obligatoriamente un sistema cerrado de contratación, como al prohibirle igualmente considerar otras ofertas que puedan realizársele.

Así, el sistema propuesto exige contratar rentas vitalicias “sin condiciones especiales de cobertura”, lo que es inconstitucional, pues sin fundamento se declara proscrita una opción hoy válida y existente en el mercado. Así es como el afiliado deberá necesariamente limitarse a considerar las ofertas que formulen determinadas compañías, las que deben, además, circunscribirse únicamente a aquellos elementos que establece la ley, sin considerar otras posibilidades y beneficios para el afiliado. De esta manera, el futuro pensionado no podrá elegir a una Compañía de Seguros que cuente con una oficina de atención cercana a su domicilio, o que le brinde sistemas de pago más convenientes, o atención personalizada respecto de la obtención de los beneficios garantizados por el Estado, tales como garantía estatal, bonos de invierno, asignaciones familiares, etc.

¿Qué sucederá con aquellas personas de regiones que se le adjudiquen sus fondos previsionales a una Compañía de Seguros extranjera, que cuente únicamente con una oficina en el Centro de Santiago?

¿Cómo absolverán sus dudas los afiliados a quienes anualmente se les solicite por correo actualizar la información para la obtención de estos beneficios?

Sin lugar a dudas, Excmo. Tribunal Constitucional, la licitación electrónica, al reducir la decisión únicamente a un factor monetario, esto es, la pensión a pagar, prescinde de otros factores también relevantes para los afiliados, como lo es la confianza, la cercanía física, la atención personalizada, etc., y genera un incentivo perverso, como es desentenderse con posterioridad del afiliado.

Además, se desconoce el derecho del afiliado a determinar no sólo sus beneficiarios adicionales, sino que igualmente a pactar condiciones o circunstancias diferentes de contrata-

ción, como es el caso de las "rentas vitalicias con períodos garantizados". Éstas se caracterizan porque se pacta una determinada renta para ser pagada por un determinado plazo de tiempo, en términos tales que si el afiliado fallece con anterioridad, los beneficiarios legales o adicionales, en su caso, tienen derecho a ella por el tiempo restante en un 100%, sin perjuicio de que con posterioridad los beneficiarios legales correspondientes reciban las pensiones de sobrevivencia a que alude el artículo 58 del decreto ley Nº 3.500.

Desde la perspectiva de las compañías de seguros, el sistema imposibilita terminantemente celebrar contratos de rentas vitalicias con condiciones especiales de cobertura con los futuros pensionados, es decir, prohíbe el ejercicio de una actividad económica, hoy válida y vigente, sin fundamento plausible de acuerdo a la normativa fundamental. El sistema previsto busca reglamentar el producto (renta vitalicia) que deben ofrecer y la forma de realizar la oferta. Esta regulación legal priva al derecho a desarrollar cualquiera actividad económica de algunos de sus atributos esenciales, como es definir el tipo de producción (rentas vitalicias), con todas sus especificaciones y enmiendas, petrificando un sistema único, y la forma o proceso de comercialización, siendo así inconstitucional. Igualmente, la nueva exigencia consagrada en el inciso primero del artículo 61 bis, relativo a que las Compañías de Seguro tengan la calificación de al menos A para optar al mercado de las rentas vitalicias, limita aún más la cantidad de oferentes en desmedro de los afiliados, concentra el mercado y establece una privación de ingreso a este mercado que afecta el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica, garantizado por nuestra Carta Fundamental.

4. Sistema de contratación obligatoria definido por ley afecta el derecho a la vida privada y la inviolabilidad de las comunicaciones privadas garantizadas en el artículo 19, Nº 4º y 5º de la Constitución.

El artículo 61 bis, inciso segundo, indica:

"Al requerir de las Compañías de Seguros de Vida las ofertas sobre montos de pensión, la Administradora estará obligada a proporcionar información del afiliado y su grupo familiar, si lo hubiera. Esta deberá referirse, a lo menos, al nombre; cédula nacional de identidad; domicilio; monto nominal y fecha de emisión del Bono de Reconocimiento, cuando corresponda, y saldo de la cuenta de capitalización individual del afiliado, como también a la fecha de nacimiento y sexo del afiliado y sus beneficiarios".

Si bien el sistema de transmisión electrónica de datos permite un remate más transparente entre las compañías de seguros interesadas, es esta misma transparencia la que afecta la privacidad del afiliado y de su familia y es, consecuentemente, inconstitucional, pues se violan los artículos 19, Nº 4 y 5 de la Constitución. Ello es tal, pues para que el sistema funcione es necesario proporcionar datos que son propios de la vida privada e íntima del afiliado, como son aquellos de su vida sexual (hijos matrimoniales y extramatrimoniales), de su vida sentimental (ejemplo de beneficiarios adicionales, con los cuales se mantiene una relación de pareja y que no tiene por qué darse a conocer) e incluso antecedentes relativos a la salud del trabajador (en caso de haberse solicitado previamente a la AFP pensiones de invalidez por enfermedades psíquicas, sida, etc.).

Esto implica, en la práctica, que el funcionamiento del sistema supone invadir la esfera privada de la persona, condicionándola necesariamente a facilitar sus antecedentes para poder usar, gozar y disponer de su ahorros previsionales, colocando en un sistema público de transmisión de datos, antecedentes privados que pueden ser comercializados y adquiridos por terceros, tal como lo permite el artículo 61 bis antes citado.

El proyecto de ley llega, además, al absurdo de establecer la identificación de las personas, pero incluso en caso de no hacerlo, la tecnología informática permite multiplicar ilimitadamente la capacidad de información y reconstruir, a través de datos parciales y desvinculados, la identidad de las personas y los antecedentes más relevantes de su vida íntima.

¿Puede acaso, V.E., considerar constitucional que una persona para optar a una renta vitalicia haciendo uso de sus fondos previsionales, deba publicitar sus antecedentes más íntimos relativos a su vida sexual, familiar, de salud y remuneracional, al ser puestos éstos obligatoriamente en una base pública de datos, que permiten su plena identificación y que puede ser comercializada y adquirida por terceros?

Ello es, así, una situación inconstitucional y rechazable, pues contraviene el artículo 19, Nº 4.º y 5.º de la Constitución.

Como lo ha indicado también la doctrina (María Belén Cardona Ruber, El Derecho a la Intimidad en la relación laboral. Información relativa al trabajador, en: Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Ius ex Praxis, Año 4, Nº 2, Talca, Chile, 1998, pág. 108):

"Desde esta perspectiva, el derecho a la intimidad goza de un doble ámbito de poder, por una parte, la facultad de impedir la toma de conocimientos injustificada o intrusiva, y por la otra, el derecho a oponerse a la instrumentalización de su conocimiento mediante la divulgación ilegítima".

Es más; el artículo propuesto no establece un número de antecedentes fijos a proporcionar, sino que más bien exige a todo evento entregar una información mínima, pues utiliza la expresión "a lo menos". Esto significa, en otras palabras, que las Administradoras de Fondos de Pensiones podrán entregar al sistema especial de transmisión de datos, antecedentes tan privados como las solicitudes de calificación de invalidez presentadas por afiliados para optar a una pensión de invalidez, por causales tales como enfermedades psíquicas o fisiológicas (demencia, sida, cáncer, etc.). Esto es tal, pues el artículo 65 bis de la actual ley indica: "Los afiliados declarados inválidos parciales, una vez ejecutoriado el segundo dictamen, podrán acogerse a alguna de las modalidades de pensión del artículo 61", esto es, renta vitalicia inmediata, renta temporal con renta vitalicia diferida o retiro programado.

Reiteramos nuevamente al Excmo. Tribunal Constitucional la importancia de defender al ciudadano frente a las intromisiones estatales, que develan antecedentes privados e íntimos, personales y familiares. Al respecto, hacemos presente a V.E, que el Tribunal Constitucional Federal alemán en un memorable fallo (Volkszählungsurteil, el que puede consultarse en http://www.uni-kiel.de/FS-Jura/gericht/), declaró inconstitucional un censo poblacional que recopilaba diversos antecedentes personales, aun cuando no exigía la identificación individual, pues el cruce de dichos datos permitían mediante sistemas informáticos acceder a aspectos personales e íntimos.

Obligar, por ello, a una persona a brindar esta información en forma obligatoria a un sistema público para acceder al goce de su patrimonio, la cual podrá ser ofertada a terceros, lucrando con ella, constituye una violación al artículo 19, Nº 4.º que garantiza el respeto y protección a la vida privada de la persona y de su familia, más aún cuando se exige la identificación plena del afiliado.

5. Sistema de contratación obligatoria permite a las Superintendencias de AFP y de Valores y Seguros regular materias de ley en conformidad al artículo 19, Nº 5 de la Constitución.

Por otra parte, el proyecto de ley establece en el artículo 61 bis:

"Una norma de carácter general, que dictarán conjuntamente las Superintendencias de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Valores y Seguros, regulará las materias relacionadas con el funcionamiento del sistema de información, consultas y ofertas de montos de pensión. Podrán requerir la información de este sistema otras instituciones distintas de las Administradoras y Compañías de Seguros de Vida, sólo con el objeto de obtener antecedentes sobre alternativas y montos de pensión para los afiliados que lo soliciten. Las entidades administradoras del sistema de transmisión de datos podrán cobrar a las Administradoras, a las Compañías de Seguros de Vida y a otras instituciones, por los servicios que éstas utilicen.

El artículo 19, Nº 5.º prescribe expresamente que las comunicaciones y los documentos privados sólo pueden interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley. El constituyente en esta materia ha sido extremadamente cauteloso, pues ha ordenado expresamente, en forma perentoria, que sea el legislador y no el administrador quien regule esta materia, dada la trascendencia social de los ámbitos involucrados.

En la disposición del proyecto de ley antes citada, sin embargo, se está confiriendo a las Superintendencias de AFP y de Valores y Seguros la facultad de regular las materias relacionadas con el funcionamiento del sistema de información y consultas, es decir, el ámbito de los antecedentes a proporcionar y la oportunidad de hacerlo, sin limitación alguna ni en cuanto a la determinación de los derechos que pueden ser afectados ni en lo que respecta a especificidad de las medidas que se autorizan.

Reiteramos sobre esta materia, que debe ser el legislador y no el administrador, quien debe regular expresamente los casos y formas en que las comunicaciones y los documentos privados sólo pueden interceptarse, abrirse o registrarse.

Consta en el Segundo informe de las Comisiones de Hacienda y de Trabajo y Seguridad Social (pág. 5) al respecto lo siguiente:

"La indicación sustituye este mecanismo por una facultad a ambas Superintendencias para dictar normas generales que implementen un sistema de información. Explicó el señor superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones que la idea es dar mayor flexibilidad a la gestión de dicho sistema, porque no es conveniente definir anticipadamente sus modalidades".

Pues bien, Excmo. Tribunal, la Constitución obliga al legislador a definir anticipadamente las modalidades en que el derecho será limitado y no permite que la autoridad administrativa lo decida, aspecto que el proyecto de ley realiza. Es más; en el caso hipotético de aceptarse que el administrador puede asumir tal función, el Tribunal ha exigido que las disposiciones legales que regulen el ejercicio de los derechos fundamentales deben reunir los requisitos de "determinación" y "especificidad", es decir, que se señalen, en forma concreta, en la norma legal, los derechos que puedan ser afectados y que se indique, de manera precisa, las medidas específicas que pueden adoptarse con tal finalidad (STC 325/40). Estas circunstancias no concurren en la norma que objetamos. El artículo 61 bis prescribe, además, que la AFP estará obligada a proporcionar la información del afiliado y de su grupo familiar, conteniendo luego una enumeración mínima, no taxativa de elementos a proporcionar, utilizando para este objeto la expresión "a lo menos". Consecuentemente, serán las dos Superintendencias antes nombradas las que decidirán que otra información deberá incluirse en esta base de datos, pudiendo aumentar las interferencias a las comunicaciones privadas entre los afiliados y las Administradoras de Fondos de Pensiones sin respeto alguno a lo que establece el artículo 19, Nº 5 de la Constitución.

Este sistema de información y transmisión de datos viola el mandato constitucional, pues delega al administrador la regulación de este derecho fundamental, y lo hace, además, en una forma tal, que no contempla en forma íntegra, completa y exacta el procedimiento ni los casos precisos como debe aplicarse, dejando a la autoridad administrativa una atribución propia y exclusiva que el constituyente ha confiado al legislador.

Se transgrede así el mandato expreso del constituyente, como al igual la más reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional contemplada en la sentencia Rol Nº 325 de fecha 26 de junio de 2001, especialmente en el Considerando 40º.

Por tanto, con el mérito de lo expuesto, así como en virtud de las disposiciones constitucionales citadas, especialmente lo dispuesto en el artículo 82 Nº 2 e inciso cuarto de dicho artículo de la Constitución Política y de acuerdo a lo indicado en los artículos 38 y siguientes de la ley Nº 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional del 19 de mayo de 1981,

A V.E. solicitamos, se sirva tener por interpuesto el presente requerimiento, darle curso y, en definitiva, acogerlo íntegramente, declarando que son inconstitucionales los artículos 61, incisos tercero y cuarto y 61 bis del proyecto de ley por el cual se modifica el decreto ley Nº 3.500, de 1980, estableciendo normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias (Boletín Nº 1148-05), por contravenir los artículos 1º, 19 Nº 4º, 5º, 18º, 21º, 24º y 26º de la Constitución.

Primer otrosí: Rogamos a V.E. tener por acompañados los siguientes documentos:

a) Diario de la sesión del honorable Senado de fecha 12 de junio de 2000 en el que consta que los honorables senadores Hernán Larraín, Sergio Díez y Jovino Novoa hicieron reserva de constitucionalidad; y, el
b) Segundo informe de Hacienda y de Trabajo y Previsión Social unidas que contiene el texto del proyecto de ley que objetamos por inconstitucional.
c) Oficio por el cual el honorable Senado comunica a la honorable Cámara de Diputados el oficio aprobado.

Segundo otrosí: Sírvase V.E. tener presente que este requerimiento lo hacemos habiendo cumplido los requisitos que, al efecto, exige la Carta Fundamental y la ley Orgánica Constitucional respectiva y que V.E. ha precisado en diversas sentencias, esto es, que:

1. Se ha suscitado una cuestión de constitucionalidad, es decir, un desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional, en el seno del Poder Legislativo. Las normas constitucionales respecto de las cuales hay discrepancia son los artículos 1º, 19 Nº 4, 5, 18, 24 y 26 de la Constitución.
2. Dicha discrepancia se ha producido respecto de los artículos 61, incisos tercero y cuarto, y 61 bis del proyecto de ley Boletín Nº 1148-05.
3. Se trata de discrepancias precisas y concretas.
4. La cuestión de constitucionalidad se ha suscitado durante el transcurso de la discusión del proyecto de ley en la Sala de la Corporación.
5. Que el proyecto de ley se encuentra en actual tramitación ante el honorable Senado.

Acompañamos al final de este escrito la nómina de los senadores firmantes del presente requerimiento, con certificado de la Secretaría del honorable Senado sobre el hecho de encontrarnos en ejercicio y de constituir la proporción de senadores que exige la Constitución para presentar este requerimiento. Asimismo, hacemos presente que el Secretario del honorable Senado ha procedido a la autorización de nuestras firmas.

Tercero otrosí: Para todos los efectos de la tramitación de este requerimiento designamos como nuestro representante al honorable senador Hernán Larraín Fernández, domiciliado para estos efectos en el Edificio del Congreso Nacional, Avenida Pedro Montt s/n, ciudad de Valparaíso y otorgamos patrocinio y poder al abogado don Teodoro Ribera Neumann, con domicilio en Morandé 322, Oficina 502 de Santiago.

AL SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS
DON LUIS PARETO GONZÁLEZ
PRESENTE".