



(119)
Cientodiecinueve 1

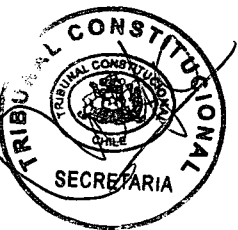
Santiago, ocho de abril de dos mil diez.

VISTOS:

Con fecha 16 de abril de 2009, el abogado Rodolfo Valdivia Paredes, en representación del señor Gustavo Iván Quilaqueo Bustos, profesor y Presidente del Partido Político Mapuche Wailmapuwen, ha deducido un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 5°, 6°, 16, 17, 18 y 1° transitorio, inciso segundo, de la Ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN. La declaración de inaplicabilidad solicitada incide en el recurso de protección, Rol de ingreso N° 182-2009, que interpuso el mismo señor Quilaqueo ante la Corte de Apelaciones de Temuco en favor de Julio Nelson Marileo Calfuqueo y en contra del Director Regional de Gendarmería de la Región de la Araucanía. Consta en autos que dicha gestión judicial se encuentra en actual conocimiento de la Corte Suprema bajo el Rol de ingreso N° 1.972-2009, por la interposición de un recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia que rechazó la mencionada acción cautelar.

Por resolución de fecha 22 de abril de 2009, la Primera Sala de este Tribunal Constitucional declaró admisible el requerimiento deducido, disponiendo la suspensión del procedimiento en el que incide. Pasados los autos al Pleno de esta Magistratura, se dispuso la comunicación del requerimiento a los órganos constitucionales interesados y al señor Director Regional de Gendarmería de la IX Región, como parte recurrida en el proceso de protección en que incide el requerimiento.

Corresponde, en seguida, transcribir las normas de la Ley N° 19.970, impugnadas en el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad:





"Artículo 5°.- Registro de Condenados. El Registro de Condenados contendrá las huellas genéticas de las personas que hubieren sido condenadas a un proceso criminal por sentencia ejecutoriada, en los casos a que se refiere el artículo 17 de esta ley.

Las huellas genéticas incluidas en este Registro deberán ser integradas adicionalmente a los antecedentes que consten en el prontuario penal de los condenados. La eliminación de los antecedentes contenidos en el prontuario penal, realizada en conformidad a la ley y a los reglamentos correspondientes, no implicará la eliminación de la huella genética contenida en el Registro de que trata este artículo".

"Artículo 6°.- Registro de Imputados. El Registro de Imputados contendrá las huellas genéticas de quienes hubieren sido imputados de un delito, determinadas sobre la base de muestras biológicas obtenidas en conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal y en el artículo 17 de esta ley".

"Artículo 16.- Incorporación de las huellas genéticas en los Registros del Sistema. Tratándose de huellas genéticas correspondientes a condenados o imputados, su incorporación en los respectivos Registros del Sistema se ejecutará por orden del tribunal.

Tratándose de huellas genéticas correspondientes a víctimas, evidencias o desaparecidos o sus familiares, su incorporación a los respectivos Registros





del Sistema será ejecutada por el organismo que hubiere determinado la huella genética. En todo caso, las instituciones públicas o privadas no especialmente acreditadas para el ingreso de información al Sistema, remitirán la huella genética al Servicio Médico Legal para que éste la incorpore en el Registro correspondiente.

Con todo, en los casos a que se refiere el inciso primero del artículo 17 de esta ley, la incorporación de la huella en el Registro de Condenados se llevará a cabo por el Servicio de Registro Civil".

"Artículo 17.- Incorporación de huellas genéticas de imputados al Registro de Condenados. Cuando, por sentencia ejecutoriada, se condenare por alguno de los delitos previstos en el inciso siguiente a un imputado cuya huella genética hubiere sido determinada durante el procedimiento criminal, se procederá a incluir la huella genética en el Registro de Condenados, eliminándola del Registro de Imputados.

Si no se hubiere determinado la huella genética del imputado durante el procedimiento criminal, en la sentencia condenatoria el tribunal ordenará que se determine, previa toma de muestras biológicas si fuere necesario, y se incluya en el Registro de Condenados. Lo anterior sólo tendrá lugar cuando se condenare al imputado por alguno de los siguientes delitos:

a) los previstos en los artículos 141, 142, 150 A, 150 B, 296 N°s 1 y 2, 313 d,





4 (122)
ciento veintidos

315, 316, 348, 352, 395, 396, 397 N° 1, 401, 403 bis, 433, 436 inciso primero, 440, 474, 475, 476, y 480 del Código Penal;

b) los previstos en los Párrafos 1°, 5°, 6° y 7° del Título VII y 1° y 2° del Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, y

c) elaboración o tráfico ilícitos de estupefacientes o delito terrorista.

En todo caso, el tribunal competente, de oficio o a petición del fiscal, y en consideración a los antecedentes personales del condenado, así como a la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, podrá ordenar en la sentencia la práctica de las mismas diligencias de toma de muestras biológicas y determinación y registro de huellas genéticas respecto de un condenado a pena de crimen que no se encontrare en las situaciones previstas en el inciso precedente".

"Artículo 18.- Eliminación de huellas genéticas contenidas en el Sistema. Las huellas genéticas contenidas en los Registros de Imputados y de Víctimas, serán eliminadas una vez que se hubiere puesto término al procedimiento criminal respectivo. Si hubo juicio, procederá la eliminación desde que se falló por resolución ejecutoriada, sin perjuicio de lo previsto en el inciso primero del artículo precedente..

El Servicio de Registro Civil e Identificación deberá proceder a la eliminación o reingreso a que se refiere



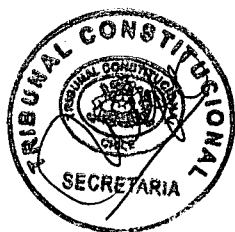


el inciso precedente en un plazo no superior a tres días, contado desde que le fuere comunicado el término del procedimiento por el fiscal. Dicha comunicación se efectuará por cualquier medio idóneo que permita dejar constancia fehaciente de su despacho y recepción. Igualmente procederá el Servicio de Registro Civil e Identificación a solicitud de la víctima o del imputado, cuando éstos acrediten el término del procedimiento, mediante certificación expedida por el fiscal o el tribunal respectivo.

En cualquier caso, las huellas genéticas contenidas en los Registros de Imputados, de Víctimas y de Evidencias y Antecedentes, serán eliminadas una vez transcurridos treinta años desde la fecha de su incorporación a éstos.

De la eliminación y reingreso de los antecedentes de que trata este artículo se dejará constancia escrita por el funcionario encargado. Dicha constancia deberá contener los datos que permitan identificar las huellas genéticas de que se trate, así como la comunicación de término del procedimiento, si fuere el caso.

Los funcionarios a cargo de la eliminación de las huellas genéticas deberán remitir mensualmente a sus superiores jerárquicos las listas de huellas eliminadas y reingresadas en dicho período, incluyendo los datos a que se refiere el inciso precedente.

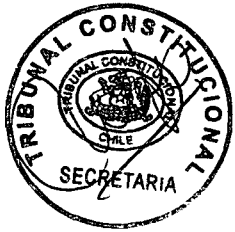




Los funcionarios que, debiendo proceder a la eliminación o reingreso de los antecedentes de los registros, no lo hicieren o lo hicieren extemporáneamente, incurrirán en responsabilidad administrativa".

Artículo 1° transitorio, inciso segundo:

"Gendarmería de Chile informará a los condenados que no estuvieren recluidos el lugar y la oportunidad en que deberán proporcionar su muestra biológica, bajo apercibimiento de informar al tribunal respectivo sobre el incumplimiento de esta obligación".

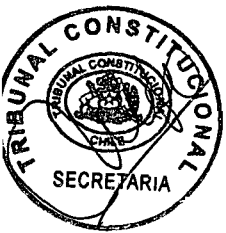


Como antecedentes de la causa en la que incide la acción deducida el actor indica en el libelo que el objeto del recurso de protección que ha interpuesto en contra de Gendarmería de la Novena Región es evitar que se obligue al señor Julio Marileo Calfuqueo a someterse a exámenes corporales con la finalidad de conseguir muestras biológicas que permitan obtener su huella genética para incorporarla al Registro Nacional de ADN de Condenados, creado por la Ley N° 19.970, en su calidad de condenado a 3 años y un día de privación de libertad como autor de los delitos de homicidio frustrado e incendio, por sentencia dictada el 15 de noviembre de 2001, por el Juzgado del Crimen de Collipulli, en los autos Rol N° 29.973. Adicionalmente se señala que la pena aplicada fue conmutada por la de libertad vigilada ante el Centro de Reinserción Social de Temuco y que ésta habría sido cumplida el día 24 de enero de 2009.

En seguida, se aduce que el objetivo que persigue la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es evitar que en el recurso de apelación de que conoce actualmente la Corte Suprema se



apliquen las normas de la Ley N° 19.970 que se impugnan, por cuanto de lo dispuesto en ellas podría deducirse que el Juez de Garantía tiene atribuciones para forzar el empadronamiento genético del señor Marileo y tal situación, de concretarse en este caso particular, vulneraría los artículos 1°, incisos primero y cuarto, 5°, inciso segundo, 19 N°s. 1°, 2°, 3°, inciso séptimo, y 4°, de la Constitución Política como, asimismo, algunos tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

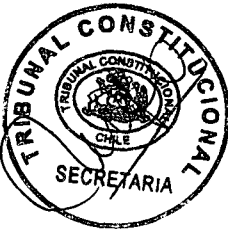


Precisando el conflicto de constitucionalidad que se generaría como producto de la aplicación de las normas legales impugnadas, en primer lugar el requirente afirma que se afecta la garantía de igualdad constitucional, asegurada en el artículo 1° y en el numeral 2° del artículo 19 de la Constitución Política, por cuanto la huella genética sería un sistema de identificación falible; la creación de un registro de huellas de ADN para condenados acentuaría el carácter selectivo del sistema penal al someter a un constante control a quienes fueron condenados, aun después de haber cumplido las penas y, por último, porque el Registro de que se trata no tendría carácter general. En este mismo aspecto, a juicio del actor, resultaría discriminatorio que se obligue al condenado a someterse a exámenes para extraer su huella genética y no se haga lo mismo respecto de la víctima, de los parientes de personas desaparecidas o del resto de la población del país. Se sostiene, adicionalmente, que la situación descrita en las normas impugnadas aumentaría la probabilidad de que un condenado sea nuevamente sometido al "sistema de persecución penal".

Se puntualiza, asimismo, que resulta justificado un tratamiento diferenciado entre los imputados, los



condenados, las víctimas y sus familiares, siempre que tal discriminación no constituya una arbitrariedad, agregando que la razón que tuvo el legislador para exigir la autorización de las víctimas o de los familiares de personas desaparecidas para tomar los exámenes biológicos de que se trata fue la protección de su derecho a la privacidad y su dignidad. Luego el requirente formula la siguiente interrogante: ¿qué justifica que el condenado Julio Marileo se vea privado de esos mismos derechos y, por tanto, sea violentado el principio de igualdad arriba enunciado, al no exigirse su aprobación voluntaria para incorporar su huella al Registro respectivo?



En cuanto a la finalidad de la normativa cuestionada, se manifiesta que, conforme se colige de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 19.970 -no impugnado-, el Sistema Nacional de Registros de ADN sería "un banco de datos genéticos" que permite realizar el cotejo entre una huella genética obtenida en el marco de una investigación penal con las que estuvieren en el respectivo Registro, facilitando, de esta forma, la referida investigación. El actor agrega que, a su entender, el Registro de tales datos no sería similar al Registro de huellas digitales, ya que el primero es de carácter "selectivo", pues sólo afectará a los que han sido procesados por el aparato punitivo del Estado, mientras que el segundo es de aplicación general. Por otra parte, indica que el hecho de que se encuentre registrada la huella genética de una persona, como condenado o procesado, la convertirá en una especie de "cliente preferencial de los organismos de persecución penal", lo que la colocará en una situación de desventaja respecto de los demás habitantes del país que no están incorporados en el Sistema. Manifiesta, asimismo, y haciendo referencia a la historia del establecimiento de



la normativa que contiene la Ley N° 19.970, que el legislador no se habría hecho cargo de la observación que hiciera la doctora Carmen Cerda durante la tramitación del proyecto de ley en el Senado, en orden a que la prueba de ADN no sería concluyente para afirmar hipótesis de participación criminal. Es más, indica que en el mensaje del proyecto de ley se estableció que el aludido Registro ayudaría a la identificación de los responsables de un crimen, particularmente en caso de reincidencia.

En segundo lugar, se denuncia la eventual vulneración del principio de la pena cierta y previa, que se encontraría recogido en el N° 3° del artículo 19 de la Ley Fundamental.

En este punto el requirente señala, básicamente, que la obligación que imponen al condenado las normas legales impugnadas constituiría parte de la pena y, por lo tanto, no podría aplicarse a personas que hayan sido condenadas por delitos cometidos con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 19.970, ya que, de lo contrario, se vulneraría el señalado principio.

En tercer término, se aduce la posible infracción al derecho a la privacidad asegurado en el numeral 4° del artículo 19 de la Constitución Política.

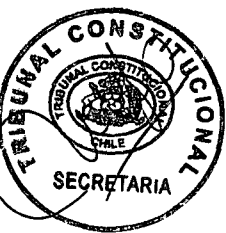
Se señala, en este aspecto en particular, que la comunidad científica no estaría conteste en cuanto a que la huella genética incluya sólo información que sirva para identificar personas y, por consiguiente, si se utiliza dicha información, eventualmente, se podría generar una vulneración de esta garantía constitucional. Adicionalmente, el actor señala que también se podría infringir el inciso segundo del artículo 5° de la Ley Fundamental, que se refiere a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, mismos que, junto a





los derechos asegurados en el texto de la Carta Política, constituyen el denominado "bloque constitucional" que limita la soberanía estatal. Al efecto, cita los siguiente tratados internacionales, en la materia: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 17; y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 11.

También se hace alusión a las opiniones manifestadas por algunos expertos durante la tramitación en el Congreso Nacional del proyecto de ley que creó el Sistema Nacional de Registros de ADN. Así, se indica, en síntesis, que el Dr. Ciocca señaló que el ADN no codificante, que es lo que estaría permitido registrar en estos casos, pudiera entregar información que vaya más allá de la simple identificación. Igual idea habrían manifestado los doctores Teke y Orellana. Se señala, asimismo, que la única profesional que habría defendido la tesis de que el ADN no codificante servía sólo al efecto de identificación, fue la Dra. Pilar Carvallo. Por último, y citando a Alan Westin, el actor manifiesta que el derecho a la privacidad ha evolucionado hacia la denominada "autodeterminación informativa como derecho fundamental autónomo" y que hoy es entendido como el "derecho a controlar la información sobre uno mismo que se refiere a los sentimientos, sensaciones e ideas más reservadas de una persona". Y, en seguida, afirma que el hecho de que la huella genética del señor Marileo permanezca indefinidamente en el respectivo Registro afectará sus posibilidades de reinserción social, porque estará permanentemente "en la mira de los organismos" de persecución criminal. A mayor abundamiento, hace presente que, en cuanto al tiempo en que deben permanecer los datos en esta clase de registros, la Resolución 45/95 de





la Asamblea General de la ONU, de 14 de diciembre de 1990, sobre Directrices para la Regulación de Datos Personales Informatizados, establece, en su número 3c, que no puede superar aquel que permita la consecución de los fines que justifican su archivo.

En cuarto lugar, se denuncia la posible vulneración del derecho a la integridad física y psíquica y de la dignidad humana.

En este capítulo el requirente señala que el inciso segundo del artículo 1° transitorio de la Ley N° 19.970, que puede aplicarse al caso *sub lite*, establece que, en cuanto a los condenados que no estuvieren reclusos, como sería la situación en la que se encuentra el señor Marileo, será Gendarmería quien deberá comunicarles el lugar y la oportunidad en que deberán proporcionar la muestra biológica, bajo apercibimiento de informar al tribunal sobre el incumplimiento de esta obligación. Agrega que si bien la ley no indica claramente el procedimiento que ha de seguirse si es que existiera oposición, no le cabe duda de que la competencia para resolver tal conflicto le corresponde al Juez de Garantía que participó en la etapa intermedia del proceso penal. Ello, porque el artículo 14, letra f), del Código Procesal Penal establece que será tal tribunal el encargado de resolver las solicitudes y reclamos relativos a la ejecución de las condenas criminales, lo que se ratifica con lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución Política.

En suma, a juicio del peticionario, el Juez de Garantía competente podría ordenarle al señor Marileo la práctica de los exámenes de que se trata, pese a su oposición, y esto último podría derivar en el uso de la fuerza pública que afectaría directamente su integridad física y psíquica, es decir, sus derechos asegurados



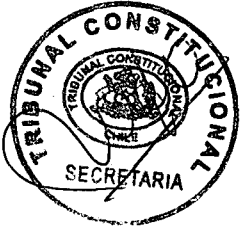


constitucionalmente en el N° 1° del artículo 19 de la Carta Fundamental. Añade que tal circunstancia también podría afectar su dignidad, consagrada como base de la institucionalidad por el artículo 1° de la misma Constitución.

En escrito fechado el 20 de mayo de 2009, la abogada señora Nancy Yáñez Fuenzalida, por la parte requirente, ha pedido al Tribunal tener presente, además de lo ya expresado en el libelo, que la aplicación de la norma que contiene el inciso segundo del artículo 1° transitorio de la Ley N° 19.970, en cuanto obliga a someterse a los aludidos exámenes corporales a personas que, como el señor Julio Marileo, fueron condenadas con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha legislación, implicaría una modificación de la sentencia condenatoria ya dictada en el respectivo proceso criminal, lo cual constituiría una vulneración de la autoridad de cosa juzgada de tal fallo, en su dimensión de inavocabilidad, consagrada, junto con el principio de inexcusabilidad, en el artículo 76 de la Ley Fundamental.

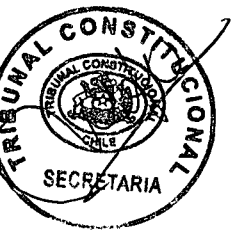
A su turno, dentro del plazo conferido al efecto, el Director Nacional de Gendarmería, en representación del Organismo, mediante escrito de 29 de mayo de 2009 -fojas 69 a 105-, formuló las siguientes observaciones al requerimiento, a los efectos de que éste sea rechazado en todas sus partes:

Como consideración previa, la referida institución pública hace presente que la Ley N° 19.970 y su Reglamento son reflejo del esfuerzo que despliega el legislador para colaborar en el esclarecimiento de hechos de naturaleza delictiva y que, tal como quedó registrado durante la tramitación parlamentaria del respectivo proyecto de ley, éste es uno de los instrumentos más importantes que existen para la persecución criminal y





favorece directamente la seguridad ciudadana. Se hace hincapié en cuanto a que en dicha tramitación legislativa se sostuvo que la creación de un Sistema Nacional de Registros de ADN tiene el claro objetivo de permitir "una mejor y más rápida identificación de los responsables (de la comisión de delitos penales), particularmente en casos de reincidencia delictual", asegurando que la huella genética sólo tenga un carácter meramente identificatorio y salvaguarde los derechos fundamentales de las personas que se someten a esta prueba. Forma parte, además, de la modernización del sistema de justicia chileno.

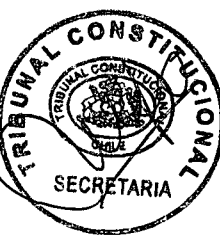


A continuación, Gendarmería informa acerca de la utilidad de los bancos genéticos de identificación criminal, del concepto de huella genética y del tipo de ADN -no codificante- al que se refiere la Ley 19.970 y, en seguida, volviendo al trámite legislativo, hace valer lo aseverado por la Dra. Pilar Carvallo, en orden a que dicha clase de ADN garantizaría que sólo se va a poder obtener la identidad de la persona y ningún otro dato biológico adicional.

En la presentación también se alude a los distintos registros que prevén la citada legislación y su Reglamento, como asimismo a los principios que tal normativa contempla a los efectos de resguardar la reserva de la información que contiene el sistema, de evitar discriminaciones y/o estigmatizaciones que vulneren la dignidad, la intimidad, la privacidad y la honra de las personas. En este aspecto en particular, Gendarmería informa que la ley contempla un triple resguardo, ya que establece sanciones por el uso indebido de la información genética; garantiza que la muestra que se tome se refiera exclusivamente al ADN no codificante - del cual sólo se puede extraer información identificatoria y no sobre elementos referidos a la salud



o a la existencia de anomalías genéticas- y, por otra parte, que según el artículo 3° de la ley la información contenida en el Sistema se considera datos sensibles de sus titulares, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada. Asimismo, el organismo destaca que es la propia Ley N° 19.970 la que en su artículo 2° establece que: "bajo ningún supuesto el Sistema podrá constituir base o fuente de discriminación, estigmatización, vulneración de la dignidad, intimidad, privacidad u honra de persona alguna".



Ahora bien, informando acerca de la participación que le cabe a Gendarmería en el caso concreto invocado en autos, el mismo organismo señala que el señor Julio Marileo fue condenado como autor del delito de homicidio, en grado frustrado, de tres personas que individualiza, otorgándosele el beneficio de libertad vigilada, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 18.216.

Señala posteriormente que, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1° transitorio de la Ley N° 19.970, y aun pendiente su condena, la institución procedió a notificar al mencionado condenado a efectos de verificar la toma de la respectiva muestra biológica, de acuerdo a lo establecido en el artículo 17 de la misma ley, y que ello se efectuó en dos oportunidades, ambas dentro del mes de enero del año 2009, agregando que éste no concurrió. Luego indica que procedió a informar al Juzgado Mixto de Collipulli sobre la situación de incumplimiento que afecta a dicha persona.

En cuanto al conflicto constitucional de fondo que se ha planteado en el presente requerimiento, Gendarmería de Chile sostiene, en síntesis, que el establecimiento de un Registro de ADN, efectivamente, restringe el ejercicio de algunos derechos, como la privacidad, la intimidad y



la integridad corporal de los delincuentes, pero que tal limitación se encuentra justificada, es proporcional a la finalidad que persigue la norma legal que la establece y no afecta los derechos en su esencia.

Por otra parte, tampoco el organismo coincide con el requirente de estos autos en cuanto afirma que el Sistema Nacional de Registros de ADN no sería contrario a la garantía de igualdad reconocida en la Constitución. Se aduce, en síntesis, que el petitionario se equivoca en su argumentación al colocar en una misma situación a la persona que ha cometido un ilícito penal y a la víctima o sus familiares. También afirma que quien quebranta el ordenamiento jurídico es el que se coloca en la situación de ser un "cliente preferencial de los organismos de persecución penal", tal como lo señala el propio requirente, pero no como consecuencia de una discriminación arbitraria, sino que de una conducta ilícita y, sobre todo, cuando ésta se repite en el tiempo. En este aspecto se aclara que la huella genética puede llegar a identificar no sólo al que participó en algún hecho de carácter criminal, sino que también al inocente y que tiene mayor utilidad para el caso de reincidencia. Además, se hace hincapié en que este constituye un antecedente que se utiliza en relación con otros medios de prueba dentro del proceso judicial.

En otro punto de la presentación el organismo público afirma que el procedimiento de toma de muestras biológicas, la determinación del perfil genético y su inclusión en el Registro de Condenados no deben entenderse como penas, sino que constituyen simples obligaciones impuestas por la ley.

Niega, por último, Gendarmería de Chile, que la toma de muestras de ADN constituya un atentado contra la dignidad o la integridad física y psíquica de la persona





por la que se presenta este requerimiento de inaplicabilidad; y esto lo sostiene, fundado en la opinión que ha manifestado el Instituto Genoma, Derecho y Salud, en el sentido de que no siempre es necesario aplicar tomas de muestras que produzcan alguna lesión, como ocurre, por ejemplo, con el método de extracción de pelo y la técnica del hisopado, entre otros.

Habiéndose traído los autos en relación, el día trece de agosto de dos mil nueve se procedió a la vista de la causa, oyéndose los alegatos de los abogados señora Nancy Yáñez Fuenzalida, por la parte requirente, y señor Gustavo Ruz Muñoz, por Gendarmería de Chile.

CONSIDERANDO:

I. El conflicto de constitucionalidad sometido a esta Magistratura.

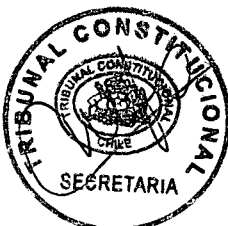
PRIMERO: Que el artículo 93, inciso primero, N° 6 de la Constitución Política de la República dispone que es atribución del Tribunal Constitucional "*resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución*";

SEGUNDO: Que la misma norma constitucional expresa, en su inciso décimo primero, que, en este caso, "*la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto*" y agrega que "*corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley*";





TERCERO: Que, como se ha indicado en la parte expositiva, don Gustavo Iván Quilaqueo Bustos, profesor y Presidente del Partido Político Mapuche Wallmapuwen, debidamente representado por su abogado, ha solicitado a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad de los artículos 5°, 6°, 16, 17, 18 y 1° transitorio, inciso segundo, de la Ley N° 19.970, en el recurso de protección que ha interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Temuco, Rol N° 182-2009, del que actualmente conoce la Corte Suprema, bajo el Rol N° 1972-2009, producto del recurso de apelación deducido contra la sentencia de primera instancia;



CUARTO: Que la gestión judicial individualizada precedentemente tiene por objeto que se restablezca el imperio del derecho impidiendo que se tomen muestras biológicas, en forma forzada, a don Julio Nelson Marileo Calfuqueo, para extraer su huella genética e incorporarla -contra su voluntad- al Sistema Nacional de Registros de ADN (SINADN), en su calidad de condenado por sentencia dictada el 21 de noviembre de 2001, por el Juzgado del Crimen de Collipulli, en causa Rol N° 29.973, condena que, en todo caso, fue conmutada desde la original de 3 años y un día de presidio por la de libertad vigilada ante el Centro de Reinserción Social de Temuco, la que fue íntegramente cumplida con fecha 24 de enero de 2009;

QUINTO: Que, como se lee en el requerimiento y ha sido ratificado en estrados, la inaplicabilidad de los preceptos de la Ley N° 19.970 que se han indicado en el considerando tercero, se solicita sosteniendo que su aplicación en la gestión judicial ya descrita vulneraría los artículos 1°, incisos primero y cuarto; 5°, inciso segundo; 19, numerales 1°, 2°, 3°, inciso séptimo, y 4° de la Constitución, sin perjuicio de algunos tratados internacionales de derechos humanos.



18 (136)
Ciento Treinta y seis

Precisando su solicitud, el requirente indica que "la presente acción tiene por objeto evitar que se aplique en el conocimiento de la apelación del mencionado recurso ante la Corte Suprema las normas de la Ley 19.970 que se citan en los párrafos precedentes, de las cuales podría deducirse que el Juez de Garantía tiene atribuciones para forzar el empadronamiento genético de Julio Marileo Calfuqueo, incluyendo la realización de exámenes corporales contra su voluntad, lo cual vulnera las normas constitucionales arriba citadas y con ello las bases de la institucionalidad, los derechos fundamentales establecidos en la propia Constitución y también en Tratados Internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes (...)";



SEXTO: Que, en la especie, se han cumplido los requisitos exigidos por la Carta Fundamental para que esta Magistratura decida una acción de inaplicabilidad: a) Se impugnan "preceptos legales" de aquellos a que se refiere el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Constitución; b) Existe una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial, constituida, precisamente, por el recurso de protección de que conoce actualmente la Corte Suprema, Rol N° 1972-2009; c) La acción de inaplicabilidad ha sido deducida por la parte recurrente del aludido recurso de protección, aunque para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los derechos de una tercera persona distinta del recurrente (don Julio Nelson Marileo Calfuqueo), lo que es perfectamente posible en sede de protección; d) Los preceptos legales cuya inconstitucionalidad se reprocha pueden recibir aplicación en la causa *sub lite* - con la salvedad que se indicará más adelante-, pues se refieren a diversos aspectos de la obligación que pesa sobre las personas



condenadas por determinados delitos -como el caso del señor Marileo- de facilitar la incorporación de su huella genética al respectivo registro; y e) La Primera Sala de este Tribunal ha estimado que la aplicación de los referidos preceptos legales podría resultar decisiva en la resolución del recurso de protección que constituye la gestión pendiente y la impugnación ha sido fundada razonablemente por el requirente de autos;



II. Cuestiones previas a la decisión de fondo del requerimiento.

SÉPTIMO: Que, sin perjuicio de lo razonado en el considerando que precede, este Tribunal no se pronunciará sobre la inaplicabilidad de los artículos 6° y 18 de la Ley 19.970, que se reproducen en esta oportunidad:

"Artículo 6°.- Registro de Imputados. El Registro de Imputados contendrá las huellas genéticas de quienes hubieren sido imputados de un delito, determinadas sobre la base de muestras biológicas obtenidas en conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal y en el artículo 17 de esta ley."

"Artículo 18.- Eliminación de huellas genéticas contenidas en el Sistema. Las huellas genéticas contenidas en los Registros de Imputados y de Víctimas, serán eliminadas una vez que se hubiere puesto término al procedimiento criminal respectivo. Si hubo juicio, procederá la eliminación desde que se falló por resolución ejecutoriada, sin perjuicio de lo previsto en el inciso primero del artículo precedente."

El Servicio de Registro Civil e Identificación deberá proceder a la eliminación o reingreso a que se refiere el inciso precedente en un plazo



no superior a tres días, contado desde que le fuere comunicado el término del procedimiento por el fiscal. Dicha comunicación se efectuará por cualquier medio idóneo que permita dejar constancia fehaciente de su despacho y recepción. Igualmente procederá el Servicio de Registro Civil e Identificación a solicitud de la víctima o del imputado, cuando éstos acrediten el término del procedimiento, mediante certificación expedida por el fiscal o el tribunal respectivo.



En cualquier caso, las huellas genéticas contenidas en los Registros de Imputados, de Víctimas y de Evidencias y Antecedentes, serán eliminadas una vez transcurridos treinta años desde la fecha de su incorporación a éstos.

De la eliminación y reingreso de los antecedentes de que trata este artículo se dejará constancia escrita por el funcionario encargado. Dicha constancia deberá contener los datos que permitan identificar las huellas genéticas de que se trate, así como la comunicación de término del procedimiento, si fuere el caso.

Los funcionarios a cargo de la eliminación de las huellas genéticas deberán remitir mensualmente a sus superiores jerárquicos las listas de huellas eliminadas y reingresadas en dicho período, incluyendo los datos a que se refiere el inciso precedente.

Los funcionarios que, debiendo proceder a la eliminación o reingreso de los antecedentes de los registros, no lo hicieren o lo hicieren extemporáneamente, incurrirán en responsabilidad administrativa".

Como puede observarse, las normas reproducidas se refieren a las "huellas genéticas contenidas en los



Registros de Imputados y de Víctimas" y a su eliminación, las que no podrían aplicarse en la decisión del recurso de protección que substancia la Corte Suprema -y que constituye la gestión pendiente en este proceso constitucional-, toda vez que el referido recurso incide en la situación de una persona "condenada" y que, por ende, se encuentra fuera de los supuestos fácticos contemplados en los artículos 6° y 18 de la Ley N° 19.970.

No podría llegarse a otra conclusión atendido el carácter concreto que rodea a la acción de inaplicabilidad y que ha sido latamente explicado por este Tribunal, entre otras, en sentencias roles N°s. 473, 478, 546, Capítulo I, 517, 535 y 1.295. Tal forma de razonamiento, acorde con la naturaleza del requerimiento deducido, elimina, por lo demás, toda posibilidad de que, a través de esta acción se pretenda obtener la revisión integral del Sistema Nacional de Registros de ADN regulado por la Ley N° 19.970, lo que, claramente, excedería la naturaleza de dicha acción prevista por el Constituyente para obtener la inaplicabilidad de uno o más preceptos legales que, en el caso concreto a que se refiere la gestión pendiente, puedan resultar derecho aplicable;

OCTAVO: Que, por otra parte, no puede dejar de considerarse que el artículo 37 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, modificada por la Ley N° 20.381, precisa que:

"Habiéndose pronunciado el Tribunal sobre la constitucionalidad de las normas de un tratado o de un proyecto de ley orgánica constitucional o de ley que interprete algún precepto de la Constitución Política, en los términos señalados en los artículos anteriores, no se admitirá a

