



OFICIO, 10 11 18

SANTIAGO, 14 NOV. 2018

En el presente oficio se procede a dar respuesta a la presentación de 7 de noviembre de 2018, a través de la cual sus representados doña Lyllian Valdenegro Rojas, don Marcelo Aguilar Bailey y don Rodrigo Sánchez Costa, recurren de amparo profesional por la actuación del Fiscal del Ministerio Público, doña Ana María Aldana Saavedra, quien asistida por funcionarios policiales, procedió a incautar desde sus oficinas ubicadas en ENAP Refinerías -Quinta Región- diversa documentación que tenían en su poder en el ejercicio de sus funciones en calidad de abogados de la referida empresa.

Los fundamentos de hecho de su presentación son los siguientes:

- 1) Con fecha 12 de octubre recién pasado y en el contexto de la investigación penal que bajo el RUC 1800833955-0 sigue la Fiscalía Local de Quintero del Ministerio Público, la fiscal del Ministerio Público Sra. Ana María Aldana ejecutó una autorización judicial de entrada, registro e incautación en las dependencias de ENAP Refinerías S.A., en adelante ENAP, en la Quinta Región, invocando una autorización judicial de fecha 11 de octubre de 2018 concedida por el Juzgado de Letras, Garantía, Familia y Cobranza de Quintero.
- 2) Dicha resolución ordenó lo siguiente: a) Incautación de documentos útiles para la investigación; b) Incautación de computadores, servidores u otro tipo de sistemas de almacenamiento de datos y c) Incautación de correspondencia electrónica a ejecutivos de ENAP individualizados en la propia resolución judicial.
- 3) Ninguno de los recurrentes de amparo está individualizado en la resolución.

AL SEÑOR
CRISTIÁN MUGA AITKEN
AVDA. PRESIDENTE RIESCO 5561, OF. 1904, LAS CONDES
PRESENTE



- 4) No obstante lo anterior, la Sra. Fiscal, asistida por la policía y con el amparo de la fuerza pública, procedió a incautar documentación y equipos desde las oficinas de los recurrentes, todas las cuales indicaban que ellas pertenecían a un abogado, lo que hicieron después de revisar toda la documentación que se encontraba en tales oficinas, procediendo, a continuación, a incautar documentos, computadores y un disco duro personal del recurrente Sr. Rodrigo Sánchez, quien ni siquiera figura en la autorización judicial como una de las personas a quienes había sido autorizado incautarle comunicaciones electrónicas.
- 5) Señalan que el día de la diligencia el abogado Sr. Sánchez no estaba en su oficina, sin que se aceptara esperarlo. Y agregan que, ante la alegación efectuada por los abogados Sra. Valdenegro y Sr. Aguilar de que se estaba incautando documentación e información cuyo acceso se encuentra amparado por el secreto profesional entre abogado y cliente, fueron advertidos que, de persistir en ese argumento, se les investigaría por obstrucción a la investigación.

Atendido lo expuesto, el Consejo General del Colegio de Abogados de Chile A.G., en sesión celebrada el 12 de noviembre de 2018, luego de analizar el amparo requerido, y sobre la base de considerar que los hechos que se dan cuenta habrían ocurrido de la manera expuesta, y considerando:

- a) Que, el artículo 7° del Código de Ética Profesional de la Orden, ubicado en el Título Preliminar: Principios y Reglas Generales, dispone... “Confidencialidad y secreto profesional. El abogado debe estricta confidencialidad a su cliente. En cumplimiento de su obligación debe exigir que se le reconozca el derecho al secreto profesional con que la ley lo ampara. La confidencialidad debida se extiende a toda la información relativa a los asuntos del cliente que el abogado ha conocido en el ejercicio de su profesión, en los términos establecidos por las reglas del Título IV de la Sección Primera de este Código”.
- b) Que –conforme a lo anterior- el secreto profesional está concebido en nuestro Código de Ética Profesional como la proyección legal del deber de confidencialidad, esto es, como el mandato que tiene el abogado de exigir el reconocimiento legal de su deber ético de confidencialidad, haciéndolo valer como una exención frente a eventuales deberes de declarar o informar. El secreto profesional es, en este sentido, un componente básico del Estado de Derecho, ya que tiene por objeto garantizar a todas las personas su derecho de defensa en juicio, el cual se encuentra reconocido en el N° 3 del artículo 19 de nuestra Constitución Política.



- c) Que una de las dimensiones legales y éticas del secreto profesional del abogado es la que limita la posibilidad de incautar los objetos y documentos protegidos por el secreto profesional.
- d) Que, desde un punto de vista legal, debe señalarse que, en materias penales como las que plantea el amparo, el art. 303 CPP exime de la obligación de declarar como testigo a aquellas personas que por su estado, profesión o función legal, (entre las cuales menciona expresamente al abogado) tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado. Por su parte, el art. 220 CPP dispone que no podrá disponerse la incautación ni la entrega bajo apercibimiento: a) De las comunicaciones entre el imputado y las personas que pudieren abstenerse de declarar como testigos en virtud de lo prescrito en el art. 303; ni b) de las notas que esas personas hubieren tomado sobre comunicaciones confiadas por el imputado o “sobre cualquier circunstancia a la que se extendiere la facultad de abstenerse de prestar declaración”. En íntima vinculación con lo anterior, conviene recordar que los artículos 231 y 247 del Código Penal sancionan como delito la violación del deber de guardar el secreto profesional.
- e) Que, desde el punto de vista ético, cabe agregar que el Código de Ética Profesional del Abogado consagra la extensión del derecho al secreto profesional en términos igualmente amplios, extendiéndolo, en su artículo 64, a “los documentos y demás soportes que contengan información confidencial”. Dicha disposición establece explícitamente que “las reglas de este párrafo se extienden en iguales términos a la orden o requerimiento por la ley o la autoridad competente de incautar, registrar, entregar o exhibir documentos u otros soportes físicos, electrónicos o de cualquier naturaleza que contengan información sujeta a confidencialidad. La regla se extiende a la información producida por el abogado con carácter confidencial, sea que se encuentre en su poder o en el de su cliente”. El valor normativo de las disposiciones del Código de Ética Profesional ha sido reconocido por la Excma. Corte Suprema como vinculante para todos los abogados, más allá de su afiliación al colegio profesional respectivo, así como para todo juez de la República, a quien corresponde el deber de “exigir su estricto cumplimiento con el mayor rigor” (sentencia de 28 de noviembre de 2012, causa rol 2423-2012, cons. 16°). En lo que se refiere a la materia del presente amparo profesional, nuestra Excma. Corte Suprema ha precisado que “la reglamentación precisa del secreto profesional de los abogados se encuentra en el Código de Ética Profesional dictado por el Colegio de Abogados de Chile” (Idem, cons. 13°).



- f) Que, en el caso que se plantea, a juicio de este Consejo resulta evidente que la incautación de documentos, computadores y el disco duro personal de un letrado, que se mantenían resguardados dentro del espacio físico asignado a los abogados internos de ENAP Refinerías S.A. y que fueron contratados para prestarle asesoría legal a dicha empresa, infringe la protección al secreto profesional que garantizan la ley y el Código de Ética Profesional del Abogado. La circunstancia que los abogados recurrentes se encontraran desempeñando su función en calidad de trabajadores dependientes de la empresa para la cual trabajan en nada altera esta conclusión, ya que nuestro Código de Ética Profesional no distingue entre el abogado de libre ejercicio y el abogado de empresa en el establecimiento de los deberes y derechos que conlleva la relación profesional hacia el cliente, en la medida que tal contratación haya tenido por objeto la prestación de servicios legales. Así, se desprende del art. 14 del Código de Ética Profesional del Abogado, conforme al cual “se entiende por cliente la persona natural o jurídica que ha establecido una relación profesional con un abogado para la prestación de servicios profesionales” entre los cuales la misma disposición menciona “el consejo y la asesoría jurídica, así como la representación y patrocinio, y en general, el resguardo de los intereses del cliente”. El contrato de trabajo celebrado entre un abogado y la empresa para la cual trabaja es, entonces, una forma de establecer el tipo de relación profesional entre abogado y cliente a la cual se refiere la regla disciplinaria antes citada.
- g) Que, en las circunstancias del caso, no resulta justificada ninguna situación que pudiera alterar la conclusión que los documentos, computadores y disco duro incautado no estuvieran cubiertos por el secreto profesional. Conforme han explicado los recurrentes, los profesionales afectados no tenían la calidad de imputados ni aparecían siquiera mencionados como sujetos de la orden de incautación. Por otra parte, si bien la orden de incautación se había extendido para ser ejecutada en el domicilio de la empresa, estando en pleno conocimiento de la señora Fiscal que se se trataba de antecedentes en poder de abogados, era evidente que se trataba de bienes resguardados por el secreto profesional, lo que al menos obligaba a requerir una orden judicial fundada antes de proceder, conforme a lo previsto por el inciso 4° del art. 220 del CPP para obtener de la empresa, no de los abogados, tales antecedentes.
- h) Que, por lo tanto, la incautación de documentos y elementos de que han sido objeto los recurrentes, viola su derecho al secreto profesional que se alza como límite a las posibilidades legales de incautar en el marco de una investigación penal.



Teniendo presente lo anterior, el Consejo General ha resuelto, por la unanimidad de sus miembros presentes, acoger su amparo profesional, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° y 5°, letra b) de los Estatutos de la Asociación, y representar a la Fiscal del Ministerio Público, Sra. Ana María Aldana Saavedra, que con su actuar ha infringido el ejercicio profesional de los abogados recurrentes al incautarles antecedentes, computadores y dispositivos electrónicos que contenían información amparada por secreto profesional, así como al insinuar que la defensa del deber de secreto profesional podría constituir el delito de obstrucción a la investigación, todo lo cual constituye un atropello al ejercicio profesional de los abogados recurrentes. En resguardo del secreto profesional se insta a efectuar devolución de todos los antecedentes que se hubieren incautado a los abogados recurrentes.

Le saludan atentamente,

Arturo Alessandri Cohn
Presidente

Consejo General
Colegio de Abogados de Chile

Pablo Andrés Alarcón Jaña
Abogado Secretario
Consejo General
Colegio de Abogados de Chile



Cc/

Fiscal del Ministerio Público Sra. Ana María Aldana Saavedra
Fiscal Nacional del Ministerio Público Sr. Jorge Abbott Charme.
Pleno Excma. Corte Suprema
Pleno Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso