

C.A. de Concepción

rtp

Concepción, dos de diciembre de dos mil veintidós.

VISTO:

En estos antecedentes Rol Corte 68598-2022 comparece deduciendo recurso de protección Héctor Ricardo Agüero Valdés, habilitado en derecho, con domicilio para estos efectos Alonso de Ovalle 1386, Santiago, en contra Sabes Comunicaciones SPA, domiciliado en Cochrane 635 Torre B, departamento 806, Concepción.

Señala que entre el año 2013 y 2014 en su calidad de representante legal de la oficina de arquitectura ARQ2 se vio enfrentado a un proceso penal que conoció el de Garantía de Concepción, y 9 años después en juicio abreviado resultó condenado a pena de libertad vigilada intensiva. Agrega que desde la fecha de los hechos materia del ilícito han transcurrido 9 años.

Indica que el 25 de septiembre del 2022 observó una publicación del recurrido en el link que indica en su recurso, recurrido que es un medio de comunicación masivo y público y que señala: “Condenan a estafador penquista que engañó a 151 familias “, señalando además una suma de 151 millones de pesos.

Indica que si bien la información posee errores y falsedades como es el monto y otros, el fondo del asunto dice relación con la publicación de su nombre completo y datos personales sin autorización y dando a conocer además una condena penal en forma pública.

Refiere respecto de la libertad de emitir opinión y la de informar, que la Excelentísima Corte Suprema en varias sentencias ha señalado que, si bien el resguardo de la libertad de expresión resulta indispensable para el desarrollo de una sociedad democrática, su ejercicio reconoce como límites el respeto de otros derechos en términos tales que estos últimos no resulten afectados en su esencia.

Estima que la publicación es arbitraria ya que el recurrido en muchas de sus publicaciones sólo menciona las iniciales del nombre del condenado, sin embargo en su caso entrega todos y cada uno de los



datos personales. Añade que es ilegal porque da a conocer una condena penal de forma pública que por ley se encuentra protegida y al resguardo de solo ser usada por los entes públicos autorizados para ello.

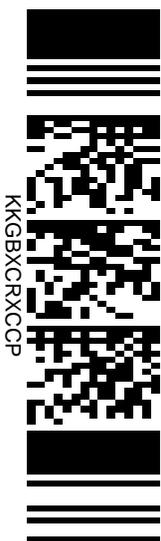
Afirma que la publicación abiertamente señala que condenan a estafador, pasando límite de la información para señalar que subjetivamente de forma despectiva y deshonrosa a su nombre el epíteto delictual.

Indica que las penas sustitutivas tienen un fin de reinserción social, por eso es que incluso ordena que los antecedentes sean omitidos del certificado de antecedentes y bajo ese punto de vista no tiene sentido la omisión si con solo poner el nombre en un buscador de Google figuran sus datos personales publicados por el recurrido con la condena.

Acusa que se ha vulnerado la garantía consagrada en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, ya que al publicar los datos personales, junto con exponer de manera pública la condena que la propia ley ha llamado a omitir de su registro, provoca un daño psicológico al verse expuesto, más aun cuando se trata de hechos que ocurrieron hace 9 años atrás.

Agrega que también se ha amagado la garantía que señala el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República, ya que al exponer sus datos personales asociados a una condena y al epíteto de estafador, lo hace con descrédito, de la misma forma que al publicar condenas penales asociadas a un nombre completo vulnera la privacidad y viola la ley de protección de datos personales, sumado a que en el caso de las libertades vigiladas el llamado es a omitir dichos antecedentes con ánimo de reinserción social.

Sostiene que también se ha vulnerado el derecho consagrado en el artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental, toda vez que se le ha dado al recurrente un trato diferenciado respecto de otras personas que, cumpliendo con los requisitos legales que sus antecedentes sean



omitidos y ordenado así por un tribunal, el recurrido los da a conocer en forma pública.

Finalmente refiere que se ha conculcado la garantía que la Carta Magna asegura en su artículo 19 N°24, el derecho de reinserción social, laboral y de omisión de antecedentes penales está dado por la ley de penas sustitutivas es por lo tanto un derecho a propiedad incorporal que se ve vulnerado al hacerse pública y de acceso a cualquiera debido a la publicación de la recurrida.

Solicita se acoja el recurso de protección, adoptándose las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho, ordenando al recurrido eliminar la publicación, o retirar su nombre de ella dejando solo iniciales o fin las medidas que esta Corte determine como adecuadas.

Informó don Juan Alberto Fuentes Pomeri, abogado, en representación de Sabes Comunicaciones SpA, quien señala que las supuestas transgresiones alegadas no guardan ninguna relación con los hechos alegados por la contraria, ya que se trata de una noticia informada sobre hechos reales, fundados en una condena pública, firme y conocida, impartida por los tribunales de justicia, habiéndose cerciorado fidedignamente de aquello y por lo que no existe ninguna situación en la que se transgredan valores jurídicos.

Alega la extemporaneidad de esta acción de protección, toda vez que la noticia publicada en el medio que representa y que el recurrente dice haber tomado conocimiento de ella el 25 de septiembre pasado, data del 16 de marzo de 2022, más de 6 meses de la presentación del recurso, así el recurso es extemporáneo en virtud de haberse pasado latamente el plazo para interponer la acción, que corresponde a 30 días corridos y fatales contados desde el acto que da origen a la supuesta acción cautelar.

Refiere que si el recurrente considero que la noticia le perturba, le genera daño a sus derechos, existe un mecanismo de réplica o rectificación de información consagrado en la Ley 19.733 Sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, que



evidentemente debe ser anterior a una eventual medida de protección, que señala no es el medio idóneo, señalando la ley antes mencionada, en su TITULO IV, Del derecho de aclaración y de rectificación, artículos 16 y siguientes, un plazo 20 días para pedir replica y rectificaciones al medio de comunicación que supuestamente a ofendido o injustamente aludido a una persona natural o jurídica, procedimiento que el recurrente no uso.

Estima que la recurrida no ha pasado a llevar derecho alguno, pues solo comenta hechos que son reales y comprobables, y solo cumple con su derecho y deber de informar.

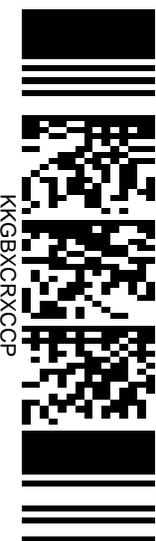
Niega tajantemente la vulneración de derechos que acusa el recurrente pues es una manifestación del libre ejercicio de la labor periodística, del derecho de difusión y de información del recurrido, consagrados en la propia Constitución Política de la República en su artículo 19 N° 12 y regulado especialmente por la ley 19.733. Añade que lo que la recurrida realizó en su publicación no fue más que informar hechos certeros y concretos, y es acertado y válido informar sobre una condena que es de público conocimiento y emitido por un organismo público. Agrega que lo anterior está debidamente respaldado en su fuente y la forma de entregar su comunicación, conforme lo pide la ley y específicamente en la Constitución Política de la República en su artículo 19 N°12.

Afirma que el recurrente no manifiesta solicitud alguna de manera concreta a esta Corte de Apelaciones y en derecho nada se puede otorgar a quien nada ha solicitado, solo son reclamos sin fundamento plausible.

Pide que el recurso sea rechazando en todas sus partes, no solo por no corresponder en su forma y fondo, no ser el medio idóneo para reclamar las situaciones descritas, sino por además estar presentado de manera extemporánea, cualquiera sea lo que esta Corte estime, con expresa condenación en costas.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:



PRIMERO: Que, la acción constitucional de protección de garantías constitucionales establecida en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente un procedimiento de urgencia, de naturaleza autónoma, destinado a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

SEGUNDO: Que, por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1º del Código Civil– o arbitrario –o sea, producto del mero capricho de quien incurre en él–, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías –preexistentes– protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

TERCERO: Que la alegación de extemporaneidad no podrá prosperar desde que lo que se reclama en el recurso no es la publicación que data desde el 16 de marzo del año en curso, realizada por la recurrida, sino que ella se mantenga hasta el día de hoy, de manera que el acto que atribuye como ilegal o arbitrario acontece con la existencia de la información en las páginas de noticias de la web recurrida y precisamente lo que se solicita por esta vía es que ella sea eliminada. Procede, por consiguiente, desestimar la extemporaneidad alegada.

CUARTO: Que, como una cuestión previa y fundamental para entrar al conocimiento del asunto, es menester explicitar que el recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar, urgente y no declarativa, de modo que no es posible a través de este procedimiento, obtener un pronunciamiento en el que se dirima la existencia del derecho invocado, su validez y en general, las materias cuyo fallo requiere una discusión y tramitación en un juicio de lato conocimiento.



QUINTO: Que, del escrito del recurso y del informe de la recurrida, surge que el núcleo central del conflicto se traduce en el reproche que efectúa el recurrente a la publicación realizada por el recurrido en el siguiente link de la red: <https://sabes.cl/2022/03/16/condenan-a-estafador-penquista-queengano-a-151-familias-prometiendoles-casa-propia-en-el-biobio/>, en el que figura su nombre completo y datos personales, publicados sin su autorización y dando a conocer además una condena penal en forma pública. Publicación que no es controvertida, debiendo analizar esta Corte el alcance de sus expresiones en el sentido de si son constitutivas de vulneración de las garantías fundamentales presuntamente conculcadas.

SEXTO: Que, es preciso recordar que los derechos fundamentales no son absolutos, puesto que admiten limitaciones frente al ejercicio de otros derechos fundamentales, siendo precisamente un ejemplo clásico la colisión que puede darse entre el ejercicio de la libertad de expresión con el derecho a la privacidad o intimidad de las personas y su honra, en especial respecto de sus comunicaciones.

SEPTIMO: Que, en este sentido, el ordenamiento jurídico chileno consagra un amplio espectro de libertad de expresión e información, optando por proteger la honra y vida privada de las personas casi de manera exclusiva a través la persecución de responsabilidades ex post (con el establecimiento de responsabilidades en la ley de prensa o tipos penales específicos), renunciando así a la posibilidad de la aplicación de la censura previa. Es más, el Tribunal Constitucional ha sostenido que, bajo ciertas circunstancias, la libertad de expresión puede constituirse como causal de justificación de imputaciones que puedan afectar el honor y la honra.

OCTAVO: Que, asimismo, los hechos referidos por el recurrente, fueron conocidos por la opinión pública a través de su reproducción por un medio de comunicación legalmente establecido. Lo anterior, hace aplicable la premisa que la tutela de la vida privada de una persona, está dada en una proporción inversa a su participación en cuestiones



públicas lo que, a su vez, conduce a que exista un interés público sobre la información relativa a tales hechos, lo que establece una restricción a la frontera de la privacidad.

NOVENO: Que sobre el medio empleado, también es preciso recordar que Internet y sus plataformas, está protegido por la libertad de expresión, por cuanto es un canal de comunicación.

DECIMO: Que, el artículo 13 de la Convención Americana reconoce a todo individuo el derecho a la libertad de expresión comprendiendo el derecho a difundir informaciones e ideas de toda índole sin censura previa, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

UNDECIMO: Que, a mayor consideración, la jurisprudencia ha reconocido, a través del conocimiento del recurso de protección la vulneración que pueden suponer las llamadas “funas” al derecho a la honra, resolviendo a este respecto que se han utilizado con ánimo de causar daño a la imagen del recurrente, lo que ha provocado reacciones ofensivas e inquisitorias de terceros. Cuyo no es el caso de autos, ya que la información dada a conocer en el medio de comunicación digital a través de la publicación, es un hecho cierto, consistente en una condena impuesta por un Tribunal, y el acto impugnado por el recurrente, es efectuado sin ánimo de dañar su imagen, sólo tiene el fin de informar.

Por lo que este derecho no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública.

Como se aprecia, si bien la protección de la reputación es reconocida expresamente en el artículo 13 como un límite a la libertad de expresión, la misma disposición se encarga de señalar que las vías de salvaguarda para la reputación deben ser otras, a saber, el establecimiento de responsabilidades ulteriores, y por cierto, no es esta acción cautelar la vía para perseguir dicho resarcimiento.



DECIMOSEGUNDO: Que, en efecto, de los antecedentes del recurso, surge que el recurrente se vio enfrentado a un proceso penal, ante el Juzgado de garantía de Concepción, en un juicio abreviado, en el que fue condenado, cuya sanción fue sustituida por la pena de Libertad vigilada intensiva, y en esa instancia, pudo solicitar la reserva de sus datos y señas personales o de la acción penal, pero no lo hizo, optando por la tramitación regular que es lo que, en consecuencia, efectuó el tribunal al no existir tampoco alguna disposición legal que imponga la reserva inmediata de los antecedentes, motivo por el cual, la información puede ser recabada sin inconveniente por cualquier persona a través de la página web del poder judicial, en la oficina judicial virtual donde se puede consultar fácilmente, sin limitaciones informáticas o de otro tipo hasta el día de hoy, como también los antecedentes de este recurso de protección en relación, a los cuales tampoco se optó por pedir reserva, motivos por los cuales los antecedentes de la condena han sido hasta aquí de amplio acceso a terceros, por lo que ningún reproche como los como los planteados en el recurso cabe atribuir o adjudicar a la recurrida por la publicación de la noticia en tales condiciones, que configure una conducta arbitraria o ilegal al haberla dado a conocer.

DECIMO TERCERO: Que, en definitiva, de acuerdo al mérito de los antecedentes surge evidente que la acción reprochada a la recurrida no ha provocado una amenaza, amago o perturbación de los derechos del recurrente; resultando, más bien, que la recurrida ha ejercido el derecho de informar sin censura previa, de un acontecimiento de interés regional, por lo que la acción cautelar impetrada, no podrá prosperar.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara que, desestimándose la alegación de extemporaneidad, SE RECHAZA, sin costas, el interpuesto por Héctor Ricardo Agüero Valdés en contra de SABES COMUNICACIONES SPA.

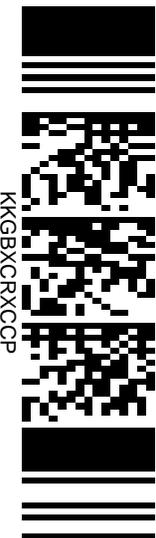
Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la ministra suplente Claudia Montero Céspedes.



No firma el abogado integrante señor Waldo Ortega Jarpa, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse ausente.

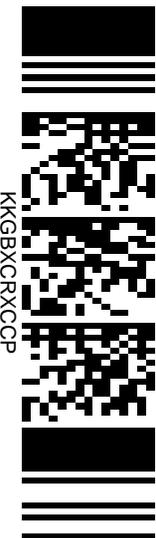
N°Protección-68598-2022.



KKGBCRXCCP

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por Ministro Rafael Andrade D. y Ministra Suplente Claudia Andrea Montero C. Concepcion, dos de diciembre de dos mil veintidós.

En Concepcion, a dos de diciembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.