

Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus motivos cuarto a octavo, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que el acto que se denuncia como ilegal y arbitrario por parte del recurrente es la publicación por parte del recurrido, en las páginas "Transparencia La Pintana" y "La Pintana se informa" de la plataforma digital Facebook, de quince publicaciones realizadas entre el 15 de diciembre de 2019 y el 1 de febrero de 2020, que sólo buscan desacreditarlo y denostar su carrera política, asociándolo a una serie de irregularidades y hechos que, incluso, podrían ser constitutivos de delito.

Refiere que tal acto le ha generado perjuicio, toda vez que ostenta una larga trayectoria política y pretende postular a un cargo de elección popular, generando las publicaciones realizadas por el recurrido comentarios malintencionados e insultos hacia su persona y otros parientes, que afectan su integridad psíquica, la honra y moral de su grupo familiar.

Finaliza su exposición solicitando que se ordene al recurrido eliminar de las páginas referidas y de su cuenta personal de Facebook, todo el contenido publicado en descrédito del actor, su familia y la agrupación que



lidera, además de abstenerse en lo sucesivo de realizar publicaciones de esta connotación, y ofrecer disculpas públicas en las páginas ya mencionadas, con costas.

Segundo: Que, al informar, el recurrido reconoce la existencia de las publicaciones aludidas por el actor, pero aclara que la página "Transparencia La Pintana" tiene por finalidad informar y transparentar a la sociedad civil ciertos hechos en el ámbito político local, los que son dejados al criterio del lector, sin sesgos ideológicos o partidistas.

En cuanto a la mención en algunas publicaciones de familiares del recurrente, destaca que éstos no son parte de la acción interpuesta, y que la información proporcionada relativa a que ejercen una función pública sin concurso previo puede ser errónea, pero en ningún caso constituye una vulneración de garantías fundamentales.

Subraya que se ha limitado a ejercer su rol de comunicador social y que las páginas mencionadas en el recurso no son personales, sino de información y comunicación, respecto de lo cual el recurrente no hace constar su intención o solicitud de derecho a réplica o corrección de la información expuesta, cuestión que, si se hubiese solicitado, se habría otorgado, razones todas por las que solicitó el rechazo de la acción constitucional, con costas.



Tercero: Que no existe controversia en cuanto a la circunstancia de haberse realizado las publicaciones denunciadas por el actor, como tampoco respecto de su contenido. Lo que ha de dilucidarse, entonces, es si las mismas constituyen un acto ilegal o arbitrario y, en su caso, si se ha vulnerado alguna de las garantías invocadas en el libelo pretensor.

Cuarto: Que, para tales efectos, conviene transcribir algunas de las publicaciones referidas, con fines meramente ilustrativos, con el objeto de comprender lo que se dirá más adelante:

a) Publicación de 31 de diciembre de 2019 en la página Transparencia La Pintana:

"SIN ÉTICA: Mientras que el CORE R.D. renunciaba a su cargo para candidatearse como alcalde en La Pintana, llevaba medio año boleteando en la Municipalidad de Pedro Aguirre Cerda, en una comuna que correspondía a la circunscripción provincial de Santiago VI, misma que él representaba.

SUPER TRANSPARENTE EL BOLETERO".

b) Publicación de 2 de enero de 2020 en la página Transparencia La Pintana:

"NO VIVES EN LA PINTANA: Ex CORE R.D. trató de cuentearse a los socios del Club Deportivo Chunchito indicando que es un vecino de La Pintana, de San Rafael, pero incluso en el portal Infoprobidad con información



que el mismo facilitó en 2019, indica que la única casa que tiene es en Puente Alto, de hecho, desde 2008.

Hay una frase muy cierta del psicólogo mexicano Axel Ortíz: "Nadie miente si se siente fuerte, sólo miente quien se siente vulnerable, la mentira es un recurso de los temerosos..."

Por Fabián González Araya".

**c) Publicación de 16 de enero de 2020 en la página
Transparencia La Pintana:**

"LA DESVERGUENZA DE R.D.: Parte de la desaprensión, la impudicia y el indecoro salen a relucir con todo su esplendor cuando una agrupación que se creó para "levantar caballos cojos" que haciendo uso y abuso de quienes bajo sumisión y desinformación los respaldan...".

**d) Publicación de 17 de enero de 2020 en la página
Transparencia La Pintana:**

"NIÉGALO Unidos por La Pintana: R.D. BOLETEA en la Municipalidad de Pedro Aguirre Cerda, se echa la plancha, y manda a sus adherentes a reunir recursos porque no hay plata para la campaña...". La publicación va acompañada de hashtag #PeoresDíaz #UnidosPorLosPitutos UnidosPorLaPinPlata #UnidosPorElDinero #DiscípuloDeJaimePavez.

**e) Publicación de 31 de enero de 2020 en la página
Transparencia La Pintana:**



"Sobrino de R.D. ha trabajado toda su vida en el sector público y sin concurso público. Ya se había publicado las boletas millonarias que realizó V.M.D.E., sobrino del ex CORE R.D., en la comuna de Lo Espejo en 2019, pero ahora decidimos ir más allá: años 2017 y 2018, en pleno gobierno de Michelle Bachelet (PS), el sobrino de R.D. y pololo de la concejala S.R. (PS), trabajó en la Subsecretaría General de la Presidencia (SEGPRES), sumando la cifra millonaria total de \$31.872.000.

Así cualquiera te habla de Socialismo", acompañada esta última expresión de un emoticón con una cara riendo.

f) Publicación de 1 de febrero de 2020 en la página Transparencia La Pintana:

"R.D. y el rey de las licencias médicas movidas del PPD. Por Fabián González Araya.

Ex funcionario de salud en La Pintana, quien fuera el conductor de R.D. y militante del PPD, resultó pillado en un reportaje de CHV en julio 2019: el negocio de la venta de licencias médicas movidas.

P.C.V. no sólo fue beneficiado en la era Pavéz por su militancia -al igual que R.D.J.-, sino que también su familia. Según registros e investigaciones internas, su pareja (madre de sus hijos) y su nuera, pareja del joven que aparece como portero en el reportaje (hijo de P.C.), resultaron trabajando hasta este año gracias a los



favores del ex Sultán del PPD, sacando del puesto como concejal por graves faltas a la probidad, J. Pavéz.

SU PAREJA

P.G.C.: funcionaria municipal de control en La Pintana, lleva casi 25 años trabajando en la Municipalidad, actualmente como Planta, percibiendo una remuneración mensual bruta de \$1.014.098 (diciembre 2019).

SU NUERA (actualmente ex nuera)

N.A.S.L.: funcionaria de salud en La Pintana, lleva casi 3 años y medio trabajando como administrativo, actualmente como contrata, percibiendo una remuneración mensual bruta de \$1.014.098 (diciembre 2019).

SU HIJO

El portero de la fábrica de licencias médicas en el reportaje. Reportaje de CHV: "La fábrica de licencias". Fuentes: Portal Transparencia Municipalidad de la Pintana, CHV, Portal (...)".

Quinto: Que el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política garantiza "El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia", por lo que no cabe duda que nuestro ordenamiento jurídico protege la vida privada de las personas y su honra. Así también ocurre en el ámbito internacional, en el que la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, cuyo texto fue aprobado en la resolución



N° 217 de 3 de marzo de 2009, prescribe en su artículo 12 que "Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques". Por su parte la Convención Americana, Pacto de San José de Costa Rica, ratificada por Chile y publicada el 5 de enero de 1991, en su artículo 5 señala: "N° 1 Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral" y en su artículo 11 N° 1 establece que "Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad"; en su número 2, que "Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación"; y en su número 3°, que "Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques".

El Tribunal Constitucional ha señalado que la expresión "respeto" del artículo 19 N° 4 "implica la obligación de terceras personas de no interferir en el ámbito del valor y la conducta que protege el ordenamiento jurídico a través de las garantías constitucionales". En cuanto al derecho a la privacidad, el mismo Tribunal sostiene que "es la situación de una



persona en virtud de la cual se encuentra libre de intromisiones de agentes externos y ajenos a su interioridad física o psicológica y las relaciones que mantiene o tuvo con otros. Sin embargo, este derecho puede tener limitaciones legales por finalidades razonables, además de la intromisión estatal justificada en caso de realización de hechos delictivos". Por último, en lo concerniente a la protección de la privacidad, el Tribunal referido ha señalado que "la privacidad integra los derechos personalísimos o del patrimonio moral de cada individuo, los cuales emanan de la dignidad personal y son, por su cualidad de íntimos de cada sujeto, los más cercanos o próximos a esta característica, única y distintiva, del ser humano. Por tal razón, ellos merecen reconocimiento y protección categóricos tanto por la ley como por los actos de autoridad y las conductas de particulares o las estipulaciones celebradas entre éstos". (Navarro Beltrán, Enrique, Carmona Santander, Carlos, "Recopilación de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional 1981-2015", Cuadernos del Tribunal Constitucional, Núm. 59, año 2015, pág. 190 y ss.).

Sexto: Que, de lo expuesto precedentemente, resulta posible colegir que el derecho a la honra del recurrente, consagrado en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, ha sido perturbado con las publicaciones objeto de la presente acción, toda vez que



lo tildan de mentiroso y que estaría vinculado a una serie de irregularidades, tildándolo como el "rey de las licencias médicas" a propósito de un reportaje de un canal de televisión e, incluso, caricaturizándolo como una persona aficionada al consumo excesivo de alcohol, además de imputaciones relativas a una supuesta falta de probidad, expresiones todas que lo denuestan públicamente; actuar que por lo mismo es ilegal y arbitrario por carecer de razonabilidad, toda vez que la libertad de emitir opinión que asiste al recurrido no supone un ejercicio ilimitado e irrestricto de tal derecho en términos que le permita atribuir públicamente al actor un actuar reñido con la ley.

Séptimo: Que la principal defensa del recurrido se ampara en el derecho fundamental establecido en el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República, no sólo en tanto protege la libertad de expresión, sino especialmente, el derecho a la información y a la libertad de prensa, toda vez que el recurrido se autocalifica como "comunicador social", de manera que las publicaciones tendrían un propósito informativo, y cuyo sustento emanaría de fuentes confiables y fidedignas, resaltando que la comunidad tiene el derecho a ser informada, más aún si se trata de personas que han ejercido y pretender ejercer un cargo público.



Octavo: Que, en relación con dicha alegación, es pertinente recordar que esta Corte ha protegido anteriormente lo que se ha venido en denominar como "periodismo investigativo" (CS Rol N° 22.162-18, N° 31.270-2018 y N° 31.817-2019), al cual se ha referido el Dictamen N° 43.183 del Consejo de Ética de los Medios de Comunicación de Chile.

Sin embargo, es evidente que en la especie el recurrido no satisface los requisitos mínimos establecidos por el ordenamiento, para ampararse en una supuesta condición de comunicador social y, menos aún, para estimar que las publicaciones denunciadas puedan ser consideradas como periodismo investigativo.

Noveno: En efecto, el recurrido no ostenta ningún título profesional o técnico que lo habilite para ser considerado como periodista, reportero o cualquier otro calificativo asociado a la condición de profesional de la prensa. En este orden de consideraciones, el artículo 2° de la Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, señala que: "Para todos los efectos legales, son medios de comunicación social aquellos aptos para transmitir, divulgar, difundir o propagar, en forma estable y periódica, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualesquiera sea el soporte o instrumento utilizado". A su vez, el artículo 5 -inserto en el párrafo ejercicio del periodismo- dispone:



"Son periodistas quienes estén en posesión del respectivo título universitario, reconocido válidamente en Chile, y aquéllos a quienes la ley reconoce como tales".

De esta manera, por mucho que en las páginas de Facebook aludidas más arriba el recurrido se autodefina como "comunicador social" y que sus métodos serían los propios de la investigación periodística (recopilación de datos objetivos, consulta a fuentes abiertas y transparentes de información, neutralidad, verdad, objetividad, ausencia de sesgo e ideología, pluralismo, etc.), lo cierto es que sus publicaciones distan del ejercicio serio y riguroso del periodismo, el que supone -además de un título profesional que habilite a la persona para ejercerlo- la existencia de fuentes, abiertas o cerradas, fidedignas y confiables, y una metodología que descarte el activismo y la mera opinión o apreciación subjetiva.

Décimo: Que, por otro lado, tampoco puede prosperar la alegación de ser el recurrente un personaje público y, específicamente, una persona que ha desempeñado cargos públicos y que pretende postularse a uno de elección popular (alcalde), circunstancia que permitiría un escrutinio más intenso de su conducta e, incluso, de sus cualidades personales.

En efecto, si bien es efectivo que quienes ostentan un cargo público, especialmente en el ámbito de la



política, se encuentran sometidos a un nivel de crítica más intenso de lo que sería admisible en el caso de un particular (idea que subyace al principio democrático de que mientras mayor es el grado de poder, mayor es la responsabilidad en su ejercicio), ello no significa que la protección de la honra y la vida privada, tanto de la persona como de su familia, deban ceder ante lo cual debe distinguirse de la legítima crítica ciudadana, la cual puede ser dura y enérgica, pero no puede traducirse en vulneraciones a los derechos constitucionales del afectado.

Ciertamente, en un Estado Constitucional de Derecho ninguna autoridad está exenta de la crítica y del escrutinio popular, pero si se trata de la imputación de delitos o de otras conductas graves, irregulares o contrarias a derecho, el ordenamiento ha previsto los medios y las acciones pertinentes a fin de hacer efectiva la responsabilidad del caso. Así, no resulta admisible que, a pretexto de ejercer el derecho a la libertad de expresión y de emitir opinión e información, se transgreda la honra y la vida privada de la persona y la de su familia, puesto que ello constituye una conducta abusiva de un derecho y por lo tanto no está protegida por el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República.



Undécimo: Que, atendido lo razonado precedentemente, habiendo el recurrido cometido conductas arbitrarias e ilegales que vulneran la garantía del artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, el recurso de protección debe ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de dos de junio de dos mil veinte, y en su lugar **se acoge** el recurso de protección deducido en estos autos, en cuanto se declara que el recurrido deberá eliminar de la red social Facebook las quince publicaciones descritas en el recurso y en el fundamento cuarto, y abstenerse de publicar en ella o en cualquier otra red o medio de comunicación social o de difusión masiva mensajes que denuesten al actor.

Acordada con el voto en contra de los Abogados Integrantes señores Pierry y Pallavicini, quienes fueron de la opinión de confirmar el fallo en alzada y rechazar el recurso de protección, en virtud de las siguientes consideraciones:

1°) Que en la doctrina y en la jurisprudencia, tanto nacional como comparada, son frecuentes los conflictos entre derechos fundamentales como el de autos -libertad de expresión y de emitir opinión versus el derecho a la



honra-, existiendo disparidad de criterios o estándares para su solución.

Sin embargo, en los últimos años ha tenido lugar un cierto consenso que ha permitido arribar a conclusiones más o menos consolidadas en relación con este tópico, sin perjuicio de las particularidades del caso concreto. Así, suele distinguirse entre cuatro situaciones: a) aquella en que se enfrentan dos particulares que se hallan en una estricta situación de igualdad jurídica y fáctica; b) aquella en que intervienen dos sujetos de derecho privado, pero en que uno de ellos tiene una posición de supremacía respecto del otro reconocida por el ordenamiento jurídico o que arranca de situaciones meramente fácticas y contingentes; c) aquella en que existen particulares que se encuentran subordinados al poder público o a sus autoridades; y d) finalmente, aquella en que participan dos funcionarios públicos o sujetos de derecho privado, pero que desempeñan una función de naturaleza pública.

2º) Que en el presente caso comparece la tercera de las señaladas hipótesis, toda vez que el recurrente se ha desempeñado como Consejero Regional Metropolitano (CORE) y pretende acceder a un cargo de elección popular (alcalde), mientras que el recurrido es un particular que administra las páginas de Facebook "Transparencia La



Pintana" y "La Pintana se informa", además de la suya personal.

3º) Que, para resolver, es indispensable subrayar que entre derechos fundamentales no cabe hablar de jerarquía, sino más bien de equilibrio y armonización de derechos. Como sostiene el autor Humberto Nogueira: "Tanto la honra, la privacidad, la libertad de opinión y de información, se encuentran en el mismo nivel de derechos humanos y fundamentales protegidos por la Constitución y por el derecho internacional de los derechos humanos, los cuales cuentan con las mismas garantías. *La regla de la proporcionalidad de los sacrificios* es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental por un precepto legal. Toda la acción deslegitimadora del ejercicio de un derecho fundamental adoptada en protección de otro derecho fundamental que entre en tensión con él, debe ser armonizadora de ambos derechos y proporcionada con el contenido y finalidad de cada uno de ellos" (Humberto Nogueira A., "Pautas para superar las tensiones entre los derechos a la libertad de opinión e información y los derechos a la honra y la vida privada". Revista de Derecho, Vol. XVII, diciembre 2004, págs. 139-160, énfasis en el original).

4º) Que, asimismo, resulta de interés atender a los criterios o estándares desarrollados por la Organización



de Estados Americanos, en relación con los contornos del derecho a la libertad de expresión y de emitir opinión y el derecho a la honra, resultado de la interpretación tanto de la Convención Americana de Derechos Humanos como de la profusa jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia, sin perjuicio de las declaraciones y acuerdos adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Así, la regla general es que en el caso particular de la crítica política -ámbito en el que caerían los dichos del recurrido atendido el contexto de las publicaciones-, ésta se encuentra protegida siempre que verse: (i) sobre materias estrictamente políticas o asuntos de interés público; (ii) sobre funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o respecto de candidatos a ocupar cargos públicos, en especial si se trata de cargos de alta relevancia o notoriedad; y (iii) sobre elementos esenciales de la identidad o dignidad personal.

Las excepciones o limitaciones, esto es, aquellos casos en que la crítica política en la forma que se ha delimitado más arriba no resulta protegida, o mejor dicho, debe ceder ante el derecho a la honra, se refieren a las siguientes situaciones, no taxativas, aunque siempre de interpretación restringida, considerando la



trascendencia del discurso y de la crítica política para la sociedad democrática y el Estado de Derecho:

a) La limitación debe ser realizada mediante leyes claras y precisas;

b) La limitación debe estar orientada al logro de los objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana de Derechos Humanos;

c) Las limitaciones deben ser necesarias en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persiguen, estrictamente proporcionadas a la finalidad que buscan, e idóneas para lograr el objetivo imperioso que pretenden (principio de ponderación);

d) Las limitaciones no deben equivaler a la censura previa, y no pueden ser discriminatorias ni producir efectos discriminatorios; y

e) Por último, las limitaciones no pueden ser impuestas a través de medios indirectos, como los proscritos en el artículo 13.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos. (Organización de Estados Americanos, Relatoría Especial para la libertad de Expresión. "Marco Jurídico sobre el derecho a la libertad de expresión", año 2010, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_inte_ramericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html)



5°) Que, asentado el marco teórico, de los hechos establecidos en el juicio se desprende que el recurrido, si bien ha proferido en las publicaciones denunciadas, expresiones que pueden ser consideradas excesivas y hasta de mal gusto y falta de decoro, lo cierto es que su actuación se ha verificado en el ámbito de la crítica política y el interés por informar a la ciudadanía desde su punto de vista, sin tener -claro está- el título profesional de periodista, por lo que las publicaciones no corresponden al denominado periodismo investigativo, como acertadamente se explica en el voto de mayoría.

6°) De la manera en que se reflexiona aparece, entonces, que las publicaciones y las expresiones cuestionadas no son ilegales y tampoco son arbitrarias (desde el punto de vista de lo que ha de resolverse en sede de protección), sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que eventualmente pueda caberle al recurrido, tal y como lo señala explícitamente el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra señora Vivanco y de la disidencia sus autores.

Rol N° 72.061-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los



Abogados Integrantes Sr. Pedro Pierry A., y Sr. Julio Pallavicini M. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar con feriado legal. Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

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



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M. y los Abogados (as) Integrantes Pedro Pierry A., Julio Edgardo Pallavicini M. Santiago, veinte de diciembre de dos mil veinte.

En Santiago, a veinte de diciembre de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

