

Santiago, quince de enero de dos mil diecinueve.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos primero a tercero, que se eliminan.

Y se tiene además y en su lugar presente:

Primero: Que en estos autos comparece una abogada quien deduce acción de cautela de garantías constitucionales en contra de Asesoría Comunicacional y Producciones Edición Cero Ltda., sosteniendo que la recurrida incurrió en un acto ilegal y arbitrario al negar la eliminación de una noticia publicada el 30 de mayo de 2012, en su portal web www.edicioncero.cl, vinculada a la imputación de un delito de ejercicio ilegal de la profesión de abogado y estafa, que originó dos causas que se individualizan, noticia que no fue eliminada a pesar que resultó absuelta.

Expone que sólo se accedió a una aclaración a la nota publicada, aduciendo que ésta se había basado en un comunicado oficial emitido por la Fiscalía de Tarapacá, lo que no aceptó porque lo sugerido era una actualización de la noticia originalmente publicada. Enfatiza que tal publicación daña su imagen y atenta contra su derecho a la vida e integridad física y síquica, igualdad ante la ley, igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, generando dudas sobre su honorabilidad personal y profesional.

Segundo: Que en el caso que se analiza, si bien el



objetivo final de la actora es la eliminación de la información publicada por la recurrida en su portal web, para efectos que ésta no siga apareciendo en los motores de búsqueda, como Google, lo cierto es que el acto que motiva la interposición de la presente acción cautelar es la negativa de la recurrida a realizar tal actuación, acto que fue puesto en conocimiento de la actora a través de la misiva de 12 de julio de 2018, razón por la que el arbitrio deducido el 10 de agosto último, ha sido interpuesto dentro del plazo de 30 días previsto en el Auto Acordado que rige la materia.

Tercero: Que, asentado lo anterior, es importante destacar que no fue controvertido que tanto en la fuente de la información como en el buscador de noticias, se da cuenta de hechos que ocurrieron, de una investigación llevada por el Ministerio Público por hechos que fueron calificados como constitutivos de delito y se llegó a la formalización de la misma, originándose dos causas: RIT 3131-2012 del Juzgado de Garantía de Iquique y RIT 63-2012 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la misma ciudad.

En la primera causa antes singularizada se suspendió condicionalmente el procedimiento el 7 de febrero de 2013, por el lapso de un año, dictándose el 24 de febrero de 2014, el sobreseimiento definitivo por vencimiento del término decretado en relación a la salida alternativa antes singularizada.



En tanto, en la segunda causa se dictó sentencia absolutoria el 5 de junio de 2012, asentándose que la recurrente no realizó actos que la ley reserva exclusivamente a los abogados, pues realizaba una especie de corretaje de servicios jurídicos para la defensa de causas penales, interviniendo en ellas a través de abogados habilitados con los que pactaba honorarios y, en lo tocante a la estafa, el tribunal concluyó que no se probó que la acusada haya defraudado a otro usando nombre fingido.

Cuarto: Que, como es sabido, el denominado derecho al olvido que invoca el recurrente no está establecido en nuestra legislación, por lo que la decisión de otorgar la cautela jurisdiccional que se invoca en autos, debe ser analizada bajo el prisma de los derechos que se pueden ver afectados, el de la libertad de información y el derecho a la honra o en su caso, como sostienen algunos autores, el derecho a la vida privada. (Corral Talciani, Hernán. "El derecho al olvido en internet: antecedentes y bases para su configuración jurídica". Revista Jurídica Digital UANDES 1(2017), 43-66. Versión online: <http://rjd.uandes.cl/index.php/rjduandes/article/view/7>.

Quinto: Que el artículo 30 de la denominada Ley de Prensa, preceptúa que se consideran como hechos de interés público de una persona los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos, razón por la cual la información que el recurrente solicita eliminar



relativa a su participación en los delitos ya referidos dice relación con un hecho de interés público.

Sexto: Que entre otros autores, Humberto Nogueira ha dicho que "la relevancia pública de la información es la única causa de legitimación para afectar el derecho a la privacidad" y tal información "es aquella que se refiere a asuntos de relevancia pública, a hechos o acontecimientos que afectan a las instituciones y funciones públicas como asimismo, hechos o acontecimientos que afectan al conjunto de los ciudadanos, además de las conductas constitutivas de delito, las restricciones autorizadas por ley o por los tribunales de justicia competentes". (Subrayado incorporado). (Nogueira Alcalá, Humberto. "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 de la Universidad Austral de Chile, v.17, 2004, pp. 155-156).

Séptimo: Que en situaciones asimilables a la de autos se ha expresado por la doctrina que "la información criminal o de sanciones administrativas impuestas en contra de una persona forma parte de registros públicos y goza de interés periodístico, y aun con el transcurso del tiempo tiene la aptitud de adquirir un interés histórico respecto del comportamiento de una persona, o de controlar la actividad de quienes impusieron la sanción". (Zárate Rojas, Sebastián: "La problemática entre el derecho al olvido y la



libertad de prensa", en Derecom, N° 13 (mar-may) 2013, disponible en Dialnet. p.8).

No hay una posición uniforme en la materia, pero sí puede concluirse que el denominado derecho al olvido en los casos en que éste es aplicado entra en conflicto con el derecho a la información; el tiempo es el criterio para resolver el conflicto. Así, el derecho al olvido debe dar prioridad a las exigencias del derecho a la información cuando los hechos que se revelan presentan un interés específico para su divulgación. El interés está vinculado, por tanto, al interés periodístico de los hechos. Esto sucede cuando una decisión judicial pronunciada por un tribunal forma parte de las noticias judiciales. Sin embargo, con el transcurso del tiempo, tal información no es una cuestión de actualidad o noticiable, por lo que el derecho al olvido anula el derecho a la información.

Octavo: Que, también se ha sostenido para los supuestos de colisión entre el derecho al olvido y el mantenimiento de noticias pasadas en las hemerotecas digitales la siguiente solución: a) No procede el borrado de la noticia que en su día fue publicado lícitamente. b) El medio de comunicación tiene un deber de actualización o contextualización de las noticias que, por el paso del tiempo, devienen incorrectas o incompletas, lesionando los derechos de los afectados. c) Reducir el grado de accesibilidad de la noticia impidiendo su indexación no



procede en el caso de que el afectado sea un personaje público, pero la invisibilidad de la información para los motores de búsqueda puede ser un remedio adecuado si el afectado es una persona vinculada, en su día, a un suceso de trascendencia pública sobre el que se informó". (MieresMieres, Luis Javier: "El derecho al olvido digital", documento de trabajo 186/2014 del Laboratorio de Alternativas, España. Pág. 36, disponible en http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/e0d97e985163d78a27d6d7c23366767a.pdf)

Noveno: Que la información publicada, relacionada con un comunicado oficial del Ministerio Público, que vincula a la actora con la comisión de un delito de estafa y de ejercicio ilegal de la profesión de abogado, por parte de quien, a esa fecha, carecía de aquél, ciertamente es una información que está dentro del ámbito protegido por el derecho fundamental de la libertad de información. En efecto, se trataba de una noticia relevante en torno al ejercicio de la profesión de abogado, que a su turno se vincula con la materialización del acceso a la justicia por parte de todos los ciudadanos. Así, hay un interés público comprometido en el conocimiento de aquella información, no sólo en su origen, sino que también, en su conclusión.

En efecto, a pesar que en la especie no procede la eliminación de la noticia que en su día fue publicada



lícitamente, lo cierto es que constituye un deber de la empresa periodística actualizar la noticia incorporando, además, un link con el texto íntegro de la sentencia absolutoria, procedimiento que permite a quienes accedan a esta noticia conocer lo dictaminado finalmente por los tribunales de justicia.

Décimo: Que resulta relevante destacar, que si bien la recurrida refirió que actualizó la información, no se acreditó que aquello se realizara en los términos expuestos, esto es, dando cuenta objetiva del resultado de los procesos e incorporando link al texto de la sentencia.

En este sentido, al no existir comunicación íntegra, de la recurrida, más allá del rechazo inicial de tal medida por parte de la actora, sólo cabe concluir que existe una actuación arbitraria, puesto que se mantiene una publicación en que la información es parcial, que según expone la recurrente, la perjudica y, en cambio, han omitido parte relevante de ésta, como lo es el sobreseimiento y la sentencia absolutoria, vulnerándose así el derecho a la honra que garantiza el numeral 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Asimismo, la publicación parcial, transgrede su obligación de ejercer legítimamente su función social asignada a las empresas periodísticas y, por tanto, ese proceder puede ser calificado, a lo menos de arbitrario, por carecer de justificación esta renuencia de omisión, con lo cual afecta



la garantía constitucional de igualdad de trato que debe a todas las personas, prevista en el artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de siete de septiembre de dos mil dieciocho y, en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso de protección deducido por Katerin Moyano Aguirre, sólo en cuanto se ordena la actualización de la noticia impugnada en autos, en los términos referidos en el fundamento noveno.

Se previene que el Ministro señor Arturo Prado Puga concurre a la decisión teniendo además presente los motivos siguientes:

1.- Que en presente caso, el tema de relevancia se hace consistir en el modo en que se conjugan las garantías constitucionales de libertad de expresión y de emitir opinión y el derecho al honor o a la autodeterminación informativa.

2.- Ambos valores se ven inevitablemente expuestos en la dinámica de la sociedad de la información, donde los motores automatizados de búsqueda (Google, Bing o Yahoo) a través del entorno digital, permiten la fácil identificación de aspectos relacionados tanto con la vida pública como privada a través de la construcción de



perfiles e información aparecida en los medios, la que no se encuentra exenta de falsedades, falta de verificación o tergiversaciones.

3.- Siguiendo a la doctrina autorizada más reciente (Carlos Reusser Monsalves, Derecho al Olvido, Ediciones Der., Santiago, 2018, Capítulos III y IV, págs. 77 y sgtes., tratándose personajes públicos, en los que se puede justificar un mayor interés colectivo en acceder a información, como también de personas comunes, debe existir un nivel de tutela de su reputación. Así, cualquiera sea el hecho o la conducta denunciada o censurada o incluso sancionada, no se puede extender el juicio de reproche-disponible en las plataformas digitales- más allá de un plazo de seis años, como estándar temporal de amnistía o caducidad del dato, contados desde el hecho de la participación o intervención del afectado o, en su caso, desde que se haya dictado sentencia ejecutoriada en contra del involucrado, exigencia que en la especie no se cumple, razón por la que no es factible acoger íntegramente la acción.

En esta misma dirección, cabe recordar el voto de minoría del Sr. Ministro Carlos Aranguiz Zuñiga, Rol 11.746-2017 y el fallo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea frente al reclamo de un particular presentado ante la Agencia Española de Protección de Datos Mario Costeja González y Google Inc de 13 de Mayo de 2014.-



4.- Extender el tiempo de divulgación de estas noticias o sucesos, sería atribuirle al hecho un reproche exacerbado, indeleble, indefinido e incontrarrestable, que incluso puede exceder en la opinión pública, el tiempo de duración de una eventual condena, debiendo, en consecuencia, evitarse razonablemente la lesión innecesaria que provoca su divulgación, haciendo prevalecer en esta jerarquía, el derecho a la protección legal de la honra social, la reinserción individual y en definitiva el libre desarrollo de su personalidad, cautelas que deben ser reconocidas por esta judicatura sin cortapisas, permitiendo, en su caso, instar por su rectificación, cancelación o supresión.

5.- Por último y de acuerdo a nuestra legislación vigente, almacenar y utilizar datos o información cuya tenencia se presenta ajena a una finalidad específica, resulta contraria a los Artículos 9° y 12° de la Ley 19.628 de 1999, sobre protección a la vida privada y el titular tiene derecho a que se rectifiquen o cancelen cuando desaparece e propósito que justifica su divulgación.-

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante señor Barra y de la prevención, su autor.

Rol N° 23.107-2018.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Carlos



Aránguiz Z. y Sr. Arturo Prado P. y los Abogados Integrantes Sr. Antonio Barra R. y Sra. María Cristina Gajardo H. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Muñoz por estar con permiso. Santiago, 15 de enero de 2019.



En Santiago, a quince de enero de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

