

Concepción, doce de noviembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En folio 168580, comparece don Boris Jiménez Sánchez, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, domiciliado en Concepción, calle Jorge Alessandri N°541, Torre B, departamento 101, e interpone recurso de protección en contra de don David Alejandro Zúñiga Vera, solicita se disponga el cese de la actividad ilegal y arbitraria, ordenando la eliminación de la publicación de la red social Facebook, puntualmente foro de abogados y estudiantes de derecho "Hijos no matrimoniales de Bello" por parte del recurrido en un plazo prudente y que en el caso de no ser cumplido, se oficie a Facebook con el objeto que elimine dicha publicación y todas las que hayan sido compartidas desde la publicación original y disponer todas las medidas que se consideren conducentes al restablecimiento del derecho, con costas.

Funda su recurso en que el 4 de septiembre del año en curso, el recurrido publicó en la red social Facebook, en un foro de abogados, egresados y estudiantes de derecho denominada "Hijos no matrimoniales de Bello": "Hola! Oficialmente pido permiso para crear la sección, "ya nadie te cree chanta de m..." (nombre tentativo) o bien, "milagrosas recuperaciones/ situaciones" (también tentativo claro", adjuntando en su publicación copia de resolución en causa RIT 0-344-2015 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso, del cual es parte, exponiendo sus datos personales. Dicha publicación que se mantiene vigente no buscó nada más que la mofa y la exposición pública de datos personales y sensibles, dejándolo en indefensión ante la vulneración de las garantías constitucionales.

Indica que el acto arbitrario es ventilar datos personales existentes en bancos o registros de datos, tal como son definidos en la ley 19628 que viene a modificar el artículo 19 N°4 de la Constitución Política. Agrega que la legislación sobre protección a la vida privada no permite a organismos o personales naturales ventilar situaciones personales, datos personales o antecedentes personales tales como los que hoy lo aquejan.

Sostiene que ha visto conculcada la garantía del artículo 19 N° 4 por cuanto una vez expuestos antecedentes de un proceso vigente sin ocultar su identidad; exponiendo sus datos, causales y efectos de una



enfermedad que aqueja su vida privada, lo que debe ser reparado. Señala que el tratamiento de los datos se debe hacer conforme lo determine la ley, lo que escapa a lo sucedido y provocado por el recurrido.

Expone que se publica una resolución judicial que aprovecha el recurrido para tildarlo de "chanta", provocando a los demás usuarios a querer saber más de una situación personal, pues el tratamiento de datos sensibles debe basarse en necesidades determinadas y legítimas, además, ni siquiera cabe la posibilidad que la contraria haya utilizado dicha vía con fines de ejercer un legítimo derecho como es la libertad de información.

Denuncia como infringida la garantía del N° 1 del artículo 19 de la Constitución Política, en cuanto la publicación promovió un enjuiciamiento público a través de redes sociales, respecto de hechos que se encuentran en una esfera judicial. El N° 4 del mismo artículo 19, porque el acto ilegal y arbitrario que ha impedido que desde el 4 de septiembre de 2019, pueda desarrollar su vida normal por exposición de información sensible frente a personas que se permiten opinar respecto a su intimidad. Cita jurisprudencia en su favor.

En folio 180506, don David Zúñiga Vera, abogado, domiciliado en Melipilla, calle Valdés N° 715, oficina 303; solicita se niegue lugar al recurso, con costas.

Expone que es docente y en un ánimo de colaborar con la formación académica, suele revisar sentencias y jurisprudencia y colabora en diversos círculos relativos al derecho, lo que incluye grupos de Facebook afines.

Indica que ha sido sindicado como una persona que ha vulnerado las garantías constitucionales del recurrente consagradas en el numeral 1°, 4° y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, sin embargo solo se trata de una publicación de una resolución judicial en un entorno cerrado de una red social, un "grupo cerrado de Facebook" y su motivación es meramente académica, como profesor.

Explica que el actor se encuentra acusado como autor del delito de estafas y otras defraudaciones contra particulares, en la causa RIT 344-3015 ante el Tribunal Oral en lo Penal de Valparaíso. Se trata de



un asunto pendiente, no se ha determinado la responsabilidad penal del recurrente y, por lo tanto, jamás le ha atribuido responsabilidad penal alguna.

Sin perjuicio de lo anterior, el recurrente ha sido condenado como autor del mismo delito en la causa RIT 158-2013 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, antecedente que es de acceso público, sólo bastando ingresar el nombre del actor en el sitio web del Poder Judicial.

Afirma que, si su intención hubiese sido denostar al recurrente, ese hubiese sido "un mejor camino" para ese fin, cuestión que no ocurrió, ni tampoco las muchas otras imputaciones por el mismo delito, en las que el actor ha sido sindicado como autor, las que han tenido diversos resultados.

Refiere que efectivamente inició un debate respecto a una resolución judicial que le pareció digna de debatir, dictada el 30 de agosto de 2019 (la publicación aludida es 4 de septiembre de 2019), en la causa RIT 344-2015, ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso, en ésta, se hace mención a que el acusado y recurrente "ya debiese estar muerto", y dada la crudeza de la misma, estima que es digna de ser compartida y comentada, como suele suceder en los entornos sociales, siendo Facebook uno más.

Expone que la publicación que da origen al recurso, es producto de lo certero del razonamiento del juez, que es una invitación a debatir sobre si existe o no coherencia y la pertinencia de acompañar certificados médicos que producen dudas razonables a un juez a la hora cotejar un diagnóstico terminal, con la no celebración de la audiencia de juicio oral, desde el año 2015. Resultando, probablemente necesario, indagar sobre la veracidad de dicha documentación para, eventualmente, establecer responsabilidades.

Sostiene que no ha incurrido en actos u omisiones arbitrarios o ilegales, no existe una situación de apremio o urgencia, en la cual sea menester obrar de modo rápido y expedito a fin de evitar los efectos del acto u omisión o bien impedir que estos efectos se prolonguen en el tiempo, por lo que dicho recurso de protección, debe ser rechazado con costas.



A su vez, añade que la jurisprudencia acompañada en nada guarda relación con el caso. Aclara que sólo dio su interpretación a una resolución firme y fue el resto de los participantes quiénes se refieren al recurrente y ninguno de ellos ha sido señalado como vulnerador de garantía alguna.

Refiere que el Código Orgánico de Tribunales, en su artículo 9° es claro al señalar que "Los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley" y es en el fondo, lo que se le imputa, publicar en un entorno cerrado, un acto público puesto que lo publicado es una resolución judicial que sólo en una de sus partes hace mención al nombre del recurrente, no sus datos personales, ni a su familia.

Señala se podría desprender que el recurrido debiese ser el Poder Judicial, ya que es el artículo 9° del Código Orgánico de Tribunales el que resuelve el presente asunto, sin perjuicio de las demás normas pertinentes. Sobre el tratamiento de datos personales, el artículo 2, letra c) inciso tercero de la Ley de Tramitación Electrónica, deja la puerta abierta para una desregulación de los datos personales que se encuentran en las bases de datos del Poder Judicial, según detalla.

Sostiene que es imposible acoger la petición de fondo del recurrente, puesto que el enlace que la contraria señala como atentatorio a la garantía constitucional conculcada, está roto, no redirige a publicación alguna y, por lo tanto, no vulnera garantía constitucional alguna. Así, se podrá evidenciar que dicha publicación no existe, y que, si bien dicha publicación existió en su momento, hoy no está en grupo cerrado, privado, ni público, alguno. No existe siquiera un indicio de vulneración de garantía constitucional alguna.

Agrega que el recurso de protección no es la vía para resolver el asunto, su análisis y contenido constituyen un asunto propio de un juicio y no una materia que deba ser sometida a esta jurisdicción cautelar, carente de antecedentes para un pronunciamiento que importaría establecer elementos de la responsabilidad civil o penal, sin que se hayan ejercido las acciones legales correspondientes, ni la recurrida haya podido defenderse.

Afirma que los dichos de los que se le acusa no tendrían la aptitud de vulnerar el N° 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. En el evento que la recurrente estimare que se ha



cometido un delito, la legislación pone a su alcance las acciones penales pertinentes. Acoger la acción, conculcaría la libre expresión.

El artículo 2° de la ley 19628, no es aplicable al caso, ya que no es administrador del sitio web [www.facebook.com](http://www.facebook.com). Es la ley la que define "tratamiento de datos personales" en su artículo 1° -que cita- y que hacen en la práctica insostenible la pretensión de la recurrente.

Se trajeron los autos en relación.

**Con lo relacionado y considerando:**

1°.- Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile, en lo pertinente, dispone: “El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales establecidas en la artículo 19, números”, entre otros, ”, entre otros, 1°, 4° y 24 podrá ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva para que ésta adopte “de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”. En lo concerniente al recurso deducido y conforme a lo expuesto por la recurrente, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, en su artículo 19 N° 1°: “El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona” y N° 4°: “El respeto a la vida privada y a la honra de la persona y su familia” y en su N° 24: “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporeales”.

2°.- Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en dicha norma, constituye una acción constitucional de urgencia, autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que la misma enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe su ejercicio. Así, resulta requisito indispensable de la acción constitucional de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, es decir, producto de una voluntad no gobernada por la razón, sino por el apetito o capricho y que provoque algunas de las situaciones o efectos indicados, afectando a una o más de las garantías protegidas por el constituyente.



3°.- Que es un hecho no controvertido formal y expresamente por el recurrido, que efectuó la publicación que la recurrente le atribuye, en los términos y forma de publicación que indica; de modo que este hecho se tendrá por acreditado.

Empero el recurrido en su informe es claro en señalar que “dicha publicación no existe, y que, si bien dicha publicación existió en su momento, hoy no está en grupo cerrado por lo tanto privado, ni público, alguno”, “como se desprende de la documental adjunta” (folio 180506); sin embargo, el recurrente con posterioridad a dicho informe, ha controvertido este hecho (“con fecha 14 de octubre del año 2019 dicha publicación sigue vigente, a través del siguiente link” que indica), privándole “de la posibilidad de efectuar descargos” e incluso el ánimo con que se efectuó dicha publicación (“no existe un ánimo académico por parte de David Zúñiga”) (folios 181648, 181903).

4°.- Que la acción cautelar está fundada en una publicación a través de medios electrónicos, cuya existencia el recurrido reconoce, pero atribuyéndole causas y consecuencias distintas a las que estima el recurrente; pues estima que se trata de una resolución judicial pública, que se ha publicado con fines académicos y que, en la actualidad, “dicha publicación no existe”. El recurrente, en tanto y como se indicó, reafirma la existencia de la publicación y demás aspectos ya consignados en el motivo precedente.

5°.- Que así las cosas, los hechos planteados en el recurso han sido discutidos y negados por el recurrido, por lo que no tienen el carácter de indubitados, requisito esencial del recurso de protección; sin que entonces esta Corte pueda adoptar la principal medida que solicita y consistente en que se elimine la publicación de la red social Facebook, puntualmente del foro de abogados y estudiantes de derecho "Hijos no matrimoniales de Bello".

Asimismo, la naturaleza propia de la acción constitucional aludida y el procedimiento inquisitivo dispuesto para su tramitación, determinan que no sea procedente este arbitrio para discutir y resolver materias propias de un procedimiento declarativo, penal o civil, según se trate la acción que el recurrente estime le asiste con motivo de los hechos antes indicados.

6°.- Que atendido lo concluido precedentemente es innecesario el análisis de las garantías constitucionales que se indican como conculcadas y ponderar los demás documentos acompañados en autos.

7°.- Que el recurrente ha tenido motivos plausibles para litigar por lo que no será condenado en costas.



Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, se decide:

Que SE RECHAZA la acción constitucional de protección interpuesta por don Boris Jiménez Sánchez en contra de don David Alejandro Zúñiga Vera, sin costas.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Redactó Camilo Álvarez Órdenes, ministro titular.

**Rol protección 37545-2019.**



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Hadolff Gabriel Ascencio M., Camilo Alejandro Alvarez O. y Ministro Suplente Selin Omar Figueroa A. Concepcion, doce de noviembre de dos mil diecinueve.

En Concepcion, a doce de noviembre de dos mil diecinueve, 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 08 de septiembre de 2019, 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>