

Procedimiento: Especial
Materia: Acción de protección

Recurrente: Marcela Carrillo Cáceres
RUN: 10.647.982-8
Patrocinante: Bárbara Oettinger Rademacher
RUN: 16.768.308-8
Patrocinante: Paloma Marín Marín
RUN: 17.135.776-4

Recurrida: Televisión Nacional de Chile (TVN)
RUT: 81.689.800-5
Representante Legal: Alicia Zaldívar Peralta
RUN: 10.299.035-8
Domicilio: Bellavista 0990, Providencia, Santiago

EN LO PRINCIPAL: Acción Constitucional de Protección; **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos; **SEGUNDO OTROSÍ:** Patrocinio y Poder.

ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN

MARCELA ALEJANDRA CARRILLO CÁCERES, chilena, cédula de identidad número 10.647.982-8, Paisajista, con domicilio para estos efectos en Los Alpes N° 642, Villa Mininco, Los Ángeles, a S.S. Itma. respetuosamente digo:

Conforme a lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, vengo en deducir recurso de protección en contra de Televisión Nacional de Chile "TVN", persona jurídica de Derecho Público RUT N° 81.689.800-5, representada legalmente por Alicia Zaldívar Peralta o quien sus derechos represente, ambos con domicilio en Bellavista N° 0990 comuna de Providencia, Región Metropolitana. Lo anterior, porque la recurrida ha ejecutado una acción arbitraria e ilegal que priva, perturba y amenaza las garantías fundamentales del artículo 19 en los números 1 y 4, conforme a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que expongo:

I. LOS HECHOS

Que el día 18 de Agosto del año 2008 fui condenada como autora del delito de homicidio calificado a la pena efectiva de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación absoluta perpetua para profesiones titulares mientras durara la condena, por mi responsabilidad en los hechos ocurridos en noviembre del año 2002, en contra del padre de mi hijo menor y conviviente en aquella época, este último, quien ejerció violencia en mi contra por cerca de 8 años.

Durante mi permanencia en el centro de cumplimiento penitenciario de la ciudad Los Ángeles, por recomendación de un abogado, accedí a dar una entrevista a Televisión Nacional de Chile para la realización de un capítulo del programa "Mea Culpa" conforme a mi versión de los hechos, para ser transmitido meses después.

Cumplí la condena satisfactoriamente y, el año 2012 logré eliminar de mi extracto de filiación dichos antecedentes.

Tras el paso de los años, había logrado mantenerme tranquila y superar de cierta manera la terrible experiencia y los años de violencia intrafamiliar.

En enero del presente año tomé conocimiento que el programa Mea Culpa del canal recurrido, está siendo emitido nuevamente, muy atemorizada, sin contar con asesoría letrada y de manera preventiva, ingresé ante esta Ilustrísima Corte de Apelaciones vía correo electrónico, un recurso de protección bajo el **ROL ICA N° 2235-2020 Libro Protección**, dando cuenta de los hechos y del temor de las consecuencias de la exhibición del capítulo en el cual participé. El recurso fue declarado admisible solicitando informe al recurrido TVN quien lo evacua con fecha 29 de abril del corriente, solicitando su rechazo arguyendo, entre otros fundamentos lo siguiente:

"2) Inexistencia de actos ilegales o arbitrarios constitutivos de las infracciones a las garantías denunciadas.

En lo que dice relación con el fondo del Recurso deducido, este debe ser rechazado en razón que no existe ningún acto arbitrario o ilegal por parte de mi representada. En primer lugar, ya que no se señala cuál sería la garantía supuestamente vulnerada y, en segundo lugar, al no señalarse como esta sería una vulneración arbitraria o ilegal.

Pero más importante aún que las razones recién expuestas, esta acción debe ser rechazada ya que se alega un hecho que no ha ocurrido y que además no ocurrirá. En efecto, se recurre preventivamente a propósito de la posible emisión de un programa de televisión, cuestión que como veremos más adelante, pugna con la libertad de emitir opinión e información sin censura previa.

Además, es imprescindible hacer presente que el capítulo que se cuestiona no está considerado para ser re exhibido. En este contexto, el hecho que se describe como vulneratorio de garantías, no existe por lo que la acción no puede prosperar.”

Con fecha 14 de mayo del corriente S.S.I. rechaza el recurso interpuesto por esta parte, basado en los argumentos informados por la recurrida y transcritos precedentemente, resolviendo en definitiva:

“...La recurrida informó que no transmitirá el capítulo del programa mencionado en el que se trató el hecho delictual del cual la actora fue autora intelectual;

4°) Que, de conformidad a lo reseñado, puede apreciarse que la recurrida ha negado la posibilidad que se transmita el episodio del citado programa que se refiere a la actora;

5°) Que, en consecuencia, no hay antecedentes concretos y específicos que digan relación con la probabilidad de transmisión del capítulo referente al hecho delictual perpetrado por la recurrente. La no existencia de tales antecedentes que permitan acreditar la realización del acto que la actora imputa a la recurrida y que podrían conculcar algún derecho constitucional de la actora, determina que esta acción de protección no puede prosperar, pues no existe medida que se pueda adoptar, en este momento, respecto de la actora para restablecer el imperio del derecho que no se ha visto ni se verá quebrantado en relación a la recurrente, pues la recurrida ha afirmado categóricamente que no transmitirá el capítulo del programa a que hace referencia la actora.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se rechaza, sin costas, el recurso de protección interpuesto por Marcela Alejandra Carrillo Cáceres en contra de Televisión Nacional de Chile.” (Considerando 3°, 4° y 5° del fallo en comentario).

No obstante, haberse rechazado mi recurso, la información aportada por la recurrida me dio tranquilidad.

Tranquilidad, que no prosperó toda vez que, el día 18 de junio de 2020, dos días después de mi cumpleaños, junto a mis hijos recibimos numerosos llamados y mensajes a altas horas de la noche, los que contestamos vinculándolos a saludos de cumpleaños. Sin

embargo, dichos llamados y mensajes, nos informan la retransmisión del capítulo titulado “El Castigo” o “El Castigo Fatal”¹ del programa Mea Culpa por la señal nacional abierta del canal Televisión Nacional de Chile, acto seguido, encendemos el televisor y logramos evidenciar lo advertido en los llamados y mensajes referidos.

En definitiva, luego de 18 años de aquel traumático episodio de mi vida, habiendo dado cumplimiento efectivo a la pena punitiva impuesta, pudiendo encontrar estabilidad emocional y espiritual con mis hijos actualmente mayores de edad quienes cuentan con discernimiento y comprensión de todo lo sucedido, después de largos procesos familiares, la retransmisión de aquel capítulo no hace más que generar un retroceso en mi vida y en la de mi familia, afectando mi integridad psíquica, espiritual y emocional ya que, son hechos que marcan mi pasado, lamentablemente ahora mi presente y, probablemente, mi futuro debido a que el capítulo se mantiene en la plataforma youtube del canal de propiedad de la recurrida pudiendo ser conocido por el gran número de personas que tienen acceso a internet. De esto último, me entero el mismo día por los llamados y mensajes y corroboro al ingresar a la plataforma YouTube del canal, donde no sólo puede ser visto el programa una y otra vez, sino que además es susceptible de ser grabado por quien lo vea, difundido sin control, capturar la pantalla, y, por si fuera poco, las personas que lo ven pueden dejar comentarios, lo que se mantiene hasta la fecha.

He tenido que aceptar que personas que no conozco festinen opinando y juzgando tan terrible momento para mí, emitiendo opiniones crueles de mi persona e imaginan el sentir actual de mis hijos, de quienes tengo hoy todo su apoyo y comprensión, pero eso no significa que no les afecte algo que vivieron tan pequeños y que lograron entender y dimensionar luego de numerosos tratamientos, teniendo que lidiar con los comentarios públicos de miles de personas.

En virtud de la retransmisión y por medio de los comentarios de en youtube, se hace el llamado a “funarme”, realizando publicaciones en la red social Facebook en el perfil denominado “Funando a los criminales de Mea Culpa”, todo esto generado por la retransmisión del capítulo del programa Mea Culpa de TVN.

Desde aquel día junto a mis hijos hemos mantenido aislamiento social -más allá de la situación sanitaria del país- no contestamos teléfonos, no accedemos a redes sociales por consejo de mi psiquiatra; actualmente tuve que someterme a tratamiento psicológico y psiquiátrico, no es fácil vivir de esta manera. Más aun teniendo presente que a raíz de la contingencia sanitaria nacional la mayoría de la población chilena se encuentra permanentemente en sus hogares viendo televisión y accediendo a redes sociales.

¹ Capítulo disponible online en el link: <https://www.youtube.com/watch?v=-Vf0slu1CMQ>

II. EL DERECHO

El recurso de protección tiene por objeto cautelar los derechos fundamentales consagrados en La Constitución Política de la República y se encuentra consagrado como tal en el artículo 20 de la misma. Mediante su interposición, se busca neutralizar los actos u omisiones arbitrarios o ilegales que priven, perturben o amenacen el ejercicio legítimo de los derechos establecidos en el artículo 19 del texto constitucional. Para ello, la constitución impone a los tribunales de justicia la obligación de adoptar ("adoptará") las providencias que necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del titular de derecho, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Para que sea procedente la acción de protección, es necesario que se haya cometido un acto u omisión ilegal o arbitraria que prive, amenace o perturbe el legítimo ejercicio de los derechos protegidos por esta acción constitucional, tal como lo señala el artículo 20 de nuestra Constitución, presupuesto que se configura tal como a continuación demostraré.

1. ACCIÓN ARBITRARIA O ILEGAL

En lo que respecta a la arbitrariedad, la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia ha determinado que se trata de:

"Aquel acto que denota una desproporción entre los motivos y el fin a alcanzar, una ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a obtener o inexistencia de hechos que fundamenten un actuar, lo que pugna con la lógica y la recta razón". (Corte Suprema, sentencia Rol No 3758-2013, de 31 de julio de 2013).

El acto o acción que estimo arbitrario es la retransmisión el día 18 y 19 de junio del capítulo denominado "El Castigo" del programa Mea Culpa de Televisión Nacional de Chile grabado en el año 2004 y, la disposición de este capítulo en el canal Youtube de propiedad del mismo recurrido. Es el acto arbitrario contra el cual me dirijo con el objeto de que se asegure la debida protección de mi derecho a la honra, intimidad, integridad psíquica y vida privada solicitando su restablecimiento inmediato.

Esta Ilustrísima Corte de Apelaciones al respecto, ha señalado que *"Un acto es arbitrario cuando no existe razón que lo fundamente, el arbitrio no es sino la voluntad no gobernada por la razón sino por un impulso instintivo o por una idea o propósito sin motivación aparente, fuera de las reglas ordinarias y comunes. Para que exista arbitrariedad debe haber, entonces, carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin o finalidad a alcanzar, ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a obtener o, aun, inexistencia de los hechos que*

fundamentan un actuar, o sea, una actuación carente de fundamentación" (Corte de Apelaciones de Concepción, sentencia Rol No 332-2004, de 30 de junio de 2004).

Dicho acto, además es ilegal, puesto que los hechos ocurrieron hace 18 años por lo que la retransmisión del capítulo y la revictimización de mi persona carecen de temporalidad y relevancia pública por lo que no tienen justificación ni siquiera en la libertad de informar. Pierde entonces la calidad de informativo dicho programa y en aras de obtener mayor sintonía con un programa de "entretención", la recurrida no puede vulnerar el derecho a la honra, integridad psíquica y la vida privada de las personas. Los hechos noticiosos están caracterizados por la comunicación o informe que se da acerca de un hecho reciente. Por ende, un hecho acontecido hace más de 10 años no tiene fines informativos, útiles, de un interés y relevancia pública evidente, más aun cuando la recurrida meses antes, ha señalado -como mencioné- que el capítulo no será emitido, esto solo puede clasificarse como irracional, desproporcionado, caprichoso y exento de fundamento lógico y moral. Así lo afirma el profesor Anguita al señalar que *"la falta de actualidad de la información, la que solo afectaría al derecho de las personas para reintegrarse a plenitud a la sociedad, y también de esta última para lograr la pacificación que le interesa primordialmente, lo que una noticia caduca no facilita"* (Anguita, Pedro Acciones de protección contra Google. Análisis del llamado derecho al olvido en buscadores, redes sociales y medios de comunicación. Santiago, Librotecnia, 2016)

En el mismo sentido, la Corte Suprema plantea en causa Rol 22.243-2015 *"Si la información se considera de interés periodístico (debido a la actualidad de su ocurrencia), el derecho a la información prevalece; si no, el derecho al olvido prevalece sobre el derecho a la información."*

2. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES AFECTADAS.

a. El derecho a la vida y a la integridad psíquica de la persona.

La conducta de la recurrida ha importado una permanente afectación a mi integridad psíquica, ya que ello implica que constantemente se revivirán episodios traumáticos de mi pasado. Se está impidiendo su libre desarrollo de mi vida debido a que tuve que tomar distancia de mis cercanos, recurrir a especialistas, abstenerme de ver televisión y del uso de las redes sociales y recurrir a tutela judicial. La exposición masiva de los hechos en que fui parte creó un retroceso en mi vida y me obligaron a buscar asistencia psicológica y psiquiátrica aún cuando ya había culminado todos esos tratamientos ya que mi su salud se ha visto deteriorada cada día más.

Desde la transmisión del programa, se desencadenó una serie de llamados de alerta de muchas personas, llamados por teléfono, envío de fotos, etc. quienes además alertaron sobre la publicación de dicho capítulo en la plataforma YouTube, cosa que durante 18 años jamás se planteó en mi vida social el tema no se había puesto en la palestra. Además, en aquella época (año 2002-2008) las redes y/o plataformas virtuales, operaban en Chile de manera muy distinta a la actual, no eran de uso general ni masivo como hasta ahora, por lo que el alcance que tienen hoy en día era inimaginable en aquella época. Eso fue uno de los motivos en que accedí a dar aquella entrevista, demostrar mi verdad, evidenciar que fui víctima por años de violencia intrafamiliar y que dicho capítulo fuera transmitido por una sola vez.

b. Respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley;

La Constitución asegura a todas las personas el respeto y protección a la vida privada, a la honra de la persona y su familia, y, asimismo, la protección de sus datos personales.

Por su parte, el Tribunal Constitucional en sentencia del 28 de octubre del 2010, Rol N° 389 señala 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"*.

Al retransmitir el capítulo del programa señalado, han quedado expuestos mis datos personales y los de mis hijos, pues se mencionan nuestros nombres, apellidos, ciudad, etc. exponiéndonos a un indeterminado grupo de personas que vuelve a ver la historia y, a un grupo indeterminado de personas que para ese tiempo eran menores de edad, pero que actualmente son adultos jóvenes que no tenían conocimiento de esto hasta ahora, como ocurre, por ejemplo, con el círculo de amigos y conocidos de mis hijos, quienes dan cuenta de ello a mis hijos quienes además pueden emitir comentarios libremente acerca de mí y mi familia, con nombre y apellido.

Diversos son los fallos que existen en nuestro país que afirman lo delicado que puede ser exponer información personal en redes sociales masivas, así como también han señalado por qué vulneran los derechos constitucionales. Por mencionar un ejemplo, la Excm. Corte Suprema, mediante fallo de 11 de abril de 2017 razonó que *"basta la puesta a disposición de terceros mediante un post de Facebook de información personal sin*

consentimiento del afectado para entender que se ha conculcado la garantía del artículo 19 N° 4° de la Constitución" (rol 95.019-2016,c. 9°). Lo mismo puede aplicarse a la red social plataforma YouTube.

Otro fallo de la Excma. Corte Suprema, causa Rol N° 7148-2015 dispone en el considerando Décimo lo que nuestra jurisprudencia en forma reiterada ha señalado, esto es *" que las redes sociales masivas no pueden ni deben ser utilizadas para atentar contra los derechos de la vida privada y la honra."*

Me he visto juzgada y denostada públicamente por medio de diversas redes sociales, comenzando por los comentarios que se plasman en la plataforma de YouTube, hasta llamados a funarme e incluso poner mi nombre en una página web de Facebook llamada "Funando a los criminales de Mea Culpa" lo que ha causado desprestigio, humillación y un sentimiento de indignidad profunda, que incluso ha perjudicado mi trabajo, el que ya por la situación sanitaria del país es escaso.

A su vez, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado en sentencia causa rol 33.280-2016 considerando sexto que *" El titular del derecho a la propia imagen-privacidad tiene la facultad de control y por tanto el poder de impedir la divulgación, publicación o exhibición de los rasgos que lo singularizan como sujeto individual, su imagen propiamente tal, su voz, y su nombre, protegiendo con esto el ámbito privado de la persona y su entorno familiar, el cual queda sustraído del conocimiento de terceros. Esta protección reviste especial importancia en la actualidad, dado el creciente desarrollo de tecnologías y procedimientos que posibilitan enormemente la captación y difusión de imágenes de las personas"*.

Debemos recordar que la Constitución Política de la República protege la honra de su persona y de su familia. La retransmisión del programa señalado no solo implica la estigmatización y mala fama de mi persona, sino que la de toda mi familia quienes nada tienen que ver en los hechos constitutivos de delitos.

- DERECHO AL OLVIDO

Resulta relevante lo que la Excelentísima Corte Suprema, en jurisprudencia reciente, ha estimado que el conjunto de estos Derechos Fundamentales da lugar al Derecho al Olvido *" que se refiere sustancialmente a que una persona pueda aspirar a la eliminación de una información desfavorable sobre sí misma que le provoque perjuicios actuales y que se contenga en los sistemas informáticos disponibles, y ello por una razón plausible"* Excelentísima Corte Suprema en fallo Rol ECS 22.243-2015.

La Corte Suprema en dicho fallo, de fecha 21 de enero del 2016, reconoce y protege este derecho ante una vulneración casi idéntica a la relatada en este recurso. De esta forma, la judicatura ha logrado adecuar nuestro Ordenamiento Jurídico a las exigencias que esta revolución digital ha provocado en el ámbito jurídico, así como evitar que persistan conductas que vulneran derechos de vital importancia para el desarrollo humano.

Ahora bien, independiente de la denominación que la doctrina y la jurisprudencia le otorguen a las nuevas realidades jurídicas, estimamos que ha quedado de manifiesto que estamos ante una acción que perturba y amenaza una serie de derechos fundamentales que son reconocidos por la Constitución Política de la República y que deben ser tutelados por medio de las acciones constitucionales establecidas para este efecto.

La conducta de la recurrida en ningún caso puede entenderse amparada en la libertad de emitir opinión y de informar que garantiza el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental. Al respecto, la ltima. Corte de Apelaciones de Santiago ha señalado que *"... no puede calificarse como el ejercicio legítimo de un derecho, cuando de los antecedentes acompañados al libelo por el recurrente se observa el uso de un medio social para denostar una persona —con o sin razón— prescindiendo de la institucionalidad"* (rol 26.299-2017, c. 7°).

En este sentido no existe confrontación entre el derecho de emitir información, con los derechos fundamentales que me son vulnerados, ya que como señala la Excelentísima Corte Suprema en fallo de fecha 21 de enero del 2016, Rol Excma. Corte Suprema 22.243-2015: *"No debe escudriñarse una real colisión entre dos garantías constitucionales aparentemente contrapuestas, a saber: el derecho al olvido, como protección del derecho a la integridad síquica y a la honra personal y familiar, frente al derecho de informar y de expresión. Cada uno tiene una esfera de acción propia que puede llegar a superponerse durante un tiempo, en el que es necesaria y útil la información pública frente al derecho personal que pueda invocarse, pero que decae con la extensión de dicho transcurso de tiempo"*.

Leturia define el derecho al olvido como *"el fundamento jurídico que permite que ciertas informaciones del pasado no sean actualmente difundidas cuando son capaces de provocar más daños que beneficios."* Ello es consecuencia de un juicio de valor que considera que, atendidas determinadas circunstancias, el beneficio del ejercicio de la libertad de expresión es inferior a los daños provocados en otros bienes jurídicos. (Francisco Leturia, Revista Chilena de Derecho, vol. 43 N° 1, pp. 91 - 113 [2016])

En un sentido similar, Palermo define el derecho al olvido como *"el justo interés de cada persona de no quedar expuesto en forma indeterminada al daño que impone a su honor y a su reputación la reiterada publicación de una noticia legítimamente divulgada en el"*

pasado". Por tanto, precisa, "el elemento constitutivo de este derecho consiste en que hechos que fueron o pudieron ser públicos, dado el transcurso del tiempo, vuelven al área de la privacidad o reserva." (Palermo (2010) p. 279.)

En la comunidad Europea tiene una amplia aceptación y aplicación el nuevo concepto de derecho al olvido, ha sido reconocido y acogido en diversos fallos Europeos y a raíz de esto se ha ido abriendo paso a las limitaciones que debe tener este derecho al olvido para no caer en una especie de amnistía cuando no corresponda. Frente a esto, se ha señalado que el mayor límite que posee actualmente este derecho al olvido, plasmado en el derecho a la vida privada, a la reinserción positiva en la vida social, en el principio non bis in ídem cuyo espíritu es el derecho a no ser juzgado nuevamente ni por las leyes ni menos aún por la sociedad, sería otro derecho con garantía constitucional, el mencionado en el art. 19 número 12, respecto al derecho a emitir información y la libertad de expresión.

En esta línea, a pesar de existir el derecho de expresión, este encuentra límites, en especial los derechos consagrados en los artículos mencionados, careciendo la recurrida de la facultad de proferir comentarios injuriosos, ofender y deshonrar al recurrente

Insistimos, en que la conducta de la recurrida en el presente recurso en ningún caso puede entenderse amparada en la libertad de emitir opinión y de informar que garantiza el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental.

Por su parte, la Convención Interamericana de derechos humanos prescribe 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". Al respecto, 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...*" (Nogueira Alcalá, H., Pautas para superar las tensiones, cit. (n. 13), pp. 155-156.)

De las citas previas, podemos comprender que el derecho a la vida privada, a la honra, a los datos personales y muchos otros, solo pueden ser limitados por un derecho igualmente constitucional como el mencionado del art. 19 número 12, pero se ha concluido que, para que este derecho pueda limitar al primero, debe cumplirse con ciertos requisitos, como son, que exista un interés público actual e importante respecto de la información que se trate, ya que lo que se busca no es que un derecho constitucional se sobreponga al otro, sino más bien que puedan convivir con equilibrio.

La libertad de expresión del artículo 10 del Convenio Europeo De Derechos Humanos dice que su ejercicio puede restringirse por causa de "seguridad nacional o

pública, la prevención del desorden o del crimen, protección de la salud o moralidad, resguardo de la reputación o derechos de terceros...”

La Corte Interamericana sugiere que, la necesidad y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas sobre el artículo 13.2 que justifica los límites a esta libertad en pos del respeto a los derechos de los demás y la protección de ciertos fines públicos *“dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo”*. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Fontevicchia v. Argentina”, párrafo 53, nota al pie 46, p. 20, y la jurisprudencia allí citada.)

El profesor Hernán Corral Talciani ha sostenido que “El interés público no es el que autorizó en su día la publicación, sino que debe existir al momento en que se pide la eliminación de la nota por haber cumplido ya su finalidad informativa. Puede ser el mismo interés o puede ser otro diverso”.

En el presente caso, podemos notar de manera inmediata que el interés público no se ve perjudicado si el capítulo del programa de televisión no hubiese sido reestrenado y no lo volviera a ser jamás, ya que el interés público respecto al caso puntual de aquella época en la actualidad es inexistente porque no estamos frente a la participación en él de una figura pública, ni se ve involucrada una institución pública en los hechos. Incluso, podríamos señalar que hay un mayor interés público en el hecho de que una persona se reintegre efectivamente a la sociedad, dejando atrás su pasado en todo sentido, siendo un aporte para la sociedad actual, que en la retransmisión de un programa de televisión con características de teleserie.

Es más, podemos concluir que la retransmisión del citado programa lejos de servir a un interés público por la relevancia del caso, en un intento de informar a la población y hacer presente dicho episodio en la conciencia y conocimiento de las personas, más bien busca solo entretener a la población que producto de la situación sanitaria del país se encuentra en sus casas, ya que es transmitido en un horario de trasnoche, fuera del contexto de un programa informativo, noticiero o reportaje.

Sin perjuicio de lo ya indicado, debemos hacer presentes que el interés público no es un criterio absoluto para lograr restringir el derecho a la vida privada. En un fallo de la Corte de Santiago, al confirmar el fallo de primer grado del caso “Doctora Cordero” (2013), afirmó: *“a pesar del notorio interés público que pudiera tener dicha noticia, no ha podido ser difundida por impedirlo la norma constitucional contemplada en el N° 4° del artículo 19 de la Carta Fundamental, que asegura a todas las personas, lo siguiente: ‘El respeto y protección a la vida privada y a la honra de las personas y su familia’*”. (Corte de Apelaciones de Santiago, rol 1781-2011 (“Jaime Lara y otros con María Luisa Cordero”).)

De este modo, a pesar de reconocer la Corte el "notorio" interés público que podría contener la información difundida, al confirmar el fallo, decide el asunto acudiendo al método de delimitación, por el cual basta constatar que las fronteras de un derecho fundamental han sido invadidas para que se le deba brindar protección a todo evento y frente a cualquier otra consideración ajena o externa a la misma consideración del derecho amagado. Los casos expuestos demuestran que poco sirve estar de acuerdo en la relevancia más o menos determinante del interés público en la tensión entre la libertad de expresión, el acceso a la información pública y el derecho a la vida privada, pues mientras algunos –autores y tribunales– piensan que la concurrencia del interés público en un caso concreto produce o debe producir el efecto de desplazar el derecho a la vida privada, otros, estiman que no obstante haberse identificado un interés público evidente en cierta información, su intrusión y posterior difusión está limitada por el resguardo al derecho a la vida privada. (El interés público como convergencia entre la libertad de expresión, el acceso a la información y el derecho a la vida privada, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso no.44 Valparaíso jul. 2015)

Para continuar estableciendo un criterio que permita limitar el ámbito de aplicación de cada uno de los derechos constitucionales que se pueden ver en pugna, a pesar de que queda de manifiesto que el caso en particular que motiva este recurso no cumple con el requisito de afectar el interés público, y que por ello podría verse desfavorable en el pronunciamiento de este tribunal, podemos hacer mención a otro factor que se ha analizado para dar respuesta favorable a la aplicación del derecho al olvido en nuestro país.

EL TIEMPO TRANSCURRIDO

El derecho al olvido sería solo una fórmula más clara y didáctica para legitimar restricciones a la libertad de expresión e información en beneficio de otros derechos (honra, intimidad, privacidad, derecho a la resocialización, protección de la autonomía personal, protección de las normas de un juicio justo, entre otras), que surge como respuesta natural a una situación de conflicto entre dos pretensiones incompatibles. En todas estas situaciones, el elemento "temporal" es central, distinguiéndolo de otros ejercicios de ponderación que también imponen límites o contornos específicos a la libertad de expresión. (Palermo (2010) p. 279.)

Francia quizá sea el país donde la protección de la privacidad frente a la libertad de expresión alcanza su mayor intensidad, habiendo aceptado la consideración al elemento temporal como relevante en la protección de la privacidad en numerosas oportunidades. El mismo criterio se utilizó en la Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de París, 6 de diciembre de 1979, frente a la publicación de la autobiografía de un famoso delincuente (Mesrine), frente al reclamo de una ex pareja que alegaba que el texto perjudicaba la

reinserción social que había logrado. (Francisco Leturia, Revista Chilena de Derecho, vol. 43 N° 1, pp. 91 - 113 [2016])

Un caso aún más interesante se originó por la inclusión, en un juego de mesa tipo "trivia", de una pregunta sobre el nombre del médico que en su juventud había sido sorprendido robando un banco. La justicia acogió la petición de prohibición de venta y retiro del juego, rechazando el argumento de que los hechos ya publicados o los asuntos judiciales fueran por sí mismos noticiables en forma indefinida, agregando que el tiempo transcurrido había quitado el interés público a los hechos, por lo que ya no existía una necesidad social de contar con información sobre ellos. Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de París, Sala Primera, 25 de marzo de 1987

En un fallo de la Corte Suprema Rol 11.746-2017 con el voto del ministro señor Aránguiz quien estuvo por acoger el recurso en que se solicitaba eliminar una información de la plataforma Google, estableció que *"un factor objetivo al respecto, es el transcurso del tiempo, porque salvo en los delitos de lesa humanidad, imprescriptibles e inamnistiables, aún los delitos más graves merecen el perdón de la sociedad que, otra cosa no es el "derecho al olvidar"*.

Vemos que son diversos los criterios que se utilizan para establecer los límites que deben respetar los derechos constitucionales confrontados, para así poder lograr un equilibrio en su existencia. De esta forma ha ido ganando terreno el llamado derecho al olvido, encontrando más de una forma de ser resguardado. Hernán Corral Talciani señala que el derecho al olvido ha adquirido una nueva modalidad de aplicación: permite exigir que las diversas plataformas de la web eliminen información del pasado de alguna persona que, aunque siendo veraz y legítimamente obtenida, se considera que, tras el transcurso de un tiempo, ha devenido en inútil para el público y perjudicial para el interesado. (H corral Revista Jurídica Digital UANDES 1 (2017), 43-66 DOI: 10.24822/rjduandes.0101.3)

Volviendo al mencionado fallo con el voto del ministro Aránguiz, en sus consideraciones señala que *"para "perdonar" efectivamente, hay que "olvidar" y si casi diez años después de verificado un delito -por más grave que sea- la sociedad tuviera necesidad de seguir recordándolo a través de los motores noticiosos de búsqueda porque resultaran "de interés público", es que esa sociedad ha borrado con el codo lo que ha escrito con la mano en su Código Penal y en sus leyes especiales respecto a la reinserción y rehabilitación social del delincuente.* (Corte Suprema, Rol 11.746-2017)

Esto nos parece lógico pues existe como desarrollaremos más adelante el DL 409, que de hecho, en el caso particular que nos trae hasta aquí, cumplió con lo prescrito en sus artículos, otorgándoseme, el decreto supremo que elimina de los registros indicados mis antecedentes, permitiéndome el pleno desenvolvimiento y reinserción en la sociedad.

Si continuamos analizando el tiempo como factor objetivo a analizar para establecer si aplica o no el derecho al olvido en el presente caso, es que señalamos que el transcurso del tiempo, como criterio objetivo de "olvido", tiene una fuerte raigambre en el espíritu general de nuestra legislación, con la institución denominada "prescripción", que no es otra cosa que el perdón jurídico por la falta de ejercicio de una acción o un derecho. Si la sociedad es capaz de olvidar la persecución jurídica y penal de hechos ilícitos muy reprobables y hasta más graves que el referido en estos antecedentes (como la muerte de otro), no parece congruente que, a través de privilegiar una información sin límites sobre el mismo hecho, pudiera extenderse el "interés público" en prohiar consecuencias tan adversas para el autor que superan a la misma pena prevista.

Es por ello que el Ministro Aránguiz en el fallo señalado opina, *"para fijar un dato objetivo al respecto, que diez años, tiempo de prescripción de la mayoría de los ilícitos más graves de nuestra legislación, es un transcurso de tiempo suficiente para que, contado desde la fecha del cumplimiento de una condena, pueda entenderse terminado el "interés público"*.

Cabe aquí mencionar que este requisito del transcurso del tiempo también se cumple en el caso del presente recurso, ya que han pasado los 10 años que se aplicarían para poder establecer límites al derecho consagrado en el número 12 del artículo 19, tiempo suficiente para transformar de necesaria y útil la información pública sobre un hecho, en inútil tanto para el derecho del individuo de reinsertarse plenamente en la sociedad, como para encontrar paz y tener la seguridad que no volverá a tratarse como si hubiese delinquido. Queda pues, hacerse la pregunta, si acaso el derecho a la información, a emitir una opinión, a retransmitir un programa de televisión con fines exclusivos de entretener y no de informar, orientar o dar a conocer un hecho nuevo y relevante para el interés público, valdría más y sería capaz de establecer límites a más de un derecho a saber: la vida privada tanto personal como familiar, la honra, la integridad psíquica, los datos personales, además del derecho de reintegración plena en la sociedad y a ser tratado como si nunca hubiese delinquido.

- DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL.

El interés por la reinsertión de personas que han sido condenadas y la eliminación de antecedentes penales está establecido en nuestro ordenamiento jurídico.

En Chile se dictó el D.L. 409, de 12 de agosto de 1932, por el cual se permitió que toda persona que haya sido condenada penalmente, después de cumplir la pena y siempre que haya transcurrido un plazo mínimo de dos o cinco años, pida que, por decreto

supremo, se la considere "como si nunca hubiera delinquido para todos los efectos legales y administrativos" art. 1º DL. 409

Por otra parte, el Artículo 6º del mismo decreto señala: "Queda prohibido expedir certificados en que conste que personas agraciadas con el beneficio que otorga esta ley en su artículo 1.o han sufrido la condena o condenas cuyos efectos hayan sido suprimidos de acuerdo con sus disposiciones. Los infractores, como asimismo, las personas que den esta clase de informaciones, las divulguen o las expresen en cualquier forma, serán juzgados de acuerdo con las disposiciones legales en vigencia, y a petición de la parte ofendida, como autores del delito de injuria grave.

En Chile se ha pretendido que las penas sirvan a objetivos de prevención especial positiva, es decir, "la ejecución de la pena se orienta o, más bien, debe orientarse a la reintegración social del condenado" (CARNEVALI, R; MALDONADO, F. El tratamiento penitenciario en Chile. Especial atención a problemas de constitucionalidad.) Este derecho tiene plena vigencia por su reconocimiento en múltiples Tratados Internacionales tales como al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10), las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (Regla 4) y el Pacto de San José de Costa Rica (artículo 5), así como, los Decretos leyes número 645 de 1932, 409 de 1932 y el Decreto Supremo número 64 de 1960 dictado por el Ministerio de Justicia.

Quisiera señalar a S.S. Itma. que como he mencionado anteriormente yo cumplí cabal y satisfactoriamente mi condena, destacando por mi buen comportamiento dentro del centro de cumplimiento penitenciario de la ciudad de Los Ángeles. Siempre fui una buena persona dentro de dicho centro, aportando al máximo en todo lo que pude. Una vez cumplido el tiempo de condena pude optar a la eliminación de mis antecedentes.

El citado Decreto Ley 409 en su Artículo 1 señala: "Toda persona que haya sufrido cualquier clase de condena y reúna las condiciones que señala esta ley, tendrá derecho después de dos años de haber cumplido su pena... a que por decreto supremo, de carácter confidencial, se le considere como si nunca hubiere delinquido para todos los efectos legales y administrativos y se le indulten todas las penas accesorias a que estuviere condenado." Si esta norma señala que debo ser tratada como si nunca hubiese delinquido, no puedo sentirme más humillada el día de hoy, ya que 18 años después del terrible caso en el que me vi envuelta, se me continúe sindicando como autora de un delito que ya fue esclarecido, producto de las publicaciones que un canal de televisión expone de mi persona, a un vasto público nacional e internacional.

Por otra parte, el Artículo 6º del mismo decreto señala: "Queda prohibido expedir certificados en que conste que personas agraciadas con el beneficio que otorga esta ley en su artículo 1.o han sufrido la condena o condenas cuyos efectos hayan sido suprimidos de acuerdo con sus disposiciones. Los infractores, como asimismo, las personas que den esta clase de informaciones, las divulguen o las expresen en cualquier forma, serán juzgados de

acuerdo con las disposiciones legales en vigencia, y a petición de la parte ofendida, como autores del delito de injuria grave. (Lo subrayado es nuestro)

De esta forma, resulta lógico entender que, si el Ordenamiento Jurídico pretende una reinserción efectiva de los condenados, los recurridos puedan realizar actos que vulneran este derecho, transformando la condena por un delito en una pena perpetua que trasciende los límites temporales y materiales del ius puniendi.

- **DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA**

Todo esto, perjudica mi vida personal, privada y familiar; afecta mi salud y tranquilidad psicológica, consecuencia del actuar de la recurrida que, además, transgrede la normativa internacional. Contraviene lo dispuesto en la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer, conocida como la Convención Belém do Pará, en su artículo 3, que dispone que "toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado". Asimismo, infringe lo dispuesto en el artículo 4, en sus literales b), c), e) y f): "toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; c. el derecho a la libertad y a la seguridad personales; d. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; f. el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley.

Estas trasgresiones se tornan aún más graves, conforme al artículo 7 letra a), en tanto "los Estados Partes condenan a todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: a. Abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;"

POR TANTO, encontrándome dentro de plazo legal, ante tribunal competente, y en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en el Artículo 19 N° 1, 4 y Artículo 20 de la Constitución Política de la República; el Decreto Ley N° 409 de 12 de agosto de 1932; y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales y demás disposiciones legales y reglamentarias pertinentes,

RUEGO A S.S. Iltma. Tener por interpuesto el presente recurso de protección en contra de Televisión Nacional de Chile, acogerlo a tramitación y, en definitiva:

- Ordenar a Televisión Nacional de Chile eliminar de la retransmisión del capítulo "El Castigo" del programa Mea Culpa del cual soy parte.
- Ordenar a Televisión Nacional de Chile eliminar de todas sus plataformas digitales, especialmente de YouTube, la publicación que contiene el capítulo mencionado, eliminando, asimismo, los comentarios que las personas hayan plasmado en él.
- Que en lo sucesivo el canal recurrido se abstenga de volver a emitir el capítulo en cuestión, y;
- Todo aquello que S.S. Iltma. estime pertinente para restablecer el imperio del derecho y la protección de los derechos fundamentales vulnerados, con expresa condena en costas de la recurrida.

PRIMER OTROSÍ: Ruego a S.S.I. tener por acompañado los siguientes documentos:

- Captura de pantalla plataforma youtube que da cuenta de capítulo de mea culpa "El Castigo" en dicha plataforma.
- Captura plataforma tvn.cl adjunta con el nombre "capturatvn.cl" y "capturatvn.cl1"
- Capturas de pantalla página de Facebook "Funando a criminales mea culpa"
- Capturas de pantalla página de Facebook "Funando a criminales mea culpa" de fecha 19 de junio de 2020 que da cuenta de la transmisión del capítulo.
- Copia simple Res. Exenta N°000282 de 23 de octubre de 2013 que se resuelve: Considérese a Marcela Carrillo como si nunca hubiere delinquido.

RUEGO A S.S. tenerlos por acompañados

SEGUNDO OTROSÍ: Solicito a S.S. Iltma. Tener presente que, por este acto vengo en designar Patrocinantes a doña **BARBARA ANDREA OETTINGER RADEMACHER** cédula de identidad N° 16.768.308-8 y doña **PALOMA MARÍN MARÍN**, cédula de identidad N° 17.135.776-4, Abogadas, con domicilio en calle Los Alerces número U-12, Country Santa Eliana, de la comuna de Los Ángeles, confiriéndole poder, con todas y cada una de las facultades contempladas en ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil pudiendo actuar de manera conjunta o separada indistintamente. Solicitamos tener presentes para todos los efectos legales los correos electrónicos de las abogadas barbara.oettinger@gmail.com y paloma.marin@hotmail.com

POR TANTO,

RUEGO A S.S. Iltma., Tener por conferido el patrocinio y por autorizado el poder y se tenga presente correos de las Abogadas.