

González Martínez, Paulina y otro
Gajardo Contreras Erika Elizabeth y otra
Recurso de Protección
Rol N° 1805-2021.-

La Serena, uno de diciembre de dos mil veintiuno.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, con fecha diecinueve de septiembre del corriente, comparece el abogado don Juan Faúndez Raicevich en representación de doña Paulina González Martínez y don Jericó Antonio Nemi Galeb, en contra de doña Erika Elizabeth Gajardo Contreras y doña Carolina del Carmen Villagrán Castro, y contra todos aquellos particulares que resulten responsables.

Señalan que los recurrentes poseyeron la calidad de Administradora y Presidente del Comité de Administración, respectivamente, del Condominio Playa II, entre febrero de 2015 y agosto y febrero de 2017, cada cual.

Refieren que los recurridos, que pertenecen a la actual administración, han cuestionado el ejercicio de los recurrentes durante más de cuatro años, acusándolos de irregularidades, culpándolos de falta de mantención de implementos, y acusándolos públicamente de utilizar con fines ilícitos los recursos del condominio sin rendir cuenta.

Indican que con fecha veinte de agosto de dos mil veintiuno las recurridas emitieron un comunicado que hace referencia a un presunto proceso sobre "juicio de cuentas y/o eventual indemnización por el aparentemente ilícito uso de los fondos entregados al Comité anterior, para arreglo de los ascensores. (Acuerdo a puertas cerradas entre Comité anterior y la Inmobiliaria Serena Golf), realizado el año 2015".

Afirman que efectivamente existe un proceso pendiente, pero sólo por rendición de cuentas y no por indemnización ni ejercicio ilícito respecto de los fondos que se proveyeron, no existiendo pronunciamiento alguno de Tribunales y menos acción impetrada por las querelladas ni otra entidad o persona que ataque el aparente uso ilícito de la administración de los recurrentes.

Estiman que dicha comunicación es un acto imprudente y atentatorio contra el honor de los recurrentes, que vulnera la garantía establecida en el numeral 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.



FXCLFXQV

Solicita que, acogiendo el recurso, se ordene a las recurridas la abstención de las publicaciones que estas han efectuado contra los recurrentes, y que hayan tenido por objeto denostar la persona, familia y honra de aquellos, asimismo, se ordene en lo sucesivo la prohibición de la reiteración de estas conductas por parte de las recurridas, prohibiéndoles asimismo las publicaciones injuriosas y/o calumniosas u otras que generen desprestigio, descrédito o afecten la honra de su persona y/o familia, la abstención de acercarse a los recurrentes en términos hostiles, a su familia, domicilio, lugar de trabajo o donde esta se encuentre en un radio de doscientos metros, la prohibición de comunicarse los recurrentes por cualquier medio de comunicación convencional o social, con costas.

SEGUNDO: Que, con fecha diecinueve de octubre del año en curso, comparece por las recurridas el abogado José Fermín Oyarzun Antúnez, quien señala que la comunicación emitida por el Comité de Administración es consecuencia del cumplimiento de una obligación impuesta por el artículo 17 de la ley 19.537 sobre copropiedad inmobiliaria, de dar cuenta en asamblea ordinaria de copropietarios de su gestión, cuestión que reitera el artículo 23 del mismo cuerpo legal.

Por otra parte, alega que la comunicación de una futura demanda no constituye amenaza, ni viola en lo absoluto garantía constitucional alguna, ya que el requisito para vulnerar la garantía que los recurrentes indican, es la comunicación de un mal futuro e injusto y por su propia definición, las acciones judiciales son, en esencia, justas.

Agrega a ello que la comunicación de los honorarios pagados al abogado de la comunidad en distintos procesos judiciales es utilizada por las recurrentes para construir una vulneración de derechos que no es dañosa.

Indica que por una parte la acción se fundaría en la comunicación de las acciones judiciales que evalúa impetrar la comunidad, pero por otra, en el hecho de no explicar cabalmente el contenido de dicha acción y que, por tanto, el sustento de la infracción que las recurrentes manifiestan, es precisamente el límite legal que la administración de la comunidad no quiso infringir.



FXCLFXQAV

Hace referencia a la existencia de una sentencia que condenó a las recurrentes a rendir cuenta de su gestión en calidad de administradores anteriores, la que se funda en actos que motivaron la contratación de los mencionados abogados, siendo, además, público dicho expediente.

Agrega que las recurridas carecen de legitimación pasiva, ya que ellas no actuaron por si sino que la comunicación fue emitida por el Comité como órgano representado por las recurridas.

Arguye que por todos los motivos expuestos, el recurso presentado debe ser desestimado de plano, dado que carece de argumentos; atribuye a un hecho una calidad jurídica que no posee, pretendiendo que las recurridas incumplan su deber legal para resguardar una garantía que nunca ha sido vulnerada; señala hechos inexactos o derechamente falsos y carece de la legitimidad pasiva necesaria para solicitar estas medidas.

Solicita en definitiva se disponga rechazar la acción deducida, con costas.

TERCERO: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, jurídicamente constituye una acción de naturaleza cautelar, que tiene por objeto amparar a personas naturales o jurídicas en el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que se enumeran en la misma disposición, y que por actos u omisiones arbitrarias o ilegales, sufran privación, perturbación o amenaza de tales garantías, pretendiendo que mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar frente a un acto de tal naturaleza, se restablezca el imperio del derecho.

De lo antes expresado, aparece como requisito indispensable para el ejercicio de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, es decir, contrario a la ley, o arbitrario, producto de mero capricho de quien incurre en él, que afecte una o más de las garantías protegidas.

Sobre el punto la jurisprudencia de nuestros tribunales ha dicho que la arbitrariedad implica carencia de



razonabilidad en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin a alcanzar; ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a tener o aún inexistencia de los hechos que fundamentan un actuar; un proceder contrario a la justicia y dictado solo por la voluntad o el capricho. A su vez, es ilegal una acción u omisión cuando no se atiende a la normativa por la que debe regirse o cuando un órgano ejerce atribuciones exclusivas en forma indebida, contrariando la ley.

CUARTO: Que, para la procedencia de la acción de protección, conforme las disposiciones del artículo 20 de la Constitución Política del Estado y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Garantías Constitucionales, deben concurrir los siguientes presupuestos:

1° Que exista una acción u omisión atribuible a un tercero;

2° Que esa acción u omisión y amenaza, perturbación o privación en el legítimo ejercicio de un Derecho constitucional garantizado por medio del recurso de protección, sea ilegal y/o arbitraria;

3° Que este arbitrio constitucional tenga por objeto amparar a personas naturales o jurídicas que por actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufran privación, perturbación o amenaza en el ejercicio de las garantías señaladas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, con la finalidad de restablecer el imperio del derecho; y

4° Que esta acción de protección sea ejercida por la persona que ha sido vulnerada en sus derechos fundamentales por sí o por cualquiera a su nombre, debiendo quien recurre acreditar de qué modo han sido afectados o pueden ser comprometidos sus derechos o los derechos de la persona determinada por la cual se acciona.

Además, dada la especial naturaleza de esta acción cautelar y el procedimiento sumarísimo a la cual se somete, regulado en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, resulta indispensable que quien la ejerza acredite la existencia de



FXCLFXQV

un derecho actual que lo favorezca, que esté claramente establecido y determinado, o dicho de otro modo, que los hechos en que se hace consistir la arbitrariedad o ilegalidad, estén comprobados y que con estos hechos se haya sufrido perturbación, privación o amenaza en el ejercicio legítimo de las garantías y derechos que la Constitución asegura y que son los enumerados taxativamente en el artículo 20 de este cuerpo legal.

QUINTO: Que, los recurrentes reclama como hecho ilegal y arbitrario, y que vulneraría gravemente su derecho a la honra, el que con fecha 20 de agosto del año 2021, las recurridas, mediante un comunicado, informaron lo siguiente:

"Buenos días Propietarios, espero se encuentren bien junto a sus familias.

A continuación, informamos gastos de abogados asociados a gastos de ascensores que serán revisados en próxima asamblea extraordinaria de mañana sábado 21 de agosto de 2021.

Nuestro Abogado nos representó en 3 juicios, los que eran necesarios para poder obtener indemnización de la inmobiliaria. Dos juicios ya están cerrados, y hemos visto los resultados a través del pago de la inmobiliaria. Queda aún pendiente el tercer juicio que corresponde a: "Juicio de cuentas y/o eventual indemnización por el aparentemente ilícito uso de los fondos entregados al Comité anterior (énfasis nuestro), para arreglo de los ascensores. (Acuerdo a puertas cerradas entre Comité anterior y la Inmobiliaria Serena Golf (énfasis nuestro), realizado el año 2015, el monto entregado por la Inmobiliaria por concepto de techos fue de \$7.422.730 y por concepto de ascensores fue de \$15.428.350)"

Les informamos que el Juzgado de Policía Local dictó sentencia, la cual adjuntamos. Sin embargo, fue apelada y por ende debe pasar a la Corte apenas tengamos la sentencia definitiva, se las informaremos.

Adjuntamos detalle de gastos de abogado y sentencia dictada por el Juzgado de Policía Local, la cual fue apelada." (sic)



SEXTO: Que, con relación a la garantía supuestamente vulnerada, respecto del derecho a la honra, el que se entiende principalmente perturbado, cabe señalar que se ha entendido por la doctrina nacional que la honra es el conjunto de cualidades éticas que permiten a las personas recibir la consideración de los demás (Vivanco, 2012); que se manifestaría como la buena fama, crédito, prestigio o reputación del que una persona goza en el ambiente social, ante el prójimo o terceros (Cea, 2012). Su núcleo esencial estaría constituido por el derecho que tiene toda persona a ser respetable ante sí y los demás, sin perjuicio de las limitaciones legales que pudiesen delimitarla y regularla (Nogueira, 2002).

Por su parte, la jurisprudencia de nuestros tribunales ha entendido la honra como la buena opinión y fama adquiridas frente a terceros por la virtud y el mérito (Corte de Apelaciones de Talca, rol N° 44-2020). Ha establecido que dentro del derecho a la honra se encuentra consagrado también el derecho al buen nombre, consistente en el concepto que del individuo tienen los demás miembros de la sociedad en relación con su comportamiento, honestidad, decoro, calidades, condiciones humanas y profesionales (Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 75352-2019); y que en relación a la honra debemos entender el honor en sentido objetivo, vale decir, la buena fama, crédito o reputación que una persona goza en el ambiente social (Corte de Apelaciones de Valdivia, rol N° 919-2018).

Que, Respecto a las posibles vulneraciones del derecho a la honra, se han estimado por la doctrina como intromisiones ilegítimas a la honra las manifestaciones de juicio de valor, ya sea por expresiones o acciones, que de cualquier forma puedan lesionar la reputación o consideración social del individuo. Es necesario que el individuo sea claramente identificable para ver afectada su honra, ya sea de modo directo por sus nombres o indirectamente a través de caricaturas, fotografías, etc. La intromisión ilegítima puede darse de varias formas, pudiendo ser de forma gráfica, oral, escrita, teatral, etc.; y que es necesario que se produzca un



ataque a la persona que la haga desmerecer el aprecio ajeno (Nogueira, 2002).

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que la vulneración del derecho a la honra se presenta cuando existe una afectación del respeto y buena opinión que pueda tenerse respecto de su dignidad y cualidades morales (Corte de Apelaciones de Valdivia, rol N° 269-2020).

SÉPTIMO: Que al analizar el contenido del comunicado que se estima difamatorio e invocado por la recurrente como acto ilegal y arbitrario que justifica el ejercicio de esta acción de protección, atribuyéndole el carácter de una vulneración a la garantía en comento, de acuerdo con cómo han sido presentadas al tribunal mediante la propia recurrente, no resulta en modo alguno posible considerar que se trate de una denostación a la honra de la actora.

En efecto, conforme a su contenido, dicho comunicado se limita a hacer alusión a la rendición de cuentas de los honorarios pagados al abogado de la comunidad, en todos los procesos judiciales que ésta llevó adelante y en la comunicación de las acciones judiciales que evalúa impetrar la comunidad vinculadas a *"Juicio de cuentas y/o eventual indemnización por el aparentemente ilícito uso de los fondos entregados al Comité anterior (énfasis nuestro), para arreglo de los ascensores. (Acuerdo a puertas cerradas entre Comité anterior y la Inmobiliaria Serena Golf (énfasis nuestro), realizado el año 2015, el monto entregado por la Inmobiliaria por concepto de techos fue de \$7.422.730 y por concepto de ascensores fue de \$15.428.350)"*, sin que mediante ella se aluda de modo alguno a circunstancias que puedan incidir en un descrédito ilegítimo de la honra de los recurrentes, quienes ni siquiera son mencionados de manera particular en el referido comunicado, el que, a todas, luces, sólo tiene un carácter informativo acerca de acciones judiciales que se pretende impetrar por hechos que aún no se atribuyen a personas determinadas.

Que, de este modo, no se ha logrado convencer a estos sentenciadores acerca de la existencia de un acto ilegal o arbitrario que haya vulnerado los derechos fundamentales invocados por los recurrentes, en términos de significar ello



FXCLFXQV

un atentado a las mismas, del modo en que han sido entendidas mayoritariamente por nuestra doctrina y jurisprudencia y, además de ello, tampoco se vislumbra en la actuación de la recurrida que se denuncia, una infracción a las normas jurídicas que se estiman atropelladas, no teniendo fundamento alguno la acción de protección deducida, la que en consecuencia deberá ser rechazada.

OCTAVO: Que, a mayor abundamiento, la acción de protección impetrada debe ser desestimada debido a la falta de legitimación pasiva de las recurridas, contra quienes, y acciona en su calidad de personas naturales, en consecuencia, de que el acto que se entiende vulneratorio del derecho fundamental invocado, proviene de un organismo denominado el "Comité de Administración" de la comunidad, del cual ellas son sólo sus representantes.

Por estas consideraciones y conforme con lo establecido en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, SE RECHAZA, sin costas, el recurso de protección deducido por el abogado don Juan Faúndez Raicevich, en representación de doña Paulina González Martínez y don Jericó Antonio Nemi Galeb, en contra de doña Erika Elizabeth Gajardo Contreras y doña Carolina del Carmen Villagrán Castro.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción del ministro interino Sr. Corona Albornoz.

Rol N° 1805-2021 (Protección).



Pronunciado por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de La Serena integrada por el Ministro Interino señor Iván Corona Albornoz y los Ministros Suplentes señor Juan Carlos Espinosa Rojas y señor Carlos Jorquera Peñaloza. No firma el señor Espinosa no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por haber cesado su cometido.

En La Serena, a uno de diciembre de dos mil veintiuno, 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 05 de septiembre de 2021, 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>.