

## CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

[REDACTED]

Rol:

106611-2022

Fecha de sentencia:	06-03-2023
Sala:	Tercera
Tipo Recurso:	Protección-Protección
Resultado recurso:	ACOGIDA
Corte de origen:	C.A. de Concepción
Cita bibliográfica:	[REDACTED] 06-03-2023 (1), Rol N° 106611-2022. En Buscador Corte de Apelaciones ( <a href="https://juris.pjud.cl/busqueda/u?b61rl">https://juris.pjud.cl/busqueda/u?b61rl</a> ). Fecha de consulta: 07-03-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

C.A. de Concepción

Concepción, seis de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO:

En estos antecedentes, comparece doña Daniela Ignacia Olave Henríquez, en favor de don [REDACTED] [REDACTED] cirujano dentista, interpone recurso de protección en contra de doña [REDACTED] [REDACTED] señalando que la mañana del 22 de noviembre del año en curso su representado se encontraba realizando funciones como cirujano dentista en el Centro de Salud Familiar Tucapel, ubicado en Juan de Dios Rivera N° 1060 de la comuna de Concepción, atendiendo por primera vez a la paciente y recurrida con ingreso al “tratamiento dental de embarazadas”, dicho tratamiento es cubierto por GES, teniendo prioridad en su tratamiento dental.

Su representado procede a efectuar el ingreso a dicho tratamiento, circunstancia por la cual durante la confección de la ficha de la paciente forzosamente debía mirar el computador para ingresar los datos de esta. El tratamiento en cuestión implica una primera etapa de limpieza dental, para lo cual se utiliza un “Scaler”, herramienta equipada con una punta vibratoria que permite eliminar sarro o cálculo acumulado en el interior de las encías y superficie dental. Por la naturaleza misma del procedimiento de limpieza dental se produce una especie de sensibilidad y dolor dental, pero que no se alejan de lo normal.

Durante la atención odontológica la paciente y recurrida en ningún momento manifestó dolor o molestia, desarrollándose el procedimiento sin inconvenientes. Finalizando la atención y antes de retirarse del box la recurrida firmó el documento de constancia de GES de embarazo, se le explican las garantías que posee en virtud del tratamiento preferente y se le indica que debe pedir nuevamente hora para continuar el proceso.

Luego de 15 o 20 minutos desde que la recurrida se retiró del box, sintió que alguien toca

insistentemente y de manera brusca a su puerta, frente a esto su representado salió a consultar que estaba pasando, encontrándose con don [REDACTED], pareja de la recurrida, quien muy ofuscado comienza a insultarlo y amenazarlo con frases como “te voy a pegar”, “ anda con cuidado”, “ si te pilló afuera te voy a sacar la cresta”, entre otras, para posteriormente retirarse del lugar. Situación que se encuentra respaldada por las cámaras de seguridad del recinto de salud.

Luego de este evento, el encargado de la unidad dental le indica a su representado que una paciente estaba realizando un reclamo con el Director del Cesfam. Por indicación del encargado se dirigió a dirección, donde se encontró con la recurrida y su pareja, quien comenzó nuevamente a insultarlo y agredirlo verbalmente, con actitud manifiestamente violenta con frases como “no sabes quién soy” “soy terrible choro, soy terrible chacal”. En este escenario personal de Cesfam retiró del lugar a su representado para resguardar su integridad.

El día 24 de noviembre de 2022, realizó la siguiente publicación en el grupo público de la plataforma Facebook “BARRIO NORTE VENTAS, UTILIDAD PUBLICA Y MAS”, publicación efectuada desde su perfil [REDACTED] que corresponde a la recurrida, quien además al ser consultada en los comentarios señala ser la paciente afectada.

Cabe destacar que el grupo de Facebook, donde la recurrida realiza la publicación tiene 11,5 mil miembros. La “funa” a su representado realizada por la recurrida el 24 de noviembre de 2022, ya ha sido compartida 64 veces, tiene 182 comentarios y casi 100 reacciones. Los comentarios y ofensas a la persona del recurrente han ido subiendo de tono, tornándose cada vez más agresivas.

Consecuencia de la publicación difamatoria de la recurrida, en la red social Facebook, más aún en un grupo público y con una cantidad más que considerable de miembros ha dado pie y libertad para que un sin número de terceros realicen comentarios antojadizos respecto a la calidad profesional de su representado, haciendo referencias a miembros de su familia, principalmente a su madre, se aprecia claramente que la recurrida se encuentra en búsqueda de una foto de su representado para publicarla, terceros motivan a “denunciar” en redes sociales con más alcance y medios de comunicación, juntarse

y realizar funas en el lugar de trabajo de su representado, entre una amplia gama de insultos y amenazas, donde ,además, la recurrida deja en claro sus intenciones de “ llegar hasta las últimas consecuencias”.

Lo anterior constituye un acto ilegal y arbitrario grave, vulnerando la garantía del número 1 del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República que consagra el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, garantía que ha sido vulnerada por la publicación de la recurrida al promover un enjuiciamiento público a través de las redes sociales sobre hechos que no han sido investigados o acreditados ante ninguna autoridad competente ni existe pronunciamiento oficial alguno, bien sea del Cesfam, Servicio de Salud ni un Tribunal de la República, que establezca que el obrar de su representado haya constituido un incumplimiento o algún tipo de negligencia en el ejercicio de su profesión.

Es así como la pública difamación del nombre e imagen de su representado ha vulnerado su integridad psíquica y amenazado su integridad física, siendo objeto de insultos, amenazas, calumnias y acusaciones falsas e infundadas que además ha provocado que personas fuera de su círculo social tengan acceso a su nombre, imagen y lugar de trabajo.

Estamos pues frente a un ejercicio de auto tutela, totalmente ilegítimo en nuestro ordenamiento jurídico.

En segundo lugar, se vulnera el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política que garantiza el respeto y la protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia.

Luego, y en concordancia con la dignidad de la persona humana aparece la garantía constitucional del artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de Chile, el derecho a la honra.

El actuar de la recurrida impide a su representado el desarrollo normal de su vida, de manera tal que se encuentra sumamente afectado y con la preocupación de que la situación siga escalando, no

pudiendo escapar de las acusaciones virtuales que lo siguen, acusaciones que han mermado su autoestima y su reputación como profesional al verse expuesto a la “funa” de la recurrida y a la ola de comentarios que ha provocado, cuyo único objetivo es destruir su valor intrínseco como persona y profesional en la sociedad, afectando la apreciación de su persona, imagen y nombre que se usa sin su consentimiento. Siendo preocupante el alcance que ha tenido en tan poco tiempo la publicación.

Finalmente, el artículo 19 N° 24 de nuestra Constitución garantiza el derecho de propiedad, el cual igualmente ha sido vulnerado por el uso ilegal, arbitrario y sin consentimiento de su representado de su nombre e imagen en la publicación de la recurrida, afectándose la propiedad del derecho incorporal sobre ella.

Solicita se acoja el recurso en todas sus partes, con expresa condena en costas de la recurrida, disponiendo lo siguiente:

Que se declare ilegal y arbitrario los actos de la recurrida, esto es, publicar en su cuenta personal de la plataforma Facebook, sea en su modalidad pública y privada, publicaciones con expresiones ofensivas respecto del recurrente y sus datos personales.

Que se ordene la adopción de todas las medidas necesarias conducentes a la protección y efectiva tutela de las garantías constitucionales lesionadas o amenazadas en su ejercicio por los actos ilegales y arbitrarios reclamados en autos, conducentes a restablecer el imperio del derecho en la situación fáctica alegada, incluyendo entre estas medidas el disponer que la recurrida:

Debe eliminar de manera inmediata de sus cuentas personales de la plataforma Facebook y de toda red social que posea sea en su modalidad pública y privada, las publicaciones con expresiones ofensivas respecto del recurrente, fotografías del recurrente, datos personales y familiares de este;

Que debe efectuar una publicación de manera inmediata, en sus cuentas personales de la plataforma Facebook, tanto en su modalidad pública como privada, que contenga disculpas en relación al recurrente en cuanto a la publicación denostativa y difamatoria del ámbito profesional del recurrente; publicación que deberá mantener a lo menos por 6 meses o el tiempo prudencial que se sirva determinar:

Que debe abstenerse por sí o por tercera persona, de publicar en su cuenta personal de la plataforma Facebook y toda red social que posea, o publicar por sí o tercera persona en la cuenta personal de la plataforma Facebook o Instagram de un tercero (incluyendo grupos), sea en su modalidad pública y privada, o en cualquier otra plataforma o red social, publicaciones con expresiones ofensivas respecto del recurrente, y/o fotografías, y datos personales de este.

Que debe abstenerse por sí o por tercera persona, de publicar en su cuenta personal de la plataforma Facebook, o publicar por sí o terceras personas en la cuenta personal de la plataforma Facebook de un tercero, sea en su modalidad pública y privada, o en cualquier otra plataforma o red social, fotografías del recurrente, domicilio personal, domicilio laboral o datos personales de este;

Que se condene a la recurrida al pago de las costas de la causa.

Acompaña capturas de pantalla de las publicaciones.

A folio 10 se prescindió del informe de la recurrida.

Se trajeron los autos en relación.

#### CONSIDERANDO:

1.- Que en la presente acción cautelar el recurrente, cirujano dentista que se desempeña en el Cesfam Tucapel de esta ciudad, el que tiene alta concurrencia de público, recurre contra la recurrida, a quien atendió una vez en dicho centro, la que se retiró sin manifestar molestias, pero que presentó reclamo a la salida e incluso su pareja agredió verbal y violentamente al recurrente, para posteriormente, la paciente realizar publicaciones en las fechas que se indica en el recurso, en páginas públicas de la red social Facebook, desde su perfil, identificándose sin ningún problema, acusando al recurrente como mal profesional, de forma grosera e invitando al público a conocer su nombre y donde trabaja, publico que contesta también las publicaciones, apoyando la funa, sin mayor fundamento que lo expuesto por la recurrida, que describe al recurrente utilizando diversos epítetos groseros que la insultan como persona y profesional, generando una cuestionada exposición pública, vulnerando las garantías

constitucionales previstas en el artículo 19 N° 2 y 4 de la Constitución Política de la República.

2.- Que la cuestión planteada por la recurrente dice relación con el derecho a la propia imagen y a la honra, que habría sido vulnerado por la recurrida a través de la publicación en las redes sociales referidas en su libelo, en las que manifiesta la intención de denunciar públicamente a ésta, individualizándola, lo que propició que fuera sometida a la crítica pública.

3.- Que el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política garantiza “El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia”, por lo que no cabe duda que nuestro ordenamiento jurídico protege la vida privada de las personas y su honra”.

4.- Que, por otro lado, el derecho a la propia imagen ha sido entendido como: “Referido a una proyección física de la persona, que le imprime a ésta un sello de singularidad distintiva entre sus congéneres dentro del ámbito de la vida en sociedad y que, por consiguiente, constituye, junto con el nombre, un signo genuino de identificación de todo individuo” (C.S. Rol N° 2506-2009). Es decir, este derecho se encuentra conectado con la figura externa, corporal o física de la persona, la que por regla general no puede ser reproducida o utilizada sin la autorización de ésta.

5.- Que, en lo relacionado al resguardo constitucional del derecho a la propia imagen, a que precisamente tiende la acción propuesta por esta vía, es cierto que el artículo 20 de la Carta Fundamental no lo enumera determinadamente entre las garantías susceptibles de ampararse por ese arbitrio cautelar, pero, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en que su protección deviene procedente y encuadra en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, por encontrarse implícitamente comprendida en el atributo de privacidad de la persona, que esa norma se encarga de tutelar.

6.- Que, la primera y más antigua dimensión de la protección a la propia imagen se vincula estrechamente con el derecho a la vida privada, lo que tiene trascendencia respecto al ser humano, la vida familiar, profesional, religiosa, como otras, trascienden por su privacidad. El titular del derecho a la privacidad de su propia imagen tiene la facultad de controlarla y por tanto, el poder de impedir la

divulgación, publicación o exhibición de los rasgos que la singularizan y comprende, naturalmente, su imagen propiamente tal, su voz, y su nombre, protegiendo con esto el ámbito privado de su persona y su entorno familiar, el cual queda, indudablemente, sustraído al conocimiento del alcance de terceros.

7.- Esta protección reviste especial importancia en la actualidad, dado el creciente desarrollo de tecnologías y procedimientos que posibilitan enormemente la captación, difusión y deformación de imágenes de las personas.

8.- Es así, como la jurisprudencia nacional se ha pronunciado, precisamente, respecto del derecho a la propia imagen, vinculándolo con el derecho a la vida privada, al honor y a su crédito comercial. (Anguita Ramírez, Pedro. “La Protección de Datos Personales y el Derecho a la Vida Privada. Régimen Jurídico. Jurisprudencia y Derecho Comparado”, Editorial Jurídica de Chile, año 2007, p. 155 -156).

9.- Que, en el ámbito de la protección legal del derecho antes aludido, la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, dispone, en su artículo 2 letra f), que son datos de carácter personal o datos personales: “Los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables” y, en el literal g) del mismo precepto, que son datos sensibles: “Aquellos datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual”, de lo que se colige que la fotografía, en cuanto da cuenta de las características físicas de la persona, tiene la calidad de dato personal sensible.

10.- Que en la materia discutida se hace patente la dimensión negativa del derecho a la propia imagen, debido a que se encuentra establecido en autos el hecho de haberse publicado en las redes sociales referidas una denuncia pública en contra de la recurrente, individualizándola, antecedentes que, por cierto, resultan suficientes para su clara identificación, y, atribuyéndoles una conducta negligente al borde de la ilicitud como profesional cirujano dentista del Cesfam de Tucapel.



11.- Que en la especie se produce una colisión entre dos garantías constitucionales, a saber, entre el derecho a la honra y al de la libertad de expresión, las que deben ser debidamente ponderadas. Sobre el particular conviene tener presente 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, derecho personalísimo que puede verse afectado cuando –como en el caso de autos-, se publican en una red social afirmaciones que producen descrédito a su respecto, que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que, por lo tanto, tienden a socavar el prestigio y la confianza de los que disfruta en el entorno social y de sus pacientes, colegas y funcionarios de su lugar de trabajo y de otros profesionales en otras instituciones que tuvieron acceso a estas publicaciones.

12.- Que aunque la libertad de expresión ha sido fundamental en el imaginario mundo de la comunicación en el ciber espacio, la experiencia ha demostrado que en los entornos de comunicación virtual ella puede entrar en conflicto con otras libertades individuales, como son por ejemplo el derecho al buen nombre, cuando este es vulnerado con una afirmación deshonrosa publicada en un grupo, frente a la cual la persona tiene limitadas posibilidades de exigir y lograr una pronta corrección. Undécimo: Que conforme a lo anteriormente razonado, la libertad de expresión no tiene un carácter absoluto y, por cierto, queda limitada por el derecho al buen nombre que le asiste al afectado por las expresiones deshonrosas que se han vertido en una red social pública.

13.- Que, en consecuencia, sólo cabe concluir que las expresiones vertidas por la recurrida, por medio de las redes sociales, sin otorgar una posibilidad de respuesta o de contra argumentación de la contraria, afectan la honra de quien es identificado con nombre, apellido y profesión, y lo más grave, con diversos epítetos groseros, cuestión que en el caso concreto importa un menoscabo a la honra de la persona de la actora.

14.- Cabe señalar que no es posible aceptar actos de autotutela como el realizado por la recurrida, puesto que el ordenamiento jurídico tiene herramientas para poner fin a eventuales conflictos penales o

civiles, sin que resulte procedente someter a apremios que no correspondan para que se acceda a sus pretensiones.

15.- Que, la actuación de la recurrida constituye una perturbación del derecho a la propia imagen del recurrente y su derecho a la honra, consagradas ambas en el número 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, razón por la que se acogerá la presente acción cautelar, disponiéndose las medidas idóneas para restablecer el imperio del derecho y brindar la protección debida al afectado.

Y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se ACOGE, sin costas el recurso presentado solo en cuanto se dispone que a.- la recurrida deberá eliminar de inmediato todas las publicaciones realizadas en las redes sociales que contengan expresiones deshonrosas respecto del recurrente, lo que deberá comunicará a la Dirección del Cesfam por escrito, para conocimiento y el de terceros que se pudieran atender con el recurrente.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la Ministro doña Matilde Esquerré Pavón.

N°Protección-106611-2022.