

C.A. de Santiago

Santiago, treinta de junio de dos mil veintitrés.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE

PRIMERO: Que recurren de protección los abogados Felipe Jirkal Briones y Felipe Andrés Vásquez Jiménez, en representación de doña _____-, quien actúa a su vez en representación legal de su hija _____, estudiante de educación media, de 14 años de edad a la fecha de interposición del recurso, en contra de _____, representado por su madre doña Patricia; _____, representado por su madre doña Rayen_____; _____, representada por su madre doña ____; y _____, representada por su madre doña _____-; por el acto arbitrario e ilegal de privar y/o perturbar en forma ilegal y arbitraria los derechos constitucionales consagrados en el artículo 19 N°1, N°4 y N°20 de la Constitución Política de la República.

En cuanto a los hechos que fundamentan el recurso, señalan que los cuatro recurridos, todos menores de edad, eran compañeros de la recurrente en el Instituto de Humanidades Luis Campino, quienes acosaron y hostigaron a la menor recurrente hasta el año 2019, de forma tal que tuvo que ser retirada del colegio, infligiéndole un daño constante y reiterado en el tiempo y sometiéndola, a su temprana edad, a innumerables tratamientos psicológicos y psiquiátricos.

Señalan que la forma de actuar de los recurridos era a través de las redes sociales, mediante la creación de cuentas falsas, donde suplantaban la identidad de la menor y a su vez acosaban a otros usuarios con contenido sexual y humillante, quienes siempre pensaban que la causante era la hija de la actora. Sostienen que creaban cuentas en la red social Instagram con el nombre _____ y desde ahí mantenían conversaciones con terceros o con personas del mismo círculo social, con alto contenido sexual.

Indican que en enero del año 2023, ha ocurrido un nuevo hecho de acoso, en el cual uno de los recurridos suplantó la identidad de la menor para mantener conversaciones con un tercero, siempre de alto contenido sexual. Acompañan impresiones de pantallas, las cuales darían cuenta de algunas conversaciones, y destacan que los recurridos han reconocido su actuar, en incluso en un chat se conciertan para acosar a la menor, de lo cual da cuenta una impresión de pantalla que señala "Cabros a todos los que nos encargamos de molestar a la -----. Estamos en problemas con la PDI, su hermano acaba de hacer una denuncia."

Agregan que se tomó conocimiento de la identidad de los recurridos cuando el hermano de la menor se comunicó con uno de los recurridos el 27 de enero de 2022, indicándole los nombres de las personas que habrían incurrido en las conductas de acoso y suplantación de identidad. Asimismo, sostienen que una vez que los padres de la recurrente tomaron conocimiento de estos hechos, se comunicaron con los padres de los menores recurridos, quienes tomaron conocimiento específico de los hechos desde el año 2019, sin que se hayan adoptado medidas a su respecto.

Finalmente, señalan que el acto de realizar publicaciones en internet a través de la plataforma Instagram e iniciar conversaciones con terceros, por medio de cuentas falsas simulando ser la persona recurrente, atribuyendo a la recurrente conductas indebidas y de

baja moral, es derechamente un acto ilícito que ha afectado la integridad de la menor, al obrarse en su deshonra, lo que constituye un acto ilegal y arbitrario por parte de los recurridos, quienes actuaban en grupo y al unísono.

Atendido el mérito de lo expuesto, solicita declarar que el actuar de los recurrentes ha sido arbitrario e ilegal; que deberán eliminar la totalidad de las publicaciones, cuentas y demás medios utilizados, informando de dicho cumplimiento a esta Corte de Apelaciones dentro del plazo de quinto día de ejecutoriado el fallo, absteniéndose a desarrollar cualquiera otra publicación con la identidad de la recurrente; que sean remitidos los presentes autos y sus antecedentes ante el Ministerio Público para investigar los hechos que pudieren ser constitutivos de delito; y que sean condenados en costas.

SEGUNDO: Que informa doña _____ en representación de su hija Florencia _____ quien solicita el rechazo del recurso, por cuanto si bien reconoce que ambas menores fueron compañeras en el Colegio Instituto de Humanidades Luis Campino y da cuenta de una incidencia entre ambas, esta no se relaciona con los hechos indicados en el recurso y habría ocurrido en el año 2019. Indica que fueron citados al colegio estando presente la profesora jefe de aquel entonces y la orientadora del colegio, donde el conflicto quedó totalmente resuelto, sin que se hayan suscitado otros conflictos.

TERCERO: Que informa don _____, en representación de su hijo _____, quien niega su participación en los hechos expuestos en el recurso. Agrega que mediante conversaciones de WhatsApp, la recurrente reconoce que su hijo no tiene relación con los hechos denunciados de acoso o bullying. Agrega que su hijo se vio involucrado por la supuesta denuncia efectuada por el menor _____, quien evidentemente se vio presionado atendidas las amenazas efectuadas por el hermano de la recurrente.

CUARTO: Que evacua informe doña _____, en representación de su hijo Julián _____, quien niega también su participación en los hechos denunciados. En el caso de autos, señala que el único acto cometido por su hijo consistió en crear una cuenta en la plataforma Instagram, el día 26 de enero de 2022, a la cual denominó “_____”, pero que pudo estar referido a la recurrente o a otra persona cualquiera con ese nombre, con el único objeto de comunicarse y hacerles una broma a algunos de sus amigos cercanos, para lo cual ideó esta forma inusual a través de su teléfono celular.

Expresa que de las propias capturas de pantalla de conversaciones, se advierte que efectivamente sólo usó dicha cuenta para hacerles una parodia a sus amigos y colocarlos en una situación incómoda, pero que nunca tuvo por objeto causar menoscabo de ningún tipo a _____. Usó su nombre sólo porque era una ex compañera conocida de dichos amigos (compañeros de curso), por lo que le serviría para hacerles una broma consistente en ver cómo reaccionarían éstos ante mensajes de una niña del género opuesto, que ya no veían hace 2 años.

Además -dice-, y como se aprecia también en las capturas de pantalla, en esa conversación su hijo le explica al amigo a quien le estaba escribiendo, que era él, indicando expresamente: “soy el Juli”, hecho que deja de manifiesto que su intención no era humillar

ni perjudicar a _____. Además, si bien efectúa una publicación tipo historia, la desactiva inmediatamente el 27 de enero de 2023.

En segundo lugar, al revisar las referidas capturas de pantalla de la cuenta “suplantada”, se puede apreciar que en su perfil no hay foto de ninguna persona o cosa en particular. La cuenta que aparece adjuntada en el recurso señala “_____” y usuario “pfokdlrieid”, de lo cual puede advertirse nítidamente que en ello no existen otros datos personales más que un nombre de pila y un apellido sin ningún menoscabo ni menosprecio a la fama, honra o crédito.

Asimismo, señala que en el recurso no se precisa el espacio temporal en que se habría iniciado dicho acto ilegal y arbitrario, ni la fecha de su término, si es que lo hubiere. Sólo se limita a consignar una conversación entre el hermano de la recurrente y su hijo, el 27 de enero de 2022.

Finalmente, indica que el hecho de adjuntar al recurso las conversaciones en Instagram debe ser considerado ilegal y arbitrario, por cuanto se trata de capturas de pantalla de conversaciones entre su hijo y un amigo que usa la cuenta de nombre “General”, las cuales revisten el carácter de privadas, no contando la recurrente con la autorización de ninguno de los involucrados para reproducirlas o difundirlas en esta causa.

QUINTO: Que informa doña Marcela _____, en representación de su hijo Martín _____-, negando la participación de este en los hechos materia del recurso. Señala que, por el contrario, su hijo también fue víctima de suplantación de identidad, ya que la conversación sostenida con quien él cree que es _____, fue en términos respetuosos. Sostiene que su participación únicamente fue señalada por Juan Contreras, mediante presiones indebidas del hermano mayor de la recurrente.

SEXTO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, establecido, en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, es una acción de naturaleza cautelar que, como tal, está destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos esenciales que dicha disposición enumera, mediante la adopción de medidas tutelares por parte de la Corte de Apelaciones competente ante una acción u omisión arbitraria o ilegal que impida, amenace o perturbe ese ejercicio.

Conforme a lo anterior, para la procedencia del recurso de protección se requiere la concurrencia copulativa de los siguientes requisitos de fondo: a) que se compruebe la existencia de una acción u omisión reprochada; b) que se establezca la ilegalidad o arbitrariedad de esa acción u omisión; c) que de la misma se siga directo e inmediato atentado (privación, perturbación o amenaza) contra una o más de las garantías constitucionales invocadas y protegibles por esta vía; y d) que la Corte esté en situación material y jurídica de brindar la protección.

SÉPTIMO: Que el hecho que motiva la presente acción de protección constitucional consiste en la creación de una cuenta en la red social Instagram, en la que se utilizó, sin su consentimiento ni conocimiento, la identidad de la menor _____. En ella se sostenían conversaciones con terceros, incluyendo pasajes de connotación sexual que simulaban provenir de la señalada menor, sin serlo realmente.

OCTAVO: Que al informar, doña Rayen señala que fue su hijo, Julián, quien creó efectivamente la señalada cuenta de Instagram, el día 26 de enero de 2022, con el nombre de “Florencia Herrera”. Acota, sin embargo, que ello solo tuvo por única finalidad el servir de conducto para hacerle una broma a sus amigos, compañeros de curso, y que la utilización del nombre de _____ fue solo porque todos conocían a la menor, quien también había sido compañera del mismo curso. Indica, además, que la cuenta fue cerrada el día 27 de enero del mismo año por su hijo Julián, no sin antes aclarar en ella que era él quien intervenía, y no _____-.

NOVENO: Que el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República reconoce y garantiza “La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado”; libertades que ya proclamaba la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en París el 10 de diciembre de 1948, al señalar en su artículo 19 que “Todo individuo tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

Por su parte, el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra la “Libertad de Pensamiento y de Expresión”, señalando en su numeral 1° que “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.” La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a su vez, en su período 108° de sesiones, aprobó la “Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión”, relativa a la interpretación del artículo 13 de la Convención antes mencionada, señalando en su “Principio 2°”, que “Toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Esta libertad de expresión, sin embargo, entra muchas veces en tensión con otras libertades individuales, como el derecho a la honra, descrito por el Tribunal Constitucional como aquel derecho que “alude a la ‘reputación’, al ‘prestigio’ o el ‘buen nombre’ de todas las personas, como ordinariamente se entienden estos términos, más que al sentimiento íntimo del propio valer o a la dignidad especial o gloria alcanzada por algunos. Por su naturaleza es, así, un derecho que emana directamente de la dignidad humana; un derecho personalísimo que forma parte del acervo moral o espiritual de todo hombre y mujer, y que no puede ser negado o desconocido por tratarse de un derecho esencial propio de la naturaleza humana” (STC Rol N°2860-15-INA, considerando noveno).

Por lo dicho, y en extremos como los que motivan el presente conflicto, la extensión del derecho a expresarse y opinar libremente debe ser ponderada en armonía con -y a la luz de- el derecho que la misma Carta Fundamental le reconoce también a todas las personas en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política, que garantiza “El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia”, de manera tal que el ejercicio del

primero no llegue al punto de vaciar de contenido al segundo -y viceversa- con prescindencia de los límites y controles que impone el Estado de Derecho.

DÉCIMO: Que en este caso, se encuentra establecido que el menor Julián utilizó el nombre de Florencia, a quien conocía por haber sido compañeros en el mismo colegio y curso, para crear una cuenta en la red social Instagram, la que utilizó para interactuar con terceros que conocían también a la menor indicada, pues habían coincidido en el mismo colegio y curso recién mencionados.

Se encuentra asentado, además, que al menos en una conversación o “chat”, sostenida por Julián con un tercero utilizando la identidad de Florencia, se profirieron expresiones de connotación sexual que resultan objetivamente desdorosas y humillantes, puestas en boca de la menor, afectándose con ello su derecho a la honra, reputación y su derecho a la propia imagen, que, como ha señalado la E. Corte Suprema, encuadra igualmente en el artículo 19 N° 4 de la Constitución, “por encontrarse implícitamente comprendido en el atributo de privacidad de la persona” y por tratarse de un atributo de la personalidad “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” (SCS, 9 de junio de 2009, Rol N° 2506-2009, Considerando 4°).

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre Tramitación de los Recursos de Protección de la Excm. Corte Suprema, SE ACOGE, con costas, el recurso de protección interpuesto por los abogados Felipe Jirkal Briones y Felipe Andrés Vásquez Jiménez, en representación de doña Miriam, quien actúa a su vez en representación legal de su hija solo en lo que concierne al recurrido Julián, representado legalmente por doña Rayen, ordenándose en consecuencia que éste deberá eliminar toda y cualquier publicación que haya realizado en redes sociales, según lo explicitado en el cuerpo de esta sentencia, dentro de quinto día contado desde que la presente sentencia se encuentre firme y ejecutoriada.

Se previene que el Ministro Sr. Ulloa estuvo por disponer la remisión de los antecedentes al Ministerio Público.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por el abogado integrante Sr. Eduardo Jequier Lehuedé.

Este fallo cumple con los criterios para su anonimización, conforme al Acta N° 44-2022.

N°Protección-1431-2022.

Pronunciada por la Séptima Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Antonio Ulloa Márquez e integrada por la Ministra (S) señora Paola Díaz Urtubia y por el Abogado Integrante señor Eduardo Jequier Lehuedé.