

Santiago, diecinueve de mayo de dos mil veinte.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos décimo y undécimo, que se eliminan.

**Y se tiene en su lugar y, además, presente:**

**Primero:** Que en estos autos comparece una abogada quien deduce acción de cautela de garantías constitucionales en contra de Sociedad Periodística Araucanía S.A., sosteniendo que la recurrida incurrió en un acto ilegal y arbitrario al no emitir respuesta sobre la solicitud de eliminación de una noticia publicada el 21 de abril de 2010, en el Diario Austral de Valdivia, vinculada a la imputación de un delito de ejercicio ilegal de la profesión de abogado, que originó una causa penal que singulariza. Explica la actora que la noticia no fue eliminada a pesar de que resultó sobreseída definitivamente debido al cumplimiento de las condiciones impuestas y al transcurso del plazo establecido en el artículo 237 del Código Procesal Penal, en el contexto de una suspensión condicional del procedimiento acordada en su oportunidad con el Ministerio Público.

Expone que, pese a sus reiteradas peticiones de eliminación de la noticia, la recurrida no ha emitido respuesta, viéndose obligada, por lo tanto, a accionar a través de esta vía cautelar en resguardo de sus derechos fundamentales. Enfatiza que tal publicación daña su imagen



y atenta contra su derecho a la vida e integridad física y síquica, igualdad ante la ley, e igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, generando dudas sobre su honorabilidad personal y profesional.

**Segundo:** Que en el caso que se analiza, si bien el objetivo final de la actora es la eliminación de la información publicada por la recurrida en su portal web, para efectos que ésta no siga apareciendo en los motores de búsqueda, como Google, Bing, Yahoo y MSN, lo cierto es que el acto que motiva la interposición de la presente acción cautelar es el silencio de la recurrida en orden a realizar tal actuación, actitud que se ha mantenido en el tiempo, razón por la cual se debe considerar que el arbitrio deducido el 6 de noviembre de 2019, ha sido interpuesto dentro del plazo de treinta días previsto en el Auto Acordado que rige la materia.

De este modo, la acción cautelar no es extemporánea.

**Tercero:** Que, asentado lo anterior, es importante destacar que no fue controvertido que, tanto en la fuente de la información como en el buscador de noticias, se da cuenta de hechos que ocurrieron, de una investigación llevada por el Ministerio Público por hechos que fueron calificados como constitutivos de delito y se llegó a la formalización de la actora, originándose la RIT 1744-2010 del Juzgado de Garantía de Valdivia.



En la causa antes singularizada se suspendió condicionalmente el procedimiento el 14 de julio de 2010, por el lapso de un año, dictándose el 4 de agosto de 2011, el sobreseimiento definitivo por vencimiento del término decretado en relación con la mencionada salida alternativa.

**Cuarto:** Que, como es sabido, el denominado derecho al olvido que invoca la recurrente no está establecido en nuestra legislación, por lo que la decisión de otorgar la cautela jurisdiccional que se invoca en autos, debe ser analizada bajo el prisma de los derechos que se pueden ver afectados, el de la libertad de información y el derecho a la honra o en su caso, como sostienen algunos autores, el derecho a la vida privada. (Corral Talciani, Hernán. "El derecho al olvido en internet: antecedentes y bases para su configuración jurídica". Revista Jurídica Digital UANDES 1(2017), 43-66. Versión online: <http://rjd.uandes.cl/index.php/rjduandes/article/view/7>).

**Quinto:** Que el artículo 30 de la Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, preceptúa que se consideran como hechos de interés público de una persona los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos, razón por la cual la información que la recurrente solicita eliminar relativa a su participación en los delitos ya referidos dice relación con un hecho de interés público.



**Sexto:** Que entre otros autores, Humberto Nogueira ha sostenido 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, además de las conductas constitutivas de delito, las restricciones autorizadas por ley o por los tribunales de justicia competentes"* (Nogueira Alcalá, Humberto, "Pautas para superar las tensiones entre los derechos a la libertad de opinión e información y los derechos a la honra y la vida privada", en Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, v.17, 2004, pp. 155-156).

**Séptimo:** Que en situaciones asimilables a la de autos se ha expresado por la doctrina que *"la información criminal o de sanciones administrativas impuestas en contra de una persona forma parte de registros públicos y goza de interés periodístico, y aun con el transcurso del tiempo tiene la aptitud de adquirir un interés histórico respecto del comportamiento de una persona, o de controlar la actividad de quienes impusieron la sanción"* (Zárate Rojas, Sebastián: "La problemática entre el derecho al olvido y la libertad de prensa", en Derecom, N° 13 (mar-may) 2013, disponible en Dialnet. p. 8).



No hay una posición uniforme en la materia, pero sí puede concluirse que el denominado derecho al olvido en los casos en que éste es aplicado entra en conflicto con el derecho a la información; el tiempo es el criterio para resolver el conflicto.

Así, el derecho al olvido debe dar prioridad a las exigencias del derecho a la información cuando los hechos que se revelan presentan un interés específico para su divulgación. El interés está vinculado, por tanto, al interés periodístico de los hechos. Esto sucede cuando una decisión judicial pronunciada por un tribunal forma parte de las noticias judiciales.

Sin embargo, con el transcurso del tiempo, tal información no es una cuestión de actualidad o noticiable, por lo que el derecho al olvido anula el derecho a la información.

**Octavo:** Que, también se ha sostenido para los supuestos de colisión entre el derecho al olvido y el mantenimiento de noticias pasadas en las hemerotecas digitales la siguiente solución: a) No procede el borrado de la noticia que en su día fue publicado lícitamente. b) El medio de comunicación tiene un deber de actualización o contextualización de las noticias que, por el paso del tiempo, devienen incorrectas o incompletas, lesionando los derechos de los afectados. c) Reducir el grado de accesibilidad de la noticia impidiendo su indexación no



procede en el caso de que el afectado sea un personaje público, pero la invisibilidad de la información para los motores de búsqueda puede ser un remedio adecuado si el afectado es una persona vinculada, en su día, a un suceso de trascendencia pública sobre el que se informó" (Mieres, Luis Javier: "El derecho al olvido digital", documento de trabajo 186/2014 del Laboratorio de Alternativas, España. Pág. 36, disponible en [http://www.fundacionalalternativas.org/public/storage/laboratorio\\_documentos\\_archivos/e0d97e985163d78a27d6d7c23366767a.pdf](http://www.fundacionalalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/e0d97e985163d78a27d6d7c23366767a.pdf)

**Noveno:** Que la información publicada, que vincula a la actora con la comisión de un delito de ejercicio ilegal de la profesión de abogado, por parte de quien, a esa fecha, carecía de aquel título, ciertamente es una información que está dentro del ámbito protegido por el derecho fundamental de la libertad de información.

En efecto, se trataba de una noticia relevante en torno al ejercicio de la profesión de abogado, que a su turno se vincula con la materialización del acceso a la justicia por parte de todos los ciudadanos. Así, ha existido y existe un interés público comprometido en el conocimiento de aquella información, no sólo en su origen, sino que también, en su conclusión.

En esta dirección, a pesar de que en la especie no procede la eliminación de la noticia que en su día fue



publicada lícitamente, lo cierto es que constituye un deber de la empresa periodística actualizar el dato incorporando, además, un link con el texto íntegro de la resolución que declaró el sobreseimiento definitivo, procedimiento que permite a quienes accedan a esta noticia conocer lo dictaminado finalmente por los tribunales de justicia.

**Décimo:** Que, al no emitir pronunciamiento la recurrida respecto de las peticiones formuladas por la actora, sólo cabe concluir que existe una actuación arbitraria, puesto que se mantiene una publicación en que la información es parcial, que según expone la recurrente, la perjudica y, en cambio, han omitido parte relevante de ésta, como lo es el sobreseimiento definitivo, vulnerándose así el derecho a la honra que garantiza el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Asimismo, la publicación parcial, transgrede su obligación de ejercer legítimamente su función social asignada a las empresas periodísticas y, por tanto, ese proceder puede ser calificado, a lo menos, de arbitrario, por carecer de justificación esta renuencia de omisión, con lo cual afecta la garantía constitucional de igualdad de trato que debe a todas las personas, prevista en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la



materia, **se confirma** la sentencia apelada de nueve de diciembre de dos mil diecinueve, con declaración que **se acoge** el recurso de protección deducido en estos autos, sólo en cuanto se ordena a la recurrida la actualización de la noticia impugnada en autos, en los términos referidos en el fundamento noveno.

**Acordada con el voto en contra** del Ministro Suplente Sr. Zepeda y del Abogado Integrante Sr. Pallavicini, quienes fueron del parecer de revocar la sentencia en alzada y, en consecuencia, rechazar el recurso de protección deducido, fundado en las siguientes consideraciones:

1°) Que, tal como se consigna en el motivo cuarto de esta sentencia, el llamado "derecho al olvido" no está establecido en nuestra legislación, de modo que la decisión de otorgar la cautela jurisdiccional debe ser analizada bajo el prisma de los derechos fundamentales que pueden entrar en conflicto: el de la libertad de información, por una parte, y el derecho a la honra o el derecho a la vida privada, por la otra.

2°) Que, sin perjuicio de lo anterior, los incisos tercero y cuarto del artículo 30 de la Ley N° 19.733, sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, prescribe, en lo que interesa para el presente recurso, que: *"Para lo dispuesto en el presente artículo se considerarán como hechos de interés público de una persona*





los siguientes: a) Los referentes al desempeño de funciones públicas; b) Los realizados en el ejercicio de una profesión u oficio y cuyo conocimiento tenga interés público real; c) Los que consistieren en actividades a las cuales haya tenido libre acceso el público, a título gratuito u oneroso; d) Las actuaciones que, con el consentimiento del interesado, hubieren sido captadas o difundidas por algún medio de comunicación social; e) Los acontecimientos o manifestaciones de que el interesado haya dejado testimonio en registros o archivos públicos, y f) Los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos.

Se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delito”.

3°) Que, como se advierte, el mero transcurso del tiempo no es un elemento que por sí solo determine acceder a la cautela jurisdiccional requerida, pues tal y como lo ha sostenido esta Corte “también han de considerarse -caso a caso- otros criterios, tales como la existencia de un interés público relevante que prevalece; la falta de actualización de los datos (caso en el cual la tutela judicial puede circunscribirse a ordenar la actualización de la información); la irrelevancia actual del dato; el exceso de datos comunicados en relación a la finalidad



*perseguida; la modificación en las circunstancias que impediría cumplir con la finalidad original; que la información se refiera a personajes públicos, en especial, aquellos que detentan y ejercen el poder político; fines estadísticos, históricos o artísticos; o la afectación concreta al derecho fundamental que se "sacrifica" con la medida, lo que se traduce en la necesidad de probar la afectación y el perjuicio que experimenta el recurrente. En este sentido, no basta con invocar la vulneración del derecho a la honra, a la intimidad o a la protección de la vida privada de la persona o su familia; es necesario que la afectación se acredite en el caso concreto para que pueda ser considerada por el tribunal" (SCS Rol N° 19.134-19, c. 11, párrafo segundo).*

**4°)** Que, en este caso particular, existe un interés público relevante en la mantención de la noticia por parte de la recurrida. En este contexto, si bien *prima facie* podría estimarse como arbitraria la falta de respuesta del medio de comunicación social a la petición planteada por la recurrente, en orden a eliminar la publicación, lo cierto es que la misma ha sido subsanada a través del informe evacuado en estos autos, en el que se exponen las razones por las cuales la recurrida se niega a la eliminación del dato.

Por lo demás, no es efectivo que la recurrida no hubiese dado respuesta a la petición de la actora, pues de



los propios correos electrónicos acompañados por esta última aparece que la Directora del Diario Austral, mediante sendos correos electrónicos de fecha 7 y 8 de agosto de 2016, contestó a los mails enviados por la recurrente, que se encontraba llana a hacer una nota o entrevista para que ella pudiera exponer la evolución del caso.

5°) Que, en este mismo orden de consideraciones, lo pretendido por la actora no es la actualización de la noticia, sino su eliminación, cuestión que se evidencia no solo del petitorio del recurso de protección, sino especialmente del correo electrónico enviado a la Directora del Diario Austral con fecha 8 de agosto de 2016, en el que, respondiendo al ofrecimiento del medio de comunicación social de *"hacer una nota para aclarar lo ocurrido"*, la recurrente contesta que *"esa sería para mí una segunda opción, yo no les pido que bajen la noticia de su página web, lo único que solicito es que no aparezca en el buscador"*.

6°) Que, así las cosas, la petición de la recurrente no puede ser acogida, pues determinar cuáles noticias deben ser indexadas, o bien, eliminadas de la base de datos de un buscador de internet, no está al alcance de la recurrida, sino que depende directamente de los respectivos motores de búsqueda, ninguno de los cuales ha sido emplazado en estos autos.



7°) Que, en las condiciones anotadas, el recurso de protección no puede ser acogido, al faltar el primer presupuesto indispensable para que la acción pueda prosperar, cual es la ejecución de algún acto u omisión ilegal o arbitrario, que constituya privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos fundamentales establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Pallavicini y de la disidencia sus autores.

Rol N° 41.260-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., el Ministro Suplente Sr. Jorge Zepeda A., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M. Santiago, 19 de mayo de 2020.





En Santiago, a diecinueve de mayo de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

