

Recurso 7895/2008 - Resolución: 4100 - Secretaría: UNICA

Santiago, tres de febrero del año dos mil nueve.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de treinta de octubre pasado, escrita a fojas 45.

Regístrese y devuélvase.

N°7895-2008. Pronunciado por la Sala de Verano, integrada por los Ministros Sr. Milton Juica A., Sr. Jaime Rodríguez E., Sra. Gabriela Pérez P., Sra. Sonia Araneda B. y Sr. Carlos Künsemüller L. Santiago, 03 de Febrero de 2009.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Sra. Rosa María Pinto Egusquiza

Recurso 5240/2008 - Resolución: 163827 - Secretaría: ESPECIAL

Santiago, treinta de octubre de dos mil ocho.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que a fojas 1, Alejandra Silva Aguilera, abogado, domiciliada en calle Compañía 1390, oficina 314, Santiago, deduce recurso de protección en contra de la agrupación “Amor de Papá.org” y de su presidente David Alejandro Abuhadba Coldrey.

Señala que a fines de marzo del año en curso, asumió la representación de la ex cónyuge del recurrido en las causas que éste ha impetrado en contra de su ex mujer ante el Cuarto Tribunal de Familia, lo que significó que inmediatamente fuera sindicada como un abogado que maltrata niños; se la caricaturizara frente al ingreso a los Tribunales de Familia como una maltratadora, entre otras denostaciones de que ha sido objeto, pero que a todo ello no le dio mayor importancia para no incrementar el daño ya causado al hijo de su cliente y del recurrido, evitando una reacción confrontacional de aquel que pudiese dar cabida a la prensa, que es lo que aquél busca. Sin embargo, un antiguo cliente le informó que en la página web se la aludía con el siguiente mensaje: “ABOGADO ALEJANDRA SILVA: No tienes ética eres la abogado número 17 de una madre que maltrata al extremo a su propio hijo. Te invitamos a renunciar, pronto daremos a conocer tus antecedentes” que es lo que la motivó accionar en esta sede y solicitar protección.

Añade que tal afirmación constituye una amenaza explícita, pero que lo mas preocupante son los correos que manda a los suscriptores de esa seuda agrupación invitándolos a acceder a un fotolog en que las misivas de los supuestos intervinientes son ofensivas, calumniosas e incitan a la comisión de graves delitos, siendo el administrador o propietario del portal el recurrido, pues él es quien invita a visitar el fotolog y tiene la facultad de suprimir el link o no proporcionar la dirección de acceso para evitar la difusión de esas misivas. Entre las afirmaciones que allí se publican se califica como maltratadoras a todas las juezas del Cuarto Juzgado de Familia, a las madres y a la recurrente como auxiliar de la administración de justicia. La acción del recurrido constituye una grave amenaza a sus

derechos constitucionales en cuanto facilita, al tenor de mensajes claros y directos, a la incitación al homicidio y manifiesta una odiosidad en su contra derivada exclusivamente de que no ha logrado que sus pretensiones sean acogidas en tribunales, lo que no es su merito sino solo consecuencia de que las demandas que aquél intenta tienen poco o escaso asidero real y/o legal. Agrega que la fórmula de la amenaza le ha dado en anteriores ocasiones resultados, de modo que cuando se jacta en su página de que 17 abogados han defendido a su cónyuge solo persigue que renuncie al patrocinio que conduce, lo que revela que esa organización es un fraude, una gran mentira, y que lejos de ser una cruzada justiciera la utiliza en su propio interés, que es ilegítimo, como se prueba con el hecho de que no le paga la pensión de alimento a su hijo menor de solo \$65.000, no lo llama ni le manda regalo de cumpleaños: su amor de papá ?dice el recurrente- es un fraude y solo usufructa de los beneficios que le reporta esa organización.

Estima vulnerados su derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y de su familia, y la libertad de trabajo y su protección, ello por las amenazas que el recurrido vierte en su contra, por el desprestigio profesional de que su persona promueve, y en razón de la actividad profesional que se le invita a abandonar.

Solicita que se le ordene al recurrido eliminar cualquier referencia a su nombre en la página web de la que es propietario o administrador y que se suprima de ella el link o que se abstenga de proporcionar la dirección que permite el acceso a un fotolog al que se remite a los visitantes donde se vierten las amenazas y se incita a tomarse la justicia por su propia mano, con costas.

Segundo: Que a fojas 23, Rodrigo Medina Jara, abogado, informa por el recurrido David Alejandro Abuhadba Coldrey y de la agrupación que éste preside.

Solicita el rechazo de la acción constitucional, en primer término, por no ser ella la vía para cautelar los derechos fundamentales que se dicen conculcados al existir otros remedios para la solución de los problemas planteados. Solicita el rechazo de la acción constitucional, en primer término, por no ser ella la vía para cautelar los derechos fundamentales que se dicen conculcados al existir otros remedios para la solución de los problemas planteados. Mas todavía si la propia recurrente anuncia que por haber sido objeto de amenazas en contra de su vida y de otros derechos ejercerá las acciones legales pertinentes, por lo que si ella ha reconocido la existencia de otros instrumentos idóneos para poner término a la situación materia del recurso debe estarse a ellos. Además, si se atiende a que en su libelo califica las expresiones de la página web como “ofensivas”, “injuriosas”, o “incitadores de la comisión de graves delitos”, es

claro, dice, que debe recurrir a la jurisdicción, pero en ejercicio de las acciones ordinarias.

En cuanto a las afirmaciones contenidas en el fotolog, señala que no es de propiedad del recurrido ni depende de la agrupación “Amor de Papá”, por lo que las expresiones allí vertidas no pueden ser modificadas o alteradas por esta entidad, pues no son ¿administradores? o ¿propietarios? del aludido portal, aunque reconocen tener un vínculo que permite acceder a él, por lo que es el propietario o creador de ese sitio el que debe controlar sus contenidos cuando estos sean abusivos, dañinos, despectivos, obscenos, vulgares, etc.

Luego, respecto de la afirmación: “ABOGADO ALEJANDRA SILVA: No tienes ética eres la abogada número 17 de una madre que maltrata al extremo a su propio hijo. Te invitamos a renunciar, pronto daremos a conocer tus antecedentes”, ella no puede estimarse lesiva a los derechos constitucionales que la recurrente dice conculcados. Nada de esa nota puede llevar a la conclusión de que se ve afectado su derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, su vida privada, su honra o los datos personales de ella que se obtienen de fuentes de libre acceso al público, ni tampoco podría considerarse menoscabada su libertad de trabajo y el derecho a desarrollar una actividad económica que, en todo caso puntualiza se encuentra limitada por la “moral”, de modo que resulta legítimo divulgar “los antecedentes profesionales de un abogado cuando el comportamiento del mismo se juzga reñido con los cánones, reglas o estándares éticos que reglamentan esa profesión”. Solicita rechazar el recurso de protección en todas sus partes, con costas.

Tercero: Que para la acertada resolución de esta acción constitucional es menester dejar establecido el contenido de las notas publicadas directamente en la página web, como así también de aquellas otras que a través de ese sitio web y por intermedio de un link de acceso o facilitando la dirección se divulgan a través de “El fotolog de InJusticia”.

Cuarto: Que, en primer término, a fojas 9 y 32 consta impreso de la página web referida en la que se lee aviso destacado del siguiente tenor: “ABOGADO ALEJANDRA SILVA: No tienes ética eres la abogada número 17 de una madre que maltrata al extremo a su propio hijo. Te invitamos a renunciar, pronto daremos a conocer tus antecedentes”.

Luego, de fojas 10 a 13 consta que la agrupación Amor de Papá inaugura árbol de los niños maltratados por los Tribunales de Familia, donde bajo el título “Los nombres del Árbol de los Niños Maltratados por los Tribunales de Familia de Chile” se incluye a la “Abogada Alejandra Silva”, sindicándola como una profesional que permite “el maltrato psicológico de nuestros hijos” y que, entre otras personas que se nombran, “deben ser fiscalizadas, investigadas y sancionadas” (fs. 10). También se alude a Alejandra Silva como la abogada número 17 de una madre que maltrata al extremo a su hijo, formulando la siguiente interrogación: “¿HASTA

CUANDO?” (fs. 12).

Quinto: Que de fojas 14 a 18 consta impreso de “El fotolog de InJusticia” en el que se publican comentarios a partir de una imagen donde se observa en un estrado, junto a la bandera chilena, a tres personas y que son del siguiente tenor: “¿n papá va a cometer una locura en contra”; “hasta cuando doctoras muerte”; “¿me siento tremendo culpable, de ser un cobarde, de no agarrar una pistola y terminar con tanto dolor, poniendo fin a las maltratadoras y maltratadores de mi hijo. Están jodiendo la vida a nuestros hijos”; “son unas asesinas, juezas de la muerte”; “¿impresionante la madre amenaza con asesinar a su hijo”; “mi única alternativa es hacer justicia por mi propia mano y eliminar el problema. Esta solución extrema la puedo ejecutar en cualquier momento”; “las juezas son las peores criminales solo comparables a los nazis, las voy a matar una a una”; “es mejor pitiarse a una maltratadora que perder a tus hijos”; “pistola en mano”; “¿muera una brutal maltratadora de niños”; “cuál es la condena por pitearse a una maltratadora y asesina”; “genocidios familiares”; “la hoguera para ellas”, entre otras expresiones igual calibre.

Sexto: Que de fojas 36 a 41 consta un comunicado dirigido por la organización Amor de Papá en el que se informa lo siguiente: “Sorpresa: nuevo fotolog para denunciar las atrocidades del sistema que destruye a nuestros hijos: nos llegó por mail un fotolog donde pueden expresarse con total libertad, aquí les envío la url: Todos pueden desahogarse sin limites. Vamos, gran oportunidad para botar la rabia”.

Séptimo: Que, por último, a fojas 42 consta impreso de la página web www.amordepapá.cl, en el que se observa una fotografía de la abogada Alejandra Silva con la siguiente leyenda sobre la foto; “Esta es la abogada Alejandra Silva”, y al margen derecho de su fotografía la siguiente frase: “La que justifica lo injusticable CONOZCA A LA ABOGADA ALEJANDRA SILVA LLENA DE “ETICA y HUMANIDAD”. Dime qué clienta defiendes y te diré que abogada eres... o escúchala en Cooperativa y conócela en estas imágenes de Canal 13”.

Octavo: Que, como se aprecia de lo transcrito en los considerados anteriores, existen afirmaciones o expresiones que directamente aluden a la recurrente y otras que se formulan indeterminadamente a juezas, consejeras técnicas y abogadas que la organización recurrida sugiere son las que “permiten el maltrato psicológico de nuestros hijos y que deben ser fiscalizadas, investigadas y sancionadas”.

Noveno: Que el recurso de protección no es una acción popular, pues para su procedencia se exige que quien lo deduzca acredite estar en el legítimo ejercicio de un derecho constitucional de aquellos que taxativamente enumera el artículo 20 de la Constitución, esto es, que se es titular de un interés concreto que se lesiona a causa de un acto u omisión arbitrario o ilegal.

Décimo: Que, por consiguiente, esta Corte solo ponderará si las referencias, alusiones e imputaciones que se le formulan a la recurrente lesionan o no sus derechos constitucionales, aunque igualmente dejará constancia que el tenor de los comentarios, críticas y alusiones que por intermedio de la página web de la organización recurrida se difunden no parecen edificantes o constructivos a la finalidad que se dice ella persigue, y más bien se aprecia que algunas de esas afirmaciones denotan una ira o rabia descomedida que mas bien traiciona el loable propósito que dicha entidad dice postular.

Undécimo: Que volviendo a la calificación o apreciación de las expresiones que se profieren en contra de la recurrente para determinar si son agraviantes a sus derechos constitucionales, debe tenerse presente que el prestigio profesional constituye un preciado activo de quien desarrolla una actividad que, como la de los abogados tiene, adicionalmente, la característica de servir, en calidad de auxiliares, a la administración de justicia, de modo que cualquier lesión a esa dignidad profesional, como lo sería también respecto de un médico, ingeniero o cualquier otro profesional liberal o no, conlleva a una lesión de ese bien jurídico que, por lo demás, garantiza de modo especial nuestro ordenamiento constitucional no solo cuando asegura el respeto y protección de la honra de la persona, sino además por tratarse de un bien incorporal sobre el cual existe dominio o propiedad. Por consiguiente, cualquiera sea el modo en que se lo lesione, ello importará una conculcación de los derechos constitucionales referidos.

Duodécimo: Que cabe considerar que el Constituyente de 1980 otorga una especial protección a los abogados, cuando en el inciso segundo del numeral tercero del artículo 19 impone una prohibición absoluta que expresa en los siguientes términos: “ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida”.

Décimo tercero: Que igualmente la Carta Fundamental asegura la libertad de trabajo y su protección, al señalar que ninguna actividad o trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o salubridad publicas, o lo exija el interés nacional y una ley lo declare así, limitaciones que, como resulta obvio, no pueden estar referidas a la prohibición de una actividad o trabajo que se desarrolle en el ejercicio legítimo de una determinada profesión, oficio o actividad.

Décimo cuarto: Que los avisos o notas destacadas alusivas al ejercicio profesional de la recurrente, en cuanto la invitan a que renuncie a su actividad como abogado en las causas que patrocina, bajo la explícita amenaza de que “pronto daremos a conocer tus antecedentes”, unido a que en una segunda publicación “ambas de responsabilidad directa de la organización recurrida- y asociándola a una foto que la identifica o se llama a los usuarios de esa página web a que conozcan” a la abogada

Alejandra Silva, llena de “ética y humanidad”, agregando luego la frase “dime qué clienta defiendes y te diré qué abogada eres.. o escúchala en Cooperativa y conócela en estas imágenes de Canal 13”, son expresiones explícitas y directas que claramente afectan su prestigio profesional y, en tal sentido, comprometen los derechos constitucionales ya referidos, que se le aseguran en los numerales 4 y 24 de la Constitución Política.

Décimo quinto: Que el recurrido alega que la acción constitucional deducida es improcedente, por cuanto los hechos en que ella se funda constituyen una materia que debe ser resuelta en sede de un procedimiento ordinario o en un juicio de lato conocimiento. Sin embargo ello carece de todo asidero, de momento en que ante una conculcación tan directa y manifiesta de derechos asegurados por la Constitución, las Cortes, llamadas a conocer de esta acción en ejercicio de las facultades conservadoras que le son propias, se encuentran obligadas a adoptar las medidas de tutela o protección para evitar que pueda proseguir la lesión de los bienes jurídicos comprometidos, que es, precisamente, uno de los fines que persigue el recurso de protección desde su creación por el Acta Constitucional N° 3 de 1976.

Décimo sexto: Que la organización Amor de Papá y su presidente alegan también no tener ninguna responsabilidad en “El fotolog de InJusticia”, pero ocurre que como se acredita con el comunicado que rola de fojas 36 a 40, es la referida entidad la que invita y, de ese modo facilita, el acceso al aludido fotolog, de modo que no resulta procedente que desligue de ello responsabilidad.

Décimo séptimo: Que en lo referido a las expresiones que se vierten en el fotolog, varias de ellas constitutivas de graves amenazas, esta Corte, al no estar identificado quien las emite, dispondrá que estos antecedentes pasen al Ministerio Público para que investigue la eventual comisión de un ilícito.

Décimo octavo: Que los recurridos alegan estar legitimados para divulgar los antecedentes profesionales de un abogado cuando el comportamiento del mismo se juzgue reñido con los cánones, reglas o estándares éticos que reglamentan la profesión. Tal derecho, sin embargo, debe ser ejercido en los términos y formas que el ordenamiento jurídico prevé, haciendo la denuncia ante el Colegio Profesional respectivo, si el profesional está afiliado, o en su defecto, accionar en sede de los tribunales ordinarios, pero lo que no es admisible es que sin que medie un proceso previo se formulen descalificaciones éticas públicas, no establecidas o acreditadas ante los órganos competentes. Un proceder de esa índole equivale a una autotutela ilícita, proscrita por nuestro orden jurídico.

Décimo noveno: Que es común que en situaciones como las que motivan esta acción constitucional se alegue que las medidas de protección que eventualmente adopte el tribunal de protección constituyen una especie de censura previa que afecta la libertad de opinión e información. Tal

argumentación fue reiterada en estrados por el letrado de los recurridos. **Vigésimo:** Que no obstante ello, aceptar un planteamiento de esa especie equivaldría a transformar el recurso de protección en un instrumento totalmente ineficaz, por cuanto frente a una lesión manifiesta de derechos constitucionales, como son en el presente caso la honra y el prestigio de una profesional, no se le podría brindar amparo provisorio hasta en tanto no se sustanciara el procedimiento de lato conocimiento que se reclama.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 19 N°s 1, 3, 4, 16 y 24, artículo 20 de la Constitución Política y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema que regula la tramitación y fallo del recurso de protección, **se acoge** la acción constitucional de fojas 1 interpuesta por Alejandra Silva Aguilera en contra de la agrupación “Amor de Papá.cl” y de su presidente David Alejandro Abuhadba Coldrey, y se adoptan como medidas de protección en su favor las siguientes:

a) Los recurridos deberán eliminar todas las referencias que en la página web se hacen a la abogada Alejandra Silva Aguilera.

b) Los recurridos deberán abstenerse de remitir indeterminadamente a destinatarios una invitación a “El fotolog de InJusticia” si en él se hace referencia o formula algún comentario en relación a la abogada Alejandra Silva Aguilera.

c) La Secretaría Especial de esta Corte oficiará al Ministerio Público remitiéndole copia autorizada de las piezas íntegras de este proceso, a fin de que se investigue la eventual comisión de los delitos de amenazas u otros por las afirmaciones que se contienen en “El fotolog de InJusticia” que rola agregado de fojas 33 a 35; y

d) Que se condena en costas a los recurridos.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción del Abogado Integrante señor Emilio Pfeffer Urquiaga.
Rol N° 5.240-2.008.-

Pronunciada por la **Primera Sala de esta Corte de Apelaciones**, presidida por el Ministro señor Alfredo Pfeiffer Richter e integrada por el Ministro señor Patricio Villarroel Valdivia y el abogado integrante señor Emilio Pfeffer Urquiaga.