

**RUCN° 0910002206-8.**

**RITN° 1252-2009.**

**MATERIA: Injurias graves.**

**QUERELLANTE: Jorge Andrés Herrera Undurraga y Aquaprint Impresores S.A.**

**NOMBRE DEL IMPUTADO: Rafael Luis Bravo Celedón.**

**SENTENCIA DEFINITIVA PROCEDIMIENTO ACCION PRIVADA.**

**Santiago, dieciocho de agosto de dos mil nueve.**

**VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que, ante este Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, por presentación de fecha 28 de enero de 2009, don **Jorge Andrés Herrera Undurraga**, empresario, domiciliado en Cerro Altar N°11.438, Lo Bamechea, por sí y en representación de **Aquaprint Impresores S.A.**, presentó querrela criminal en contra de don **Rafael Luis Bravo Celedón**, cédula de Identidad N° 13.441.518-5, nacida el 11 de abril de 1978 en Santiago, 31 años de edad, psicólogo, soltero, domiciliado en Juan Montalba N°55 dpto. 1402, comuna de Las Condes de esta ciudad, por el delito de injurias graves, previsto y sancionado en los artículos 416 y 417 N°3 del Código Penal, en relación con el artículo 31 de la Ley 19.733, en los que imputa al querrellado participación en calidad de autor, conforme a lo dispuesto en el artículo 39 inciso 2° de dicha Ley.

Los hechos materia de la querrela, son los siguientes:

Señala que es accionista de la empresa Aquaprint Impresores S.A., y representante legal de la misma, y que con fecha 26 de noviembre de 2008 el dominio web [www.reclamos.cl](http://www.reclamos.cl), representado legalmente por el querrellado, publicó en su medio de comunicación social, las siguientes expresiones escritas en deshonra, descrédito y menosprecio de su persona y de la empresa que representa.

Primero, incluyó en su dominio un foro o título de opinión llamado "Imprenta Aquaprint Impresores – sin moral alguna", donde como introducción del tema se narra una explicación o el caso de un supuesto trabajador de la imprenta Aquaprint, en que a través de este Foro solicita consejo respecto de la situación que expone. Segundo, permitió la publicación escrita de las siguientes opiniones al respecto de dicho foro. Expone FELIPE fecha miércoles 26 de noviembre de 2008 "ha de ser el dueño de la imprenta un sinvergüenza que acostumbra a no pagarle a la gente quien me responde..."; expone: Ex trabajador de Aquaprint fecha miércoles 26, noviembre 2008, "es maldito es así... es un ser muy maldito y se jacta de tener familiares oficiales de carabineros, es muy maldito incluso se jacta y dice yo soy el más R-e-c-u-r-s-i-o de todos... y no les pagare ningún peso. Además tengo entendido que tiene un cicario argentino... así que ojo... ten mucho cuidado... hay un compadre que le edo debiendo plata y término muerto supuestamente se suicido... mucho ojo amigo... peor tarde o temprano muerda como el terminan muy mal".

Solicita en definitiva se le condene a la pena de presidio menor en su grado medio y multa de 20 unidades tributarias mensuales, con costas.

**SEGUNDO:** Que, hechas las advertencias de rigor, el imputado no admitió responsabilidad en los términos del artículo 395 del Código Procesal Penal.

**TERCERO:** Que llamadas las partes a conciliación esta no se produce.

**CUARTO:** Que en su **alegato de apertura la parte querellante** insiste en su querrela y señala que acreditará los hechos materia de la querrela, esto que se publicaron en el medio de comunicación social, dominio web reclamos.cl, de propiedad del imputado expresiones manifiestamente injuriosas, como las indicadas, que afectaron su honra, afectaron su entorno social y familiar, y además afectaron el crédito de la empresa Aquáprint de la cual es dueño y representa, publicándose las expresiones el día 26 de noviembre de 2008. Agrega que las expresiones son injuriosas en si, que la página de internet, según sus propios registros, recibe 30.00 visitas diarias, lo que da cuenta de la difusión de las expresiones, que el imputado incluso ha violado las propias políticas de publicación de su portal, que incluso aunque no se estimase aplicable la Ley 19.733, existe el delito de injurias graves de todas formas, que un medio de comunicación masivo como este no puede pretender que publicando este tipo de expresiones no responda por nada.

Que en los **alegatos de clausura la querellante** insiste en sus dichos, agregando que se acredita en el juicio los hechos materia de la querrela, siendo claro que las expresiones divulgadas por el sitio reclamo.cl, son altamente injuriosas en relación a su defendido, que los dichos de los testigos se acreditó que el imputado es el dueño y responsable del sitio en cuestión, que su defendido es dueño de Aquaprint, que las expresiones injuriosas se efectuaron, con claro ánimo injuriandi, como también el perjuicio causado a la honra de su defendido y al crédito de la empresa que representa, pues se afectó la celebración de un contrato con la empresa Coca Cola, con lo que se acredita el delito y la participación del imputado. Agrega que es aplicable la ley 19.733, por cuadrar el medio del querrellado en la definición de medio de comunicación penal, porque no se puede afectar la honra a través de este medio de comunicación. Indica por último que, en caso de estimarse que no resulta aplicable en la especie la referida Ley, debe sancionársele conforme a las reglas del código penal, plenamente aplicable en la especie.

Agrega al replicar, que se acreditó que las expresiones injuriosas se difundieron, como lo indican los testigos, como asimismo que se afectó la honra de la querellante y el crédito de la empresa, indicando que la administración de páginas web en la red de internet hace asumir las responsabilidades por lo obrado en ella, porque claramente en el uso de las mismas en forma contraria a derecho no puede haber impunidad.

**QUINTO:** Que por su parte la defensa de la imputada, en su **alegato de apertura** ha solicitado se absuelva al imputado, señalando que la querrela está confusamente dirigida, que siendo este un delito contra el honor de las personas naturales, por lo que no hay un resguardo al honor de personas jurídicas, que las expresiones en cuestión aparecen con un titular referido a Imprenta Aquaprint, que las inserciones no dicen

relación con don Jorge Herrera, que no hay identificación de la persona natural supuestamente injuriada, y que las expresiones supuestamente injuriosas no emanan del sitio, sino de supuestos visitantes. Señala que se indica en la querrela que el imputado publico en su portal, lo que no es efectivo, pues en aquel administrador del portal no publica, pues el sitio contiene comentarios de terceros, respetando el administrador del sitio el principio de neutralidad que debe regular esta actividad, y queda patente de los proyectos de ley que existen en esta materia en tramitación. Indica que este sistema establece un canal de libre comunicación entre personas, estableciendo un serie de normas que el interesado debe respetar para publicar, lo que es en beneficio del reclamante y del reclamado, lo que es usado por las empresas para revisar su desempeño. Agrega que por ser un sitio web, no pueden existir censuras previas efectivas, respetándose el libre tráfico de información, pero que, en todo caso, el imputado tiene los sistemas de control a posteriori que una página como esta permite, y así cuando se ha reclamado de alguna comunicación que no respeta las reglas del portal, entre las que está el guardar el respeto y decoro de las palabras, sin insultar a terceros, de inmediato se ha retirado los comentarios, lo que ha significado que antes se ha rechazado recursos de protección por situaciones similares, y que, en el caso en cuestión, al tomar conocimiento de los comentarios efectuados al reclamo, al ser notificado de la querrela, pues no tuvo noticia antes, de inmediato se retiró los comentarios del portal. Indica que el sitio tiene sistemas de control para evitar el uso de palabras groseras, y es por ello que como se aprecia del propio texto, para vulnerar el sistema de control, se escribieron las palabras en forma alterada para no ser detectadas. Indica que esta la actividad de su defendido es lícita, y que no existe un sistema mejor de control en un medio tan masivo que el implementado por su defendido. Agrega que en todo caso está página web no es un medio de comunicación social en los términos contemplados en la Ley 19.733, por lo que no es aplicable esta Ley y que sobre la materia ha existido pronunciamiento en el sentido por el alegado por vía de recursos de protección, en fallos que acompañará. Que, en todo caso el querellante pudo dirigirse en contra de quienes efectuaron los comentarios, siendo estos detectables, estando llano su defendido a aportar los datos si se ordena por resolución judicial, agregando que su defendido no se ha hecho eco de los comentarios y nada ha hecho personalmente para la difusión de los dichos en cuestión.

Que **en los alegatos de clausura** insiste en la absolución, refiriendo los mismos argumentos, y agregando que ninguno de los textos se refiere a don Jorge Herrera, que el primero sólo dice relación con una empresa, y sólo el tercer texto se refiere al dueño de la empresa, pero no indica quien es y el imputado no lo es, o al menos tampoco se le ha acreditado. Agrega, por último, que su defendido ha obrado correctamente, pues al enterarse de los comentarios, los eliminó de la página en cuestión, y que no obró fuera de los términos de publicación de la propia página web.

**SEXO:** Que el imputado manifiesta que hará uso del derecho a guardar silencio.

**SEPTIMO:** Que la parte querellante rindió la siguiente prueba:

**Documental:**

1.- Copia de impresión de inserto en página Web reclamos.cl, con un inserto en su parte posterior, denominado certificado notarial, que indica que el anverso se obtuvo de la página web [www.reclamos.cl](http://www.reclamos.cl) con fecha 21 de enero de 2009, conteniendo una firma ilegible sobre el pie de firma Raúl Iván Perry Pefaur Notario, y con un timbre de agua y otro de tinta del referido Notario.

El documento contiene en lo pertinente, una indicación que se trata de la hoja 1 de 2, y contiene tres comentarios siendo estos los siguientes:

Primero: "Imprenta Aquaprint Impresores – sin moral alguna. Miércoles 26, noviembre 2008, Número de reclamo 46478. Amigos le cuento yo estuve mal a principios del año en curso por lo cual fui al medico y el me dio una lísensia médica, se la presento a mi empleador AQUAPRINT IMPRESORES el me la resepciona , luego yo me retiro y al volver a mis labores no se me permite el acceso a la planta también me entero que la licencia medica nunca fue presentada. Hasta la fecha no me ha cancelado el finiquito hemos ido a comparendo y todo eso pero se jakta de su poder como dueño de la imprenta no soy el único son varios....que puedo hacer....." Indica 62 lecturas.

Segundo: Comentario del siguiente tenor. "Ex trabajador de Aquaprint miércoles 26, noviembre 2008, es maldito es así... es un ser muy maldito y se jakata de tener familiares oficiales de carabineros, es muy maldito yncluso se jakta y dice yo soy el mas R-e-c-u-r-s-o- de todos... y no les pagare ningún peso. Además tengo entendido que tiene un cicario argentino... así que ojo... ten mucho cuidado... hay un compadre que le edo debiendo plata y término muerto supuestamente se suicido... mucho ojo amigo...peor tarde o temprano mierda como el terminan muy mal".

Tercero: Comentario del siguiente tenor. "FELEPE miércoles 26, noviembre de 2008 ha de ser el dueño de la imprenta un ser sinvergüenza que acostumbra a no pagarle a la gente, quien me responde...".

2.- Copia impresa simple, compuesta de dos hojas, de un correo electrónico recibido por el abogado querellante, remitido por el imputado, en que, contestando correo de consulta, informa que el sitio en cuestión es de su propiedad, informando su nombre, cédula de identidad y domicilio.

3.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento con el logo reclamos.cl, denominada quienes somos, que da cuenta del objeto de la empresa, agregando que reciben en promedio \$30.000 visitas diarias.

4.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento con el logo reclamos.cl, denominada ¿Cuáles son nuestros valores?, indicando como estos neutralidad, responsabilidad y transparencia, definiéndolos.

5.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento con el logo reclamos.cl, denominada Política de Publicación, indicando requisitos de publicación, agregando que se reserva el derecho de eliminar los contenidos que no cumplan con las condiciones.

6.- Copia de impresión de inserto en página Web reclamos.cl, con una acta Notarial anexa, que indica que el anverso se obtuvo de la página web [www.reclamos.cl](http://www.reclamos.cl) con fecha 23 de julio de 2009, conteniendo el acta una firma ilegible sobre el pie de firma Raúl Iván Perry Pefaur Notario, y con un timbre de agua y otro de tinta del referido Notario.

El documento contiene sólo el comentarios el siguiente comentario:

"Imprenta Aquaprint Impresores – sin moral alguna. Miércoles 26, noviembre 2008, Número de reclamo 46478. Amigos le cuento yo estuve mal a principios del año en curso por lo cual fui al medico y el me dio una licencia médica, se la presento a mi empleador AQUAPRINT IMPRESORES el me la resepciona , luego yo me retiro y al volver a mis labores no se me permite el acceso a la planta también me entero que la licencia medica nunca fue presentada. Hasta la fecha no me ha cancelado el finiquito hemos ido a comparendo y todo eso pero se jakta de su poder como dueño de la imprenta no soy el único son varios....que puedo hacer....." Indica 550 lecturas.

**Testimonial:**

1.- Declaración de don Raúl Iván Perry Pefaur, Notario Público, cédula de identidad N°3.826.598-9, que en lo pertinente, señala haber efectuado las certificaciones indicadas en los documentos referidos en los números 1 y 6 de la documental de la querellante, la que reconoce, previa lectura, agregando que obtuvo dichas impresiones de internet, explicando como ingreso al portal reclamos.cl, desconociendo otros antecedentes relacionados con el hecho investigado o el funcionamiento del portal referido.

2.- Declaración de doña María Elizabeth Polanco Velasco, ejecutiva comercial, cédula de identidad N°7.322.045-9, quien en lo pertinente señala que trabaja en un conglomerado de radio en la contratación de publicidad, que utiliza internet para conocer a las empresas, que trabajó entre enero y marzo de 2009 para la empresa Aquaprint; que el gerente general es don Jorge Herrera, y en relación a los hechos agrega que cuando trabajaba para la empresa Aquaprint, asistió a una entrevista en el mes de enero de 2009, en la empresa Mc Cann, con la Jefa de impresos doña Carolina Soto, con quien le interesaba crear lazos comerciales porque dicha empresa tiene una importante cartera de clientes que le interesaban a ella, como Coca Cola, Loreal, Ripley, etc. Se junto con ella en su oficina, y ella le dice que se había metido a internet para conocer a Aquaprint, y se encontró con lo expuesto en la página Reclamos.cl, en que salía este reclamo, el que le exhibe en el computador la página de internet de Reclamos.cl, viendo que era muy grosera para referirse al dueño de la empresa, y aquella le dijo que a vuelta de sus vacaciones, que serían en febrero, le gustaría conocer la empresa para ver si hacían negocios. Reconoce haber visto lo indicado en el documento 1.

Que al llagar a su empresa esto se lo comentó a Cristóbal Herrera, y este se lo comentó a Jorge estando los tres en la oficina de este último, y este quedó impactado al ver directamente la información, al parecer en su computador, viéndolo delante de ella.

Ella se imagina que esto tiene que haber afectado en la empresa pues no se hizo nada con los clientes que manejaba ella, y ella cree que aquella dilató el ir a conocer la empresa, creyendo ella que pudo haber afectado esto. Indica que ella cree que las empresas hacen un exhaustivo análisis de sus proveedores antes de celebrar contratos, porque son relevantes sus antecedentes, porque las empresas tienen que tener credibilidad y una imagen que de confianza.

Agrega que no conoce que algún trabajador que hubiese tenido un problema como el descrito, que Aquaprint tiene buenas relaciones con sus trabajadores, y que Aquaprint es respetada y reconocida en el mercado de la publicidad.

3.- Declaración de don Luis Enrique Herrera Aguilar, empleado, cédula de identidad N°7.044.443-7, quien señalará que es trabaja en la sección de Administración y Finanzas de la empresa Aquaprint, que conoce a don Jorge Herrera Undurruga desde hace veinte o treinta años, quien es el gerente general de dicha empresa, que dicha empresa es en Santiago una empresa relevante dentro de las empresas medianas del rubro. y que trabaja en ella desde hace ocho años.

Indica en lo pertinente, que a mediados de enero se presentó en la empresa una vendedora, doña Mariana Polanco, quien presentó un papel que contiene un párrafo en un papel, señalando que un cliente de ella a detectado que la imprenta tiene un reclamo en internet, que no están de acuerdo a las políticas de la empresa Coca Cola, como para trabajar con ellos. Los dichos eran contra Aquaprint y Jorge Herrera, reconociendo como aquello el documentos 1. Agrega que después el imprimió la página y la llevó donde un Notario, según lo conversado con el gerente, para hacer una acción legal. A raíz de esto Jorge se sintió muy trastocado al saber que se hablaba así de él, teniendo problemas desde un punto de vista familiar y también en los negocios, porque tenían un proyecto para trabajar con la empresa Coca Cola, siendo proveedores de ellos en su área, lo que no se concretó. Agrega que esto se divulgó entre los trabajadores, quienes preguntaban que pasaba, recibiendo comentarios de algún cliente, que preguntó de que se trataba esto. Indica que cuando quiere conocer a una persona la revisa en Internet, con los medios que esto permite, usando a veces la página Reclamos.cl, viendo en esta incluso reclamos contra reclamos.cl.

Agrega que las expresiones eran muy fuertes, denostatoria, sin base y que perjudican la honra de las personas, que se impuso por lo expuesto por la compañera de trabajo que llegó con este papel.

Agrega que el sabe que dueño de la empresa es Jorge Herrera, quien es el principal accionistas, equivalente a un 99%. Asimismo que Coca Cola iba a empezar a cotizar impresos por Coca Cola, a través de doña Mariana Polanco, pues estaba encargada ella de visitar a Coca Cola, por lo que debió haber tomado contacto con el representante de Coca Cola, y este le mostró el documento.

4.- Declaración de don Marco Antonio Cabrera Maldonado, Gerente de producción de Aquaprint S.A., cédula de identidad N°10.848.120-K, quien en lo pertinente señala que trabaja en dicha empresa hace tres años, que esta es de propiedad de Jorge Herrera, y que el conoció de los hechos en una reunión en la oficina

de don Jorge, quien le comentó que había salido en una página de internet un reclamo con contenido injurioso hacia su persona y la empresa, y después en su oficina ingresó a la página, viéndola, reconociendo el contenido como el indicado en el documento N°1. Agrega que entre los 80 funcionarios de la empresa fue comentario, que esto afectó las ventas porque se esperaba ganar una licitación con Coca Cola, licitación se hizo a través de Mariana Polanco, y se comentaba en el rubro gráfico que es chico. Indica que en este rubro la empresa es reconocida en el mercado, siendo, una empresa media mayor.

5.- Declaración de don Victor Rafael Galleguillos Sánchez, Jefe de Taller de Aquaprint Impresores, cédula de identidad N°9.099.121-3, quien en lo pertinente señala que don Jorge Herrera es el gerente general y es el dueño de la empresa, y que a mediados de enero de este año, don Marco Cabrera le comentó lo publicado en reclamos.cl, lo que vio en un documento que le mostró don Luis Herrera, que contenía insulto e injurias a la empresa y a su gerente general, reconociendo lo visto como lo expuesto en el documento N°1. Agrega que después de esto vio al señor Herrera desmotivado y deprimido por esto, al vesre injuriado en un medio tan masivo, que ve mucha gente, y que los trabajadores comentaban este hecho, e incluso se perdió cliente por esta información.

6.- Declaración de don Francisco José Von Teuber, empresario, cédula de identidad N°10.224.009-K, quien señala que trabaja haciendo consultorias a empresas sobre estudio de mercado, utilizando el sitio Reclamo.cl y otras herramientas de internet para obtener información en estas investigaciones de mercado, agregando que estos reclamos son muy útiles para las grandes empresas porque le permiten determinar como los ve el público. Agrega que no conoce el reclamó en contra de la querellante. Posteriormente explica como funciona internet y este tipo de páginas, sin referir competencias técnicas o profesionales para analizar estas, salvo el uso que hace de las mismas.

**OCTAVO:** Que la parte querellada rindió la siguiente prueba:

**Documental:**

1.- Copia impresa simple, compuesta de dos hojas, de un documento denominado términos y condiciones del servicio, conteniendo las reglas de funcionamiento y uso del sitio web Reclamos.cl.

2.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento denominado Proyecto de Ley Neutralidad en la Red.

3.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento denominado Proyecto de Ley Responsabilidad de información de internet.

4.- Copia impresa simple, compuesta de una hoja, de un documento denominado Proyecto de Ley Modifica la ley N°17.336, sobre propiedad intelectual.

5.- Copia impresa simple, compuesta de seis hojas, de un documento denominado Recurso 11538/2008 – resolución 62920 – Secretaria Especial, conteniendo copia de fallo judicial referido a otro hecho no relacionado ni directa ni indirectamente con el hecho investigado en esta causa.

6.- Copia impresa simple, compuesta de once hojas, de un documento denominado jurisprudencia caso Entel.doc, conteniendo copia de fallo judicial referido a otro hecho no relacionado ni directa ni indirectamente con el hecho investigado en esta causa.

**Testimonial:**

6.- Declaración de don Gonzalo José Eugenio Rodríguez Duval, empresario, ingeniero civil con MBA y profesor universitario, cédula de identidad N°9.989.416-4, quien señala quien describe el funcionamiento de internet y de sitios como Reclamos.cl, indicando que conoce de esto en base a sus estudios profesionales y de postgrado, y atendida su calidad de docente universitario en la Universidad Adolfo Ibáñez en el rubro y en especial en ventas, marketing y comunicación estratégica, como asimismo por su trabajo en esta área. Indica que este sitio es una herramienta más del área y permite conocer la percepción de la gente, en especial en relación a la marcas, siendo la ventaja la transparencia de las conversaciones entre los usuarios sobre las marcas, y a partir de eso hacen asesorías en como relacionarse con los clientes. Lo relevante del sitio es que no hay edición, según aparece de las reglas del juicio, y así la gente conversa en la forma en que la gente decide conversar. En esto se evitan las palabras ofensivas con un software que retira contenido cuando lo detecta, desconociendo si hay control posterior. Señala que por las características de estas páginas, el administrador de la misma no tiene ingerencia sobre la información que se ingresa a la misma, resultando imposible controlar los contenidos por la cantidad de información que se sube a la misma. Señala que la información no llega sola al usuario, sino que este la busca.

Indica que el querellado es el dueño del sitio reclamo.cl como persona natural, porque tiene inscrito el Nic a su nombre.

**NOVENO:** Que conforme lo dispone el artículo 340 del Código Procesal Penal, nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el Tribunal que lo Juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiese cometido el hecho punible objeto de la acusación (en este caso querrela) y que en él le hubiere correspondido al acusado (en este caso querrellado) una participación culpable y penada por la Ley, agregando que el Tribunal formará convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral (en este caso juicio oral simplificado de acción penal privada). Con esto se logra dar respeto a los principios de presunción de inocencia, in dubio pro reo y debido proceso que informan todo el derecho procesal penal.

Que, en consecuencia, aquello establece el objeto del proceso penal, no teniendo el Tribunal como función ejercitar todas las acciones que permitan establecer la verdad real ( es más el Tribunal de oficio no puede realizar acciones de investigación), sino que, velando porque en el proceso penal no se vulneren garantías, debe analizar la prueba que el Fiscal o, en este caso, el querellante, entrega para acreditar los hechos imputados, y, sólo en base a las mismas, estimarlos probados o no más allá de toda duda razonable, y en el primer caso sancionar al responsable. Sin lugar a dudas es labor del titular de la acción penal, Fiscal o

querellante, probar el hecho que imputa, ofreciendo y rindiendo prueba en forma legal, y para aquello debe ceñirse en todo momento a las reglas procesales establecidas precisamente para asegurar al imputado o querellado un debido proceso, y resguardo de sus derechos humanos, legales y constitucionales, permitiendo que, en ese contexto, la sanción que se imponga por ser autor de un delito, se encuentre legitimada porque el imputado pudo adecuadamente desarrollar todas las acciones y derechos que la ley le aseguraba, para desvirtuar los cargos en su contra.

Que, por último, desde un punto de vista penal, que conforme al principio de legalidad que rige en materia penal, no todo ilícito es constitutivo de delito, sino sólo aquel que se encuadra completamente en algún tipo penal contemplado por el legislador, no pudiendo el juzgador interpretar extensivamente la descripción efectuado por el legislador, si no que necesariamente la interpretación de los mismos debe ser restrictiva. Que, en consecuencia, sólo podrá imponerse sanción penal, cuando se logra acreditar en un hecho todos los elementos que el legialdor ha considerado como parte del tipo penal creado, y, en caso contrario, debe dictarse sentencia absolutoria.

Que, en consecuencia, para poder llegar a una sentencia condenatoria debe analizarse la prueba rendida para concluir si con ella se acreditó o no el hecho materia de la acusación, y , en definitiva, si el hecho probado se encuadra plenamente en alguna figura penal, recayendo el peso de probar en el ente acusador, pues, como se dijo, la inocencia se presume.

Por lo mismo, procederemos primero a analizar la prueba ofrecida, para establecer cual es el hecho probado

**DECIMO:** Que, y en relación a la prueba, debe tenerse presente que la prueba documental de la defensa nada acredita respecto del hecho investigado, pues ninguna relación tiene con el mismo, y carecen para resolver la presente cuestión controvertida de todo valor probatorio.

En efecto, es claro que la ley sólo rige desde su promulgación, y en consecuencia, los proyectos de ley, amén que ninguna relación tiene con establecer hechos, nada establecen, no rigen, no tienen fuerza ni crean obligaciones ni derechos, y a ninguna conclusión pueden llevar, si no sólo a que su redactor tiene una determinada visión sobre un problema determinado. En consecuencia, y en concreto, nada acreditan, y en nada colaboran en resolver la cuestión controvertida.

Que en relación a las copias de fallos judiciales, considerando que el derecho no necesita prueba, pues debe ser conocido por el Juzgador, y que los fallos acompañados, salvo indicar cierta interpretación de normas, no establecen ningún hecho que pueda ser relevantes para resolver la presente cuestión controvertida, y nada aportan, en consecuencia, al establecimiento de los hechos.

Que por último, y en cuanto al documento denominado Términos y condiciones del servicio, considerando que la reglamentación y limitación de responsabilidades que pudo darse el imputado en los documentos que el mismo creo, en nada pueden alterar su posible responsabilidad penal, de existir, no

resulta una prueba pertinente, pues no acredita si el hecho existió o no, y, por lo demás, el documento en cuestión no se estableció que fuera real o que emanara del imputado o de su sitio de internet, pues ningún reconocimiento existió al mismo.

Que la misma argumentación resulta aplicable a la prueba documental números 3, 4 y 5 de la querellante, pues no establecen ni desvirtúan el hecho investigado, no dan cuenta de obligaciones que hubiese asumido el imputado y que hubiese dejado de cumplir, y, muy especialmente, siendo la responsabilidad penal ajena a la reglamentación de uso que hubiese efectuado en imputado en relación a su sitio, y, por lo mismo, esta prueba también carece de valor probatorio en relación a la cuestión controvertida. Además tampoco fueron reconocidos por persona alguna en forma certera en el sentido de constarles que se obtuvieron del portal en cuestión.

Que, por último, y en relación al documento 2 de la querellante, nada aporta a la resolución de la cuestión controvertida, pues de lo único que da cuenta es que el imputado es el representante y dueño del sitio web, cuestión que este no ha controvertido, y, es más, la defensa ha reconocido expresamente.

Que, atendido todo lo anterior, y al nulo aporte objetivamente hablando al establecimiento de los hechos, es que no se han transcrito in integrum en este fallo.

**DECIMO PRIMERO:** Que establecido lo anterior, analizando la demás prueba rendida a la luz de lo dispuesto en los artículos 297 y 340 del Código Procesal Penal, podemos tener por establecido los siguientes hechos:

1.- Que "el imputado tiene el dominio y administra el Sitio Web Reclamos.cl", pues imputan esto el querellante, la defensa lo reconoce expresamente.

2.- Que el referido sitio de internet es de masiva consulta, y en el se ingresan por terceros reclamos y comentarios al mismo, lo que queda claro de los dichos de los testigos de ambas partes, en especial de los dichos del testigo de la defensa, quien funda esta aseveración no sólo en su constatación fáctica, si no que también en su experiencia y sapiencia en el área.

3.- Que en el sitio de internet o página web reclamos.cl con fecha 26 de noviembre de 2008, se ingreso inserción, que contiene tres comentarios siendo estos los siguientes:

Primero: Reclamo del siguiente tenor: "Imprenta Aquaprint Impresores – sin moral alguna. Miércoles 26, noviembre 2008, Número de reclamo 46478. Amigos le cuento yo estuve mal a principios del año en curso por lo cual fui al medico y el me dio una lisenia médica, se la presento a mi empleador AQUAPRINT IMPRESORES el me la resepciona , luego yo me retiro y al volover a mis labores no se me permite el acceso a la planta también me entero que la licencia medica nunca fue presentada. Hasta la fecha no me ha cancelado el finiquito hemos ido a comparendo y todo eso pero se jakta de su poder como dueño de la imprenta no soy el único son varios....que puedo hacer....." Indica 62 lecturas.

Segundo: Comentario del siguiente tenor. "Ex trabajador de Aquaprint miércoles 26, noviembre 2008, es maldito es así... es un ser muy maldito y se jacta de tener familiares oficiales de carabineros, es muy maldito y incluso se jacta y dice yo soy el más R-e-c-u-r-s-i-v-o de todos... y no les pagare ningún peso. Además tengo entendido que tiene un cicario argentino... así que ojo... ten mucho cuidado... hay un compadre que le estaba dando plata y terminó muerto supuestamente se suicidó... mucho ojo amigo... peor tarde o temprano muera como el terminan muy mal".

Tercero: Comentario del siguiente tenor. "FELEPE miércoles 26, noviembre de 2008 ha de ser el dueño de la imprenta un ser sinvergüenza que acostumbra a no pagarle a la gente, quien me responde...".

Que esto se acredita, primero, porque hay concordancia entre las partes en cuanto a que este existía, segundo, están contestes en este hecho los testigos 2, 3, 4 y 5 de la querellante, en cuanto a haber visto la inserción en internet, y, tercero, y más importante, lo establecen los dichos del Notario Público, testigo abonado, quien refiere haber visto en internet, en la página Reclamos.cl, dicha inserción, certificando una copia de lo visto, que a fe en relación a la efectividad de lo expuesto.

4.- Que al día 23 de julio de 2009 sólo se mantenía en la referida página web el reclamo o comentario inicial, no estando ya los dos comentarios al reclamo.

Que esto se acredita con el documento acompañado como N°6, certificado como copia de lo visto en internet por Notario Público, y los dichos de este, testigo abonado, quien lo ratifica, lo que sumado a las aseveraciones de la defensa en cuanto a que, al conocer la querrela eliminó los dos comentarios que se apartaban de la política y reglas del sitio, lo que es suficiente para establecer más allá de toda duda razonable el hecho referido..

**DECIMO SEGUNDO:** Que establecido lo anterior, debe analizarse estos hechos a la luz de normas aplicables, para determinar si se ha acreditado la existencia de un delito, o, visto desde otro punto de vista, si los hechos indicados son constitutivos de delito, y, por otro lado, si se ha acreditado que en el delito ha correspondido participación punible al imputado.

Que lo que corresponde determinar en consecuencia, y al tenor de la acusación, es si las expresiones proferidas son injuria, entendiéndose esta conforme al artículo 416 del Código penal como toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona, si corresponde sancionar estas conforme al artículo 29 de la Ley 19.733, si, por el contrario sólo cabe aplicar el artículo 417 y 418 del Código Penal, y si resulta aplicable la norma de responsabilidad objetiva contemplada en el artículo 39 inciso segundo de la referida Ley.

Que el artículo 29 antes indicado sanciona la injurias cometida a través de un medio de comunicación social, y siendo ésta la única diferencia con la figura penal ordinaria, lo que debe analizarse es si la página web o sitio o dominio de internet "Reclamos.cl" tiene el carácter de medio de comunicación social, y estima este sentenciador que la respuesta es afirmativa, toda vez que se encuadran sus características en

el modelo descrito en el artículo 2° de la referida ley, porque es un medio apto para divulgar, difundir y propagar ideas contenidas en textos, en forma estable y periódica, pues el sistema está disponible para ingresar comentarios como para acceder a los mismos para lectura las 24 horas del día los 365 días del año, sin limitaciones, conforme a descrito el sistema el testigo de la defensa, en términos que cuadran plenamente con el conocimiento generalmente asentado sobre funcionamiento de la red de internet y de sitios como el cuestionado.

Cabe tener presente que para delimitar la posible responsabilidad debe distinguirse entre los distintos actores, como son el proveedor de acceso a la red de internet, el proveedor de sitio o de almacenamiento (para que quede a disposición de quien quiera tener acceso a él, el proveedor del contenido, quien generará la información y los usuarios finales del servicio. Así como es claro que usuario final no responde en forma alguna por las expresiones proferidas por estos medios, pues no ha generado ni permitido generar nada, y es claro que el proveedor de contenido siempre responde de sus dichos, pues es quien emite las expresiones, también cree este Juzgador ninguna responsabilidad puede tener por las expresiones divulgadas por estos medios, el proveedor de acceso a la red, quien sólo realiza una acción técnica, exenta de contenido, y sin control alguno sobre este.

Por el contrario el proveedor de sitio o de almacenamiento, en este caso el administrador del mismo, si bien no provee el contenido, no emite las expresiones (que eventualmente pueden ser injuriosas), por lo que no puede ser considerado autor directo, salvo que en su obrar se acredite dolo, si puede en el marco de la administración del sitio disponer filtros que eviten el ingreso de ciertos contenidos, con limitaciones técnicas que esto puede tener, como también, enterado de algún contenido ilícito (por ejemplo aquel constitutivo de injuria), puede eliminarlo del portal, y por ello, eventualmente llegar a responder por la el incumplimiento de la adecuada administración del medio.

Que si bien la red de internet se caracteriza por no tener dueño, ni gerente, ni representante legal, por ser de acceso general y de alcance mundial, y, por lo mismo imposible de controlar, un sitio, portal o dominio de internet si tiene dueño y si puede tener sistemas de control, que tiendan a evitar el mal uso que se haga de ellos y disminuir el posible daño a terceros.

Que si bien en esta área, como en toda las áreas de las comunicaciones, debe regir el principio de la libertad de opinión y de información garantizado en el artículo 19 N°12 de la Constitución Política, esto es sin perjuicio de responder por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, de lo cual debe responder sin dudas el autor del contenido, pero también, y conforme a lo dispuesto en el artículo 39 inciso segundo de la Ley 19.733, el Administrador o dueño del sitio, salvo que acredite que no hubo negligencia de su parte, y es claro que debe ser así, pues a diferencia de los proveedores de acceso a la red, el proveedor de sitio lo administra, y pudiendo implementar filtros de entrada y eliminar el contenido ilícito, debe responder por la falta de servicio o negligencia que significa la no adopción de las medidas al efecto. En

consecuencia, para eximirse de responsabilidad el administrador deberá establecer que si realizó lo que era posible para la difusión de una injuria, si no quiere responder de la misma.

Ahora cabe preguntarse y que les es exigible al administrador, y al respecto analizando el derecho comparado, por ejemplo el fallo argentino denominado "S.M. y otro c/ Jujuy Digital2, comentado por ejemplo en paper por Horacio Fernández Delpech, como asimismo los fallos invocados por la defensa, sentencia de fecha 6 d diciembre de 1999, causa ROL N°243-2009, sobre recurso de protección, de la I. Corte de Apelaciones de Concepción, y la sentencia en causa sobre recurso de protección 11.538-2008 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, puede concluirse que el proveedor del sitio debe responder por los contenidos ilícitos o que puedan causar daño, incluso penalmente conforme al artículo 39 de la Ley 19.733, además de los casos en que ingresa el contenido, ayuda a ingresarlo o, a sabiendas, permite su ingreso, en dos situaciones. A) Cuando la incorporación del contenido es manifiesta y no pudo ser ignorada por el proveedor; B) cuando la incorporación del contenido no es manifiesta, pero el titular del sitio o el proveedor ha sido notificado de la existencia de esos contenidos y no toma de inmediato las medidas necesarias para retirar dicho contenido. Fuera de estos casos razones tecnológicas impiden el control permanente de los contenidos de terceros que los transmiten o alojan.

**DECIMO TERCERO:** Que establecida la eventual posibilidad de sancionar al administrador de un sitio de internet, como el imputado, debe analizarse el hecho para determinar, si existió la emisión de expresiones injuriosas, constitutivas del delito de injuria, y si en el caso concreto existió responsabilidad del imputado.

A este respecto y en relación al primer punto, y considerando que sólo el primer comentario se mantiene hasta hoy para determinar la posible responsabilidad, se dividirá el análisis en relación al reclamo inicial, por un lado, y a los dos comentarios, por otro lado, para terminar analizando los hechos para concluir si el imputado cumplió con aquello a lo que estaba obligado para eximirse de responsabilidad.

**DECIMO CUARTO:** Que en relación al primer punto, esto es a la emisión en el Sitio de Internet Reclamos.cl, del comentario inicial o reclamo, cabe tener presente que esta inserción contiene dos expresiones que pueden estimarse injuriosas: una la de señalar que la Imprenta Aquaprint no tiene moral alguna, y la otra, que voluntariamente y con dolo el empleador, Aquaprint Impresores, recibió su licencia médica y no le dio curso legal, y por el contrario lo despidió.

Que si bien, sin dudas esas expresiones adjudican un vicio de moralidad y una ilicitud o abuso laboral, por lo que pueden calificarse injuriosas, no nos encontramos frente a un delito de injuria, por no existir un sujeto pasivo que pueda ser afectado en su honra.

En efecto el artículo 416 del Código Penal señala que es injuria toda expresión proferida en deshonor, descrédito o menosprecio de otra persona, siendo claro que en esta última palabra se incluye sólo a las personas naturales, no a las personas jurídicas, porque este delito protege el honor como una cualidad

inherente a la persona humana, cualidad que no tiene las personas jurídicas, pues esta sólo es ficticia y no tiene más atributos que aquellos que la ley, por fines jurídicos o económicos, le confiere. Relevante resulta a este respecto la definición de persona jurídica contemplada en el artículo 545 del Código Civil, señalando que es una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, lo que excluye los atributos personalísimos, de que puede gozar sólo la persona natural.

Decidor resulta también a este respecto que nuestro legislador se apartó en esta figura delictiva de su modelo, el Código Penal Español, porque este último contemplaba los delitos contra el honor en un título especial, mientras que en nuestro código se incluyó dentro de los delitos contra las personas, claramente naturales, después del homicidio, lesiones y el duelo.

Por último, nuestra Constitución Política establece en el artículo 19 N°4 como derecho que asegura, la honra de la persona y de su familia, situándose en situación de sólo incluir a la persona natural, que es la única que puede tener familia y otros atributos de la personalidad como por ejemplo el estado civil. Así lo sostiene por ejemplo la Excm. Corte Suprema en un fallo de fecha 3 de junio de 1997, publicado en la Revista Gaceta Jurídica N°204, pág. 55

En conclusión, estima este sentenciador que las personas jurídicas no pueden ser sujetos pasivos del delito de injuria, y en consecuencia, las expresiones antes referida en caso alguno pueden constituir el referido ilícito por faltar uno de los elementos del tipo penal, el sujeto pasivo posible, toda vez que las expresiones se emiten en relación a Aquaprint Impresores, sin alusión a persona natural alguna.

En consecuencia, en el hecho que aún se mantenga está inserción en el sitio Web, tampoco es constitutivo de un ilícito penal, y claramente no puede hacerse responder penalmente al imputado por dicho hecho, por no existir delito.

**DECIMO QUINTO:** Que en relación a los otros dos comentarios, cabe tener presente que el comentario de Ex Trabajador de Aquaprint, si bien contiene expresiones claramente referidas a persona natural y algunas denostatorias, como por ejemplo "es maldito", "se jaca de tener familiares", que es un "reculiado", pero el texto no contiene ningún elemento que nos pueda llevar a relacionar el comentario con alguna persona natural determinada o determinable, pues no se relaciona con característica determinada del sujeto pasivo, con algún cargo o con otro elemento que permita individualizarlo, por lo que, aunque exista una expresión injuriosa, esta no es constitutiva del delito en cuestión, pues el sujeto pasivo en este debe ser siempre determinado o determinable, lo que no ocurre en la especie, por lo que no podría dictarse sentencia condenatoria.

Que, por último, y en relación al último comentario, si bien este contiene datos que eventualmente podría referirse a persona determinable, el dueño de la empresa Aquaprint, y contendría expresiones contra la honra de la misma "ser un sinvergüenza", no se ha acreditado en este juicio que el referido dueño sea don Jorge Andrés Herrera Undurraga.

En efecto, como queda claro desde la misma querrela, Aqua Print Impresores S.A., es una sociedad anónima, y como tal no tiene dueño, si no accionistas, por ser una reunión de un fondo común, no siendo identificable con ninguno de los socios, pues los patrimonios no se identifican, respondiendo los accionistas sólo por sus respectivos aportes. En consecuencia no existiría la persona natural dueño de la referida empresa, la dueña es una persona jurídica, y por lo mismo, no siendo determinable en definitiva el sujeto pasivo del ilícito no podría existir el delito, por lo que no podría dictarse sentencia condenatoria. Cabe tener presente que el Gerente General no es dueño, si no empleado de una referida sociedad.

Que, por otro lado, si entendiésemos que este nombre de dueño se refiere a quien tiene el control de la sociedad, por ser accionista mayoritario, no se acreditó tampoco que este sea el señor Herrera, pues si bien los testigos de la querellante 2, 4 y 5, señalan que aquel es el dueño, no indican en forma completa como les consta, en términos que pudiere constarle al tercero que hace el comentario, y no indican cual es su participación social, para concluir en ello

Que el único testigo que se refiere al tema es el N°3, pero este es un testigo que a la luz de sus dichos no aparece creíble, desde que de sus dichos aparece en todo momento intentando justificar la posición de su jefe directo, y resulta contradicho por otras pruebas, en especial por lo dichos de la testigo Polanco Velasco. En efecto y a este respecto, el testigo Herrera Aguilar insiste con seguridad en relación a que se enteró de los hechos porque la otra testigo llegó con un documento impreso, que esta les señaló que se lo había entregado personal relacionado con Coca Cola con quien estaba en tratativas de un contrato, que por esto no se concreto, mientras que dicha testigo indica que ella fue sólo a tomar contacto por primera vez con una agencia de publicidad, que tenía como cliente a Coca Cola, no da cuenta de haber concretado nada ni de haber iniciado negociaciones, y señala que ella sólo aviso de la pagina, sin indicar haber llevado un documento escrito. En resumen, y apareciendo más creíble los dichos de quien ahora no es dependiente del querellante, pierden credibilidad los de otro testigo, siendo insuficientes para establecer el delito materia de la acusación. En consecuencia, también de concluirse en una sentencia condenatoria.

**DECIMO SEXTO:** Que, por último, y aunque, considerásemos, que si en este último comentario, y en el segundo relacionado con el último, se reúnen los requisitos del tipo en relación al sujeto pasivo del delito, también tendríamos que concluir en una sentencia absolutoria, porque, no apareciendo de ningún antecedente que el imputado haya participado en alguna forma en el ingreso del contenido al Sitio Web, o que lo hubiese permitido obrando con dolo directo, con ánimos injuriandi (es más tampoco se ha alegado esto), la única responsabilidad penal que eventualmente podría corresponderle sería participación en calidad de autor en los términos del artículo 39 inciso segundo de la Ley 19.733, más de los antecedentes aportados aparece claramente que no ha existido negligencia del querellado, situación de hecho necesaria para que se proceda sancionar conforme a dicha norma.

II.- Que no se condena a la querellante al pago de las costas de la causa.

Regístrese esta sentencia y archívese en su oportunidad.

Quedan en este acto notificados todos los intervinientes de la sentencia antes pronunciada.

**RUCN° 0910002206-8.**

**RITN° 1252-2009.**

**Dictada por don Juan Fernando Opazo Lagos, Juez de Garantía.**