

Santiago, seis de diciembre de dos mil dieciséis.

Vistos y considerando:

Primero: Que don Jorge Pablo Gómez Edwards, abogado, en representación de Canal 13 S.A., interpone recurso de apelación en contra de la resolución del Consejo Nacional de Televisión contenida en el Ordinario N° 811 de 30 de agosto de 2016, que impuso a dicha estación televisiva una multa de 300 UTM por infringir el artículo 1° de la Ley N° 18.838, en relación con el artículo 8° de las Normas Generales de las Emisiones de Televisión, mediante el programa “Bienvenidos” emitido el 27 de abril de 2016, que “exhibe elementos suficientes para determinar la identidad de una menor víctima de un hecho constitutivo de delito sexual”, conforme a los antecedentes de hecho y de derecho que expone, y pide se le deje sin efecto y se le absuelva de toda responsabilidad, o en subsidio y para el evento que no se acoja su solicitud, se rebaje la multa al mínimo que contempla el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838.

Segundo: Que en apoyo de su pretensión, argumenta que en el señalado programa se aborda el caso del fallecimiento del conocido cantante y bailarín del grupo Axé Bahía, de origen brasilero, Jefferson Barbosa, quien el 22 de abril de 2016 cayó desde el piso 25 del edificio donde vivía, presumiblemente sin intervención de terceros, configurándose una hipótesis de suicidio, ya que el occiso había dejado una carta de despedida. Se abordan otras publicaciones de prensa del día 27 de abril de 2016, que ya circulaban al emitirse el programa, dando cuenta que el 19 del mismo mes y año, una hija de 12 años del cantante, habría contado a compañeros de curso de su colegio que su padre habría abusado sexualmente de ella mediante tocaciones, producto de lo cual las autoridades del colegio entrevistaron al padre y madre de la menor e hicieron la denuncia a Carabineros, quienes por orden del fiscal de turno iniciaron una investigación.

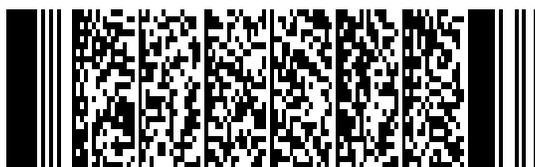
Expone que el reportaje es sumamente cuidadoso al referirse a la denuncia de abuso sexual, limitándose a señalar los datos objetivos que estrictamente eran necesarios, absteniéndose incluso de dar las iniciales de la menor y otros datos que sí aparecieron en otros medios escritos, lo que revela una especial intención de cuidado y delicadeza para tratar el tema.



Así, indica que el reportaje no dio a conocer el nombre de la menor, no exhibió su imagen, indicó sus iniciales, no reveló el nombre del colegio, no dio a conocer los apellidos de la madre, ni su imagen, tampoco se dan a conocer los nombres ni la imagen de los profesores, ni de los compañeros de la niña, ni la dirección de ésta.

Agrega que Canal 13 actuó en forma lícita, amparado por la garantía constitucional de la libertad de emitir opinión e informar sin censura previa en cualquier forma y por cualquier medio conforme al artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental; cita al efecto los tratados internacionales que consagran el mismo derecho fundamental o garantía; y lo previsto en el artículo 1° de la Ley N° 19.733. Insiste en que el tema que abarca el reportaje se encuentra dentro de este concepto de “interés público” o “relevancia pública” ya que se trata de la muerte de un personaje público, conocido desde hace años en el ámbito de la música y el baile, en forma trágica, presumiblemente un suicidio.

En segundo lugar, plantea que no se infringe el artículo 8° de las Normas Generales del Consejo Nacional de Televisión, ni se ha vulnerado la dignidad de la menor ni su honra ni su vida privada. Señala que la norma es clara en cuanto a prohibir la divulgación de la identidad de la menor o de otro antecedente que conduzca inequívocamente a ella, hipótesis que no se dan en la especie, toda vez que el programa “Bienvenidos” no divulgó la identidad de la menor en cuestión, prueba de lo cual es que no se sabe cuál es su nombre, ni siquiera sus iniciales, tampoco se conoce su rostro, su imagen ni el apellido de su madre. El hecho de que su padre haya sido una figura pública conocida desde hace años, no puede ser un antecedente que conduzca inequívocamente a revelar la identidad de la menor. Hace presente que “inequívoco” es que “no admita duda o equivocación” y la apelada no ha fundado, ni acreditado, ni explicado o razonado de qué manera o por qué razones estima que en el programa no hay duda o equivocación en la identidad de la menor; se desconoce de qué forma se cumple la exigencia normativa en cuanto a que los datos proporcionados conducirían inequívocamente a determinar la identidad de la niña.



En tercer lugar, expone que en caso de colisión de derechos debe primar el de información por sobre el derecho al honor, cuando el hecho informado tiene relevancia pública.

En cuarto lugar, sostiene que la sanción impuesta infringe el artículo 13 de la Ley N° 18.838, en cuanto establece expresamente que “El Consejo no podrá intervenir en la programación de los servicios de radiodifusión Televisiva”, con las excepciones que la norma señala, ninguna de las cuales se aplica en el caso de autos. De acuerdo a la sanción impuesta, la única manera de proteger el “correcto funcionamiento” del programa en cuestión habría sido la inhibición de emitir el programa, ya que el reproche exige no informar, es decir, una censura previa bajo el nombre de “autocensura”, lo que afecta gravemente la libertad de opinión.

Finalmente, plantea que la sanción afecta la garantía constitucional del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República -la igualdad ante la ley- por cuanto el hecho noticioso difundido por el programa ya había sido informado el día anterior por otros medios no televisivos, tales como Diarios La Cuarta y Glamorama, lo que produce un desequilibrio regulatorio que atenta contra la libertad de expresión y la libertad programática que se contempla en la Ley N° 18.838, que garantiza a los concesionarios de radiodifusión televisiva de libre recepción.

Tercero: Que en su informe de fojas 108 y siguientes, la parte del Consejo Nacional de Televisión (CNTV), pide el rechazo del recurso por estimar que el material audiovisual tenido a la vista comprueba la tipicidad de los hechos reprochados, esto es, la vulneración de los derechos de la menor como es su intimidad y vida privada, incurriendo en omisión al no considerar el interés superior del niño y las necesidades de su bienestar, como está obligada a hacerlo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3° de la Convención sobre Derechos del Niño.

El recurrido señala los detalles del programa de que se trata, indicando que de acuerdo al análisis narrativo y audiovisual de la nota informativa que da cuenta del caso de abuso sexual, es posible plantear que la emisión expone elementos graves, específicamente en términos de protección de una menor de 12 años, mención de antecedentes que en su



conjunto y tomando en cuenta la necesaria vinculación contextual entre todos ellos, representan el riesgo de que pueda ser identificada -al menos- entre personas que tienen contacto con ella o que puedan llegar a tenerlo en el futuro; también permite que ella misma pueda reconocerse al ver la emisión cuestionada. Los elementos que pueden conducir a facilitar la identidad de la víctima son los siguientes: edad de la menor, descripción del grupo familiar, descripción del hogar disfuncional entre el padre y la madre, exhibición del Edificio de la supuesta casa familiar, nombre de la calle donde está ubicado el edificio, exhibición del establecimiento educacional donde estudió la menor. La intromisión de estos elementos implican una negligencia en el cuidado de la niña, exponiendo y desprotegiendo su identidad, hecho especialmente grave si se tiene en consideración la situación de alta vulnerabilidad de ésta.

En cuanto al primer reproche cita las normas pertinentes -artículo 33 de la ley N° 19.733 y 7 y 8 de las Normas Generales sobre Contenido de Emisión de Televisión, en unión a los tratados internacionales- para concluir que la ley es clara en cuanto al estándar de protección que en nuestro medio deben recibir delitos de índole sexual por parte de los medios informativos, lo que se traduce en la obligación de las concesionarias, en orden a evitar que las posibles víctimas de estos delitos sufran en sí los efectos perniciosos de un trato inadecuado. El deber de cuidado que impone la Ley N° 18.838, sus Normas Generales, la Ley N° 19.733 y los tratados internacionales, se ven violentados desde el momento en que en el programa se realiza una intromisión ilegítima en la intimidad y vida privada de una menor de edad, mediante la entrega de antecedentes que permiten fijar su identidad. El reproche dice relación con la forma de exposición en pantalla, esto es, con la falta de cuidado en la entrega de información sensible.

Expone los hechos que configurarían la infracción al citado artículo 8°, lo que estima ha vulnerado la dignidad de la niña, sin considerar su interés superior, su bienestar y la necesidad de su desarrollo personal y social. El programa fue emitido en pleno ejercicio del principio de la libertad de la programación, por lo que mal puede el recurrente sostener lo contrario.



En cuanto a la afectación a la garantía del numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental, expone que ello no se produce ya que el texto de la Ley N° 18.834 otorga a la CNTV potestad administrativa fiscalizadora única y exclusiva respecto de los servicios de televisión, la que en este caso se ejerció al advertir que una concesionaria no respetó uno de los valores que el artículo 1° de esa ley consagra expresamente, como es el valor de la dignidad.

Cuarto: Que el reproche que sustenta la sanción impugnada, se encuentra en la difusión del programa de televisión “Bienvenidos” del día 27 de abril de 2016, al exhibir elementos suficientes para determinar la identidad de una menor de edad, víctima de un hecho que constituiría un delito de abuso sexual, vulnerando con ello su intimidad y dignidad personal, lo que constituye infracción al artículo 8° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y con ello una infracción al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión.

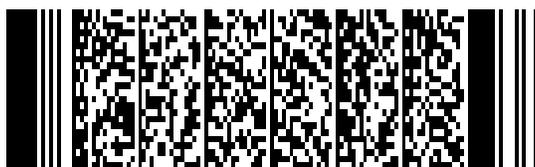
No existe discusión en cuanto al tenor de la información entregada en el programa de televisión; la controversia radica en que para la apelante los datos, en la forma en que fueron expuestos, protege efectivamente la identidad y privacidad de la menor y, que frente a un conflicto de derechos fundamentales, como son el de información y la dignidad y honra de la niña afectada, debe siempre prevalecer el primero tratándose de información de interés público, como califica la cuestionada en autos.

En este escenario, los datos descritos en el motivo VIGÉSIMO OCTAVO de la resolución en alzada, demuestran que el Canal de Televisión sancionado, entregó datos concretos que permiten identificar a la menor, desde que proporciona el nombre completo de su padre; el nombre de la madre y datos de entrevistas anteriores de ésta; exhibe el Colegio al cual asiste la menor de edad, con la mención de la comuna en que se ubica y, el edificio en el cual reside la niña con su madre, indicando la comuna, todos antecedentes que sin duda contrarían la prohibición expresa contenida en el artículo 8° de las Normas Generales sobre Contenido de las Emisiones de Televisión, reiterada en el artículo 33 de la Ley N° 19.733, normas de protección general que deben brindar



los medios de comunicación social a los menores de edad. En este orden de ideas cabe señalar que la niña de que se trata, víctima de un supuesto delito de orden sexual, cuyo agresor habría sido su padre quien luego de la develación, se suicida, no solo infringe las normas del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, sino importa también una injerencia ilegítima a su intimidad y vida familiar que el Estado de Chile está obligado a amparar y proteger. En efecto, al proceder en los términos que lo hizo el Canal 13 S.A. se vulnera el interés superior de la niña, consagrado en el orden nacional e internacional, desconociendo el derecho a la dignidad de su persona, lo que se traduce en una conculcación grave al derecho a la vida privada y honra de la menor de edad. Los hechos de la causa dan cuenta de las faltas en que incurrió el recurrente quien en su programación debe procurar el “permanente respeto”, entre otros valores, a la dignidad de las personas y a la protección de la familia, como lo dispone el artículo 1° de la Ley N° 18.838. Lo anterior en manera alguna puede calificarse como una forma de intromisión en la programación del servicio de televisión, por cuanto no se restringe aquella facultad y tampoco se impide o limita el derecho a la libertad de opinión e informar, consagrado en el artículo 19 numeral 12 de la Carta Fundamental, pues se sanciona la forma descuidada de entregar la comunicación noticiosa, al proporcionar datos que afectan los derechos de una menor de edad vulnerable, a quien se le debe entregar una especial protección en razón de su minoría de edad y por ser presunta víctima de un delito de abuso sexual por parte de su padre.

Quinto: Que a lo anterior se agrega que el interés superior del niño, como principio informador del ordenamiento jurídico familiar se vincula directamente con los derechos esenciales del sujeto menor de edad y en el caso de autos, además, es una garantía de respeto y concreta protección del pleno ejercicio de los derechos de la niña afectada, lo que unido a las normas que prohíben divulgar la identidad de la víctima, coherentes con lo que prevén los artículos 3° y 16° de la Convención sobre Interés Superior del Niño, llevan a concluir que la sanción impuesta se ajusta a la legalidad vigente y tiene mérito que la justifica, siendo proporcional a la infracción objeto de la multa impuesta.



Sexto: Que la conducta sancionada se aleja de la función social de los medios de comunicación y de la prudencia con que debe actuar la televisión, tanto en la cobertura de la noticia como en los comentarios anexos, configurando así las infracciones que motivaron la condena, en tanto se ha acreditado en autos una intromisión de la recurrente en la vida privada de la menor que afecta negativamente su bienestar, su dignidad y su honra.

Séptimo: Que para desestimar el desequilibrio regulatorio en contra de la libertad de expresión que plantea la recurrente, basta considerar que el Consejo Nacional de Televisión, conforme lo describe la Ley N° 18.838, no fiscaliza ni sanciona a los medios de comunicación escritos; la potestad administrativa la ejerce respecto de los servicios de televisión y son estos los que deben ajustar su acción -programación- a los valores que el artículo 1° de esa normativa fija.

Por estas razones, **se confirma** la resolución recurrida que se contiene en el Ordinario N° 811 del Consejo Nacional de Televisión de 27 de abril de 2016, por el que se impone sanción de multa de 300 UTM a Canal 13 S.A.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redactó la Ministra señora González Troncoso.

Rol N° 10.132 – 2016.-

Pronunciada por la **Novena Sala** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Jéssica De Lourdes González Troncoso, e integrada por la Ministra señora Romy Grace Rutherford Parentti y el Abogado Integrante señor Mauricio Decap Fernández.

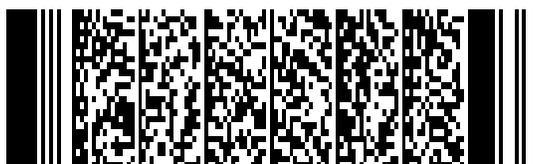




01301415180945

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Jessica De Lourdes Gonzalez T., Romy Grace Rutherford P. y Abogado Integrante Mauricio Decap F. Santiago, seis de diciembre de dos mil dieciséis.

En Santiago, a seis de diciembre de dos mil dieciséis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



01301415180945