

ORD.: N° 890

ANT.: Su denuncia presentada en contra de la exhibición del programa "Bienvenidos", ingreso CNTV N°1076/2016.

MAT.: Comunica acuerdo que rechaza los descargos de Canal 13 S. A. y le aplica sanción de multa de 300 UTM, por 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, contenido en el artículo 1 de la ley 18.838, que se configuró por la exhibición, a través de Canal 13 S.A., de una nota emitida en el programa "Bienvenidos", el día 27 de abril de 2016, que exhibe elementos suficientes para determinar la identidad de una menor víctima de un hecho constitutivo de delito sexual.

SANTIAGO, 28 SEP 2016

DE: JORGE CRUZ CAMPOS
SECRETARIO GENERAL(S) DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN

A: SEÑOR BRANISLAV MARELIC ROKOV
DIRECTOR INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Comunico a usted que el día 22 de agosto, se aprobó el Acta de la Sesión del Consejo Nacional de Televisión celebrada el **lunes 08 de agosto de 2016**, en la que se adoptó el siguiente acuerdo:

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-16-497-CANAL 13, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 13 de Junio de 2016, acogiendo las denuncias CAS-07301-Q1S3S5; CAS-07317-K8J2T5; CAS-07297-Q8D9M3; CAS-07293-T7Z8J0; CAS-07292-S3L3B8; CAS-07312-C4Z5N0; CAS-07299-J4J5Q2; CAS-07296-B8X8D2; CAS-07307-K9R7T6; CAS-07310-C6Z1L7; CAS-07311-L6K7J2; CAS-07294-R5G7N8; CAS-07303-Q1W4J0; CAS-07308-Z3N4C6; CAS-07314-F4Y5B7; CAS-07304-G6V7R4; CAS-07298-C5V2Q6; CAS-07306-N5F1Y0; CAS-07356-B8Y2R9; CAS-07295-K0Y7K8, e ingreso CNTV 1076/2016, por la mayoría de los Consejeros

presentes, se acordó formular a Canal 13 S.A., cargo por supuesta 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, contenido en el artículo 1 de la ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de Canal 13 S.A., de una nota emitida en el programa “Bienvenidos”, el día 27 de abril de 2016, que exhibe elementos suficientes para determinar la identidad de una menor víctima de un hecho constitutivo de delito sexual, a resultas de lo cual habría sido vulnerada su intimidad y, con ello, su dignidad personal.;

- IV. Que los cargos fueron notificados mediante oficio CNTV N°635, de 22 de junio de 2016, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N°1599/2016, la concesionaria señala:

A través de la presente, venimos en contestar el oficio de la referencia, originado en la sesión de fecha 13 de junio del presente año por parte del Consejo Nacional de Televisión, por medio del cual, se formula cargo en contra de Canal 13 S.A., por haber emitido en el programa “Bienvenidos”, supuestos elementos suficientes para determinar la identidad de una menor víctima de un hecho constitutivo de delito sexual, por las razones expuestas en el referido ordinario.

Al respecto, señalamos a usted lo siguiente:

1. “Bienvenidos”, en adelante el “Programa” es una producción televisiva matinal diaria conducida por don Martín Cárcamo y doña Tonka Tomicic, que detenta un carácter misceláneo y de entretención y que se inicia a continuación de Teletrece A.M. y hasta la emisión del mediodía de Teletarde, en el que también se relatan al comienzo del Programa, los hechos noticiosos que han causado un mayor impacto en el televidente y respecto de los cuales se requiere un informe más extendido. El formato del Programa se compone de diversas secciones que incluyen despachos en vivo, notas de actualidad nacional e internacional, cocina, farándula, policiales, humor, salud, ayuda social y una serie de conversaciones con diversos panelistas que integran el Programa, como notas periodísticas de sucesos reales que puedan interesar al público objetivo del Programa, las que se presentan como denuncias ciudadanas. En el Programa se efectúan opiniones y comentarios vertidos por los partícipes del mismo Programa, sin sujeción al formato más estructurado de un noticiero, pero siempre y en todo caso, con pleno respeto y seriedad respecto de aquellos hechos noticiosos cuya transmisión requiere tales principios.

2. Con respecto al reportaje respecto del cual se formula cargo, Canal 13 estima que no se configuran los presupuestos para entender que se infringieron las normas relativas al correcto funcionamiento de los servicios de televisión. En efecto, se tomaron las medidas para cuidar la identidad de la presunta víctima, entre ellas, las siguientes: i) no exhibió el nombre de la niña supuestamente abusada por su padre; ii) no se exhibió su foto durante la nota periodística; iii) si bien en la nota, se habla del colegio de la víctima y su ubicación (Maipú), no se entregan datos que permitan identificar el colegio del cual forma parte la víctima; y iv) durante el espacio fiscalizado no se entrega el apellido de la madre, y cuando se habla de ella, se hace referencia a “la madre de la menor o la niña”.

3. El reportaje se realiza a pocos días de conocerse por distintos medios de comunicación social el deceso del bailarín del grupo Axé Bahía de nombre Jefferson. Es en este contexto, que todos dichos medios (televisión, radio, prensa) le dan amplia cobertura a este hecho noticioso, entregando los mismos antecedentes que el programa Bienvenidos presentó en la nota fiscalizada, o incluso más que los mostrados en este último, como la declaración de la menor. Así por ejemplo, el Diario La Cuarta , Glamorama , Prensa Gráfica e incluso el diario denominado República de Perú entregan detalles de la denuncia. Estos medios de comunicación trataron esta noticia, incluso antes que el programa Bienvenidos, y otros con posterioridad a su emisión.

4. La cobertura periodística de las imágenes materia del presente cargo, se enmarcan en el interés del Programa de informar sobre las extrañas circunstancias del fallecimiento del bailarín del grupo Axé Bahía y en entregar herramientas que les sirvan a los padres para reconocer el comportamiento de quienes ejercen abuso sexual en contra de menores de edad. Lo anterior, haciendo ver que estos casos son perpetrados en forma mucho más frecuente por personas cercanas, incluso familiares de las víctimas, que por sujetos desconocidos. Manifestación de la preocupación del Programa por tratar responsablemente estos temas, es que se ha dado cobertura periodística a diversos casos de connotación sexual en distintos capítulos del mismo.

5. De la revisión detallada de cada una de las imágenes, se puede apreciar que en ninguna de ellas se exhibieron escenas que transgredieran de modo alguno la dignidad de la menor presuntamente abusada, y que por el contrario, cada imagen guarda estricta relación con el contexto global de la noticia informada sin que un observador objetivo pueda estimarlo excesivo u ostensiblemente cruel o trágico, más allá del dramatismo en que en sí mismo contiene una noticia de esta índole.

6. En el considerando vigésimo noveno de formulación de cargo del Consejo se señaló: “que, sin perjuicio de lo anteriormente referido, es menester señalar que, mediante la sobreexposición mediática del caso en cuestión, dicha menor podría resultar confrontada nuevamente a los hechos - sean éstos efectivos o no- de los cuales fuera supuestamente víctima -situación conocida como victimización secundaria-...”. Al respecto cabe indicar que la declaración leída por los conductores del Programa, constituyen antecedentes del juicio, que ya eran de público conocimiento, pues fueron tratados antes que nuestra representada por diversos medios de comunicación social, como ya fuera señalado.

7. El hecho que se formulen este tipo de reclamos genera a esta parte preocupación, por cuanto pareciera ser que lo reprochable es abordar temas de esta naturaleza, que sin duda tienen una complejidad especial pero que pueden tratarse tomando las medidas pertinentes, como a juicio de esta parte se tomaron en el Programa. Reprochar que un medio de comunicación continúe informando de una situación que ya ha sido informada por el resto de los medios, pareciera atentar contra la autonomía de los canales de televisión y la libertad de informar garantizada en nuestra Constitución Política de la República.

8. A juicio de esta parte, no puede entenderse menoscabada la dignidad o una falta de respeto de una persona por emisión de hecho noticioso que reviste interés público y en que la menor mal podrían recibir un trato denigratorio en su calidad de víctima. No concurre ofensa a la dignidad si en el Programa no se utilizan expresiones directamente destinadas a humillarla, ofenderla, zaherirla o degradarla en su calidad de ser humano, como la jurisprudencia ha entendido que se infringe la dignidad de las personas. Muy por el contrario, la nota pretendía generar un debate acerca de las circunstancias que rodean los abusos sexuales de menores, lo cual se logró.

9. Debe recalcarse a este respecto el efecto que este tipo de denuncias realizadas a través de los medios de comunicación y que generan una nota como la realizada han tenido en nuestra sociedad. Al exponer estos hechos públicamente, es posible constatar un cambio en la conducta de las víctimas y sus tutores, que han perdido en gran medida el enorme miedo que existía en nuestra sociedad a denunciar, miedo que colaboraba con mantener en la impunidad numerosos de estos gravísimos ilícitos. Lo anterior, ha sido reconocido públicamente por las autoridades en numerosas ocasiones. De imponerse el criterio que sugiere el cargo objeto de este escrito, estimamos se perdería en gran medida lo avanzado en este camino.

De conformidad a lo expuesto y atendidas las explicaciones formuladas, solicitamos a este H. Consejo absolver a Canal 13 S.A. de los cargos formulados.; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, Bienvenidos es el matinal de Canal 13, conducido por Tonka Tomicic y Martín Cárcamo. Cuenta con la participación de los panelistas Paulo Ramírez, Germán Schiessler, Scarleth Cárdenas, entre otros. Se transmite de lunes a viernes de 08:00 a 12:00 horas. Es un espacio del género misceláneo, que incluye, entre otros, despachos en vivo, reportajes, notas de actualidad nacional e internacional, farándula, policiales y secciones de conversación;

SEGUNDO: Que, en la emisión fiscalizada, luego de concluir el informe del tiempo y del tráfico, la conductora, Tonka Tomicic, da pasó al primer tema a tratar en el programa: las circunstancias que rodean la muerte de un conocido bailarín y las acusaciones de abuso sexual que habrían surgido después de su muerte. El tema es introducido en los siguientes términos:

«Desde que falleció y se suicidó Jefferson, ex integrante del grupo Axé Bahía, sin duda que hemos estado preocupados y consternados, pero también han surgido demasiadas interrogantes. Porque su muerte se involucra en muchas cosas. Se han dicho muchas cosas, y no todas esas cosas que se han dicho son reales. Marilyn Pérez investigó sobre estos puntos y trae acá un completo reporte. Nos acompaña también Francisco Pulgar, para hablar de lo que realmente habría ocurrido.»

Seguidamente, la periodista Marilyn Pérez señala que son muchas “*las cosas que se han dado a conocer*” desde la muerte del bailarín, indicando que una de ellas es una denuncia de presunto abuso sexual en su contra. Continúa indicando que la producción del programa investigó esta denuncia y tuvieron acceso al documento de parte policial, para luego dar paso a una nota en donde señala se revelarán, en exclusiva, otras informaciones.

Inmediatamente después, se da paso a una nota que comienza exhibiendo distintas portadas y titulares de prensa escrita que se refieren a la muerte del bailarín Jefferson Barbosa el día 22 de abril. La voz en off de la periodista relata que inicialmente se produjeron rumores sobre su muerte, hasta que finalmente la policía confirmó su suicidio. Luego, indica que comenzó un rumor en las redes sociales, el que sostenía que el suicidio del bailarín tendría un poderoso motivo: una denuncia por abuso sexual. Se exhiben “*Tweets*” de la periodista Pamela Jiles que señalan la existencia de dicha denuncia.

Posteriormente, la voz en off señala que el programa investigó, y obtuvo información que el día 19 de abril a las 17:45 horas se habría realizado una denuncia de abuso sexual en contra del bailarín, indicando que la víctima sería su hija chilena de 12 años. Agrega que esta denuncia habría sido realizada por el colegio de la niña, obteniendo esta información luego de que ella les contara esta situación a algunos compañeros de su establecimiento. Mientras se entrega esta información, se exhibe la fachada de un establecimiento educacional. En el GC se lee: “La grave acusación que penaba a Jefferson a tres días de morir.”

A continuación, se exhiben entrevistas a un Inspector de la PDI, y a conocidos y amigos del fallecido bailarín, quienes señalan que no pueden confirmar las denuncias de abuso, quedando a la espera de los resultados de la investigación. La voz en off continua relatando que el documento en el que

queda plasmada la denuncia existe en poder de la policía, agregando que se habría tomado una declaración al bailarín por orden del fiscal a cargo de la investigación, quedando en libertad luego de unas horas a la espera de una próxima citación de la fiscalía.

Inmediatamente después se da paso a una imagen a doble cuadro, en donde se observa a la periodista en el lado izquierdo y las imágenes de la fachada de un colegio en el cuadro derecho. El relato de la periodista es el siguiente:

«Nos encontramos en el colegio de Maipú donde asiste la hija de 12 años de Jefferson y Pamela, y sería este recinto el que habría hecho esta denuncia ante Carabineros, de presunto abuso sexual, y se habría hecho el día 19 de abril. Pero no sería la primera vez que este establecimiento realiza una acusación en contra de los padres de la menor.»

En ese entonces la denuncia del establecimiento fue contra la madre de esta niña. En este caso por descuidos graves hacia la menor. Así, el Tribunal decretó que la mujer debía someterse a un programa de vínculo parental para mejorar la relación con su hija, de lo contrario se tomarían otras medidas.

Acusaciones que hablan de un entorno familiar disfuncional, y donde algunos identifican el origen de la supuesta depresión que habría afectado al bailarín en los últimos días, y que, según algunos, lo habrían llevado a tomar la fuerte decisión de quitarse la vida.

Al comienzo de este relato, se exhiben las imágenes frente al colegio de la niña, para luego dar paso a la exhibición de distintas portadas de prensa escrita. Posteriormente, las imágenes cambian y se exhibe la fachada y entrada principal de un edificio residencial. La voz en off de la periodista relata lo siguiente:

«Pero la única que podría dar luces para aclarar este tema, es la ex pareja de Jefferson. Intentamos ubicar a la mujer, cuyos datos omitimos para evitar dañar aún más a esta menor. Sin embargo, desde el día sábado ella se encuentra inubicable, aquí en su casa en la comuna de Recoleta, como en la casa de algunos familiares y también en su celular.»

Pero como se comprobaría esta teoría. ¿Fue esta acusación en su contra lo que habría gatillado el suicidio? La explicación la tendría un mensaje de voz que Jefferson habría dejado en un sentido relato, en donde señalaría que estaba aburrido de luchar en la vida y estaba cansado, pero no hablaba de quitarse la vida.»

Durante este relato, se exhibe, a doble cuadro, a la periodista frente a un edificio, y en el otro cuadro se exhibe la fachada, entrada y terrazas de un edificio. Luego, se da paso a entrevistas y declaraciones de amigos y conocidos, para finalmente exhibir una nueva declaración del Inspector de la PDI, Felipe Baldes, quien señala que entiende la preocupación de los medios de comunicación de informar, pero que es necesario entender que la PDI debe contar con los elementos comprobados para poder dar declaraciones ya que existen muchas líneas investigativas distintas.

Posteriormente, la periodista da paso al relato de los detalles de su muerte: informando que la policía ha confirmado que el bailarín se habría colgado, para finalmente caer 25 pisos luego de ceder la soga que lo sostenía. En el GC se lee: “Por acusaciones de abuso a su hija Jefferson habría terminado con su vida”

Luego de terminar la nota, se vuelve al estudio, en donde el panel continúa hablando sobre el tema. La periodista a cargo de la nota señala que efectivamente existe una denuncia y que el programa tuvo acceso exclusivo a este documento, en donde constataron que la denuncia habría sido realizada en Carabineros por el colegio de la hija, luego de que ella le comentara a compañeros que habría sido víctima de “tocaciones” por parte de su padre. Detalla que el colegio llamó e interrogó a ambos padres, para luego acudir a Carabineros, donde Jefferson Barbosa habría sido interrogado por dos horas.

En el panel se encuentra el perito forense, Francisco Pulgar, quien entrega los motivos que, cree, estarían detrás de la develación de estos hechos - el abuso sexual- a sus compañeros de colegio.

Seguidamente, la panelista Scarleth Cárdenas lee una nota del diario La Cuarta titulada “La grave acusaciones que penaba a Jefferson a tres días de morir”, donde se entregan detalles de la denuncia. En esta oportunidad, se indica que la niña tiene 13 años y que, después de la denuncia, el fiscal habría ordenado rondas periódicas por parte de Carabineros para monitorear al bailarín y sus eventuales acercamientos a la víctima.

Otros de los temas tratados en esta conversación, son los antecedentes que señalarían que la madre de la niña también habría tenido problemas que habrían terminado en una denuncia y resolución de un tribunal de familia. Por lo que se discute que, ante una eventual enemistad entre padres, una madre puede “manipular o inocular” a la menor para perjudicar a un padre. Asimismo, señalan que la madre de la niña, ex pareja de Jefferson Balboa, había develado en un programa de televisión que había sido víctima de abuso sexual por parte de un sacerdote a los 14 años.

La periodista Marilyn Perez señala que en la denuncia se indica que los hechos de abuso habrían sucedido en más de una oportunidad. El panel discute, y especula, por largo tiempo los motivos y pormenores de la denuncia y su relación con la muerte del bailarín. Uno de los panelistas le consulta al perito cómo es posible establecer si la denuncia realizada por la niña - y los hechos en que se funda- es real. Ante esta pregunta, el perito contesta que comúnmente se realiza a través de peritajes y exámenes psicológicos y psiquiátricos, pero que en muchos casos de abuso sexual la develación del niño no se condice con los “resultados o verdades técnicas” que arrojan estos exámenes. Se indica que muchas veces a los niños se les “inoculan” ideas o recuerdos falsos que ellos posteriormente comentan a otras personas.

En diversas oportunidades se habla de la importancia de la protección y el cuidado de la niña, recalando que al ser mediático el caso ella estaría expuesta al juzgamiento de sus vecinos y compañeros. Asimismo, se señala que no es posible hablar de un hecho acreditado ya que no ha sido comprobado, y que el suicidio no es necesariamente una señal de culpabilidad, sino que puede ser también un motivo para decidir quitarse la vida al ser inocente de dichas acusaciones.

Finalmente, luego de ver otras informaciones, se retoma el tema de la acusación de abuso y suicidio de Jefferson Barbosa. Se toma contacto telefónico con “Mechita Moreno”, manager del bailarín, quien expresa que no tenía conocimiento de esta denuncia y agrega que es muy importante que se proteja a la niña, quien, en virtud de los antecedentes, sería una menor de edad viviendo diversas vulneraciones a sus derechos, y que en caso de probarse las acusaciones de abuso, tanto ella como el ex grupo de baile, condenan estos hechos. Los panelistas le realizan diversas preguntas en un intento por obtener información adicional sobre la denuncia de abusos sexuales y la relación del bailarín con su hija, pero ella señala, en diversas oportunidades, que no tiene la información suficiente para poder contestar a sus preguntas.

Finalizado este contacto telefónico, termina la cobertura y tratamiento del tema;

TERCERO: Que, la Constitución y la ley han impuesto a los servicios de televisión la obligación de *funcionar correctamente* -Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Carta Fundamental y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, la referida obligación de los servicios de televisión de *funcionar correctamente* implica, de su parte, el disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantee el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso cuarto del Art. 1° de la Ley N°18.838; entre los cuales se cuentan, entre otros, *los derechos fundamentales y la dignidad de las personas*;

SEXTO: Que, el artículo 19° de la Convención Americana de Derechos Humanos, dispone: “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*”;

SÉPTIMO: Que, la Convención Sobre los Derechos del Niño¹, a su vez, dispone en su preámbulo, “*el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales*”; reconociendo un estado de vulnerabilidad, que deriva de su condición de niño;

OCTAVO: Que, en concordancia con lo anterior, el artículo 3° de la referida Convención impone el deber a las instituciones de bienestar social, sean públicas o privadas, a que tengan como directriz principal, en todas las medidas que estas adopten respecto a los niños, el *interés superior* de éstos, a efectos de garantizar su bienestar, tanto físico como psíquico;

NOVENO: Que, el mismo texto normativo, impone, en su artículo 16° una prohibición en los siguientes términos: “*Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales, en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación*”,

¹Promulgada mediante el Decreto Supremo 830, de 1990.

con la clara finalidad de salvaguardar su bienestar físico y sobre todo psíquico;

DÉCIMO: Que, atendido lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política, dichos textos normativos forman parte del bloque de Derechos Fundamentales establecidos a favor de las personas y son elementos que conforman el ordenamiento jurídico de la Nación;

DÉCIMO PRIMERO: Que, una de las directrices elaboradas por el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas², referentes al tratamiento a brindar a menores víctimas o testigos de un proceso criminal, dispone *“los niños que son víctimas y testigos de delitos son especialmente vulnerables y requieren protección especial, asistencia y apoyo apropiados para su edad, nivel de madurez y necesidades especiales a fin de evitar que su participación en el proceso de justicia penal les cause perjuicios y traumas adicionales”*;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el documento anteriormente referido, dispone en su capítulo X, numeral 26°, lo siguiente: *“Deberá protegerse la intimidad de los niños víctimas y testigos de delitos como asunto de suma importancia.”*; señalando a continuación, en su numeral 27°: *“Deberá protegerse toda la información relativa a la participación del niño en el proceso de justicia. Esto se puede lograr manteniendo la confidencialidad y restringiendo la divulgación de información que permita identificar a un niño que es víctima o testigo de un delito en el proceso de justicia.”*;

DÉCIMO TERCERO: Que, como reflejo de lo anteriormente expuesto, en nuestra legislación nacional, el artículo 33° de la Ley 19.733 establece, de manera perentoria: *“Se prohíbe la divulgación, por cualquier medio de comunicación social, de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca a ella, esta prohibición regirá también respecto de las víctimas de alguno de los delitos contemplados en el Título VII, “Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública”, del Libro II del Código Penal...”*;

DÉCIMO CUARTO: Que, por su parte, los artículos 7 y 8 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, publicadas en el Diario Oficial el 21 de abril de 2016, disponen que los servicios de televisión, en la comunicación de hechos que revistan caracteres de delitos, de catástrofes y de situaciones de vulneración de derechos o de vulnerabilidad, deben otorgar un tratamiento que respete la dignidad de las personas, evite el sensacionalismo, la truculencia y la victimización secundaria, sin perjuicio de prohibir expresamente la divulgación de la identidad de menores de 18 años o cualquier otro antecedente que permita su identificación, que hayan sido víctimas de delitos;

DÉCIMO QUINTO: Que, el artículo 1 letra g) de las ya citadas Normas Generales, entiende como victimización secundaria cualquier agresión psíquica o social que pueda sufrir una víctima de vulneración de derechos o de situaciones de menoscabo causadas por la exhibición del suceso;

²CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delito*. Naciones Unidas, 2005

DÉCIMO SEXTO: Que, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, dispone, en el numeral 3º: “Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de Justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que el mismo texto precitado, en su numeral 5º establece: “Se considera niño, niña y adolescente a toda persona menor de dieciocho años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad en virtud de la legislación nacional aplicable. Todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo.”; disponiendo, además, en su numeral 11º: “Se considera en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tenga una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Destacan a estos efectos, entre otras víctimas, las personas menores de edad, las víctimas de violencia doméstica o intrafamiliar, las víctimas de delitos sexuales, los adultos mayores, así como los familiares de víctimas de muerte violenta.”;

DÉCIMO OCTAVO: Que, la dignidad de la persona, declarada solemnemente en la norma de apertura de la Carta Fundamental, ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional como “la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”. En este sentido, la dignidad ha sido reconocida “como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos”³;

DÉCIMO NOVENO: Que, por su parte, la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago⁴ ha señalado respecto a la dignidad de las personas: “Décimo: Que la dignidad de cualquier persona, como su protección normativa, por su carácter consustancial a la naturaleza humana, no puede ser quebrantada por nadie ni aun por el consentimiento explícito de los padres de un menor, quienes carecen de la facultad de disposición a su respecto.”;

VIGÉSIMO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19º N° 4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: “considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección

³ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17º y 18º

⁴ ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia Rol N° 1352-2013, Considerando 4º

*debidas*⁵, por lo que cualquier ataque a estos, necesariamente implica una afectación del bienestar psíquico de los afectados;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que el Tribunal Constitucional, al referirse sobre aquellos aspectos pertinentes a la esfera privada de las personas, ha establecido: *“Que el legislador, cuando ha señalado ámbitos esenciales de la esfera privada que se encuentran especialmente protegidos, ha definido la información relativa a los mismos como datos sensibles que, conforme a la Ley de Protección de la Vida Privada, son ‘aquellos datos personales que se refieren a características físicas o morales de las personas o a los hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y las opiniones políticas, las creencias y las convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual (artículo 2°, letra g), Ley N° 19.628)’.* Así, *aquellas informaciones - según la ley - forman parte del núcleo esencial de la intimidad y su resguardo debe ser mayor*⁶;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, el artículo 30 de la Ley 19.733 dispone, en su inciso final *“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”*;

VIGÉSIMO TERCERO: Que en atención a lo razonado precedentemente, es posible establecer que, la dignidad es un atributo consustancial a la persona humana, derivada de su condición de tal, y es la fuente de donde emanan todos sus Derechos Fundamentales, entre los que se cuentan, y sin que dicha enumeración sea taxativa, el derecho a la intimidad, vida privada, honra, como asimismo el derecho a la integridad física y psíquica. Que en el caso de los menores de edad, se exige un tratamiento aún más cuidadoso, debiendo ser adelantadas las barreras de protección a su respecto; conforme al mandato de optimización impuesto por la Convención de Derechos del Niño, cualquier medida que se adopte a este respecto, debe ser siempre en aras de su interés superior, para efectos de garantizar su bienestar físico y psíquico; derechos que se encuentran garantizados por la Constitución y las leyes, siendo deber de la Sociedad y del Estado, brindar una adecuada protección y resguardo de dichos derechos;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, los menores de edad que revistan la condición de víctimas en una materia de índole criminal, se encuentran en una situación objetiva de vulnerabilidad, no solo en razón de su minoría de edad, sino que, atendido el incompleto grado de desarrollo de su personalidad, tienen una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal misma o de su contacto con el sistema de justicia o los medios de comunicación; demandando un mayor resguardo por parte de la Sociedad y el Estado, respecto a la protección de sus derechos, particularmente de su intimidad, en pro del interés superior y bienestar de dichos menores, para impedir mayores daños a su integridad, especialmente psíquica;

⁵ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia Roles N° 1732-10-INA y N° 1800-10-INA (acumulados), de 21 de Junio de 2011, Considerando 28°

VIGÉSIMO QUINTO: Que, existe la prohibición de divulgar cualquier antecedente que permita la identificación de un menor víctima de delitos;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, de conformidad a lo prescripto en el Art. 13° Inc. 2° de la Ley N°18.838, *“los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permisionarios de servicios limitados de televisión, serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.”*;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley 18.838, y las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, disposiciones todas ellas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19° N°12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

VIGÉSIMO OCTAVO : Que, en el caso de autos, la concesionaria, ha expuesto en forma temeraria e indolente, antecedentes que permiten la plena identificación de una menor, al menos en su comunidad y grupo más cercano, destacando entre todos aquellos reseñados en el Considerando Segundo de esta resolución, los que dicen relación con: a) nombre completo e identificación del padre; b) nombre de la madre; c) entrega de datos de entrevistas y declaraciones públicas realizadas por la madre de la menor en televisión; d) la exhibición del establecimiento educacional al cual asiste el menor de edad, y mención de la comuna donde este se ubica; e) exhibición del edificio en el que reside la menor junto a su madre, y f) la comuna donde este se ubica, excediendo con creces cualquier necesidad informativa a su respecto ; por lo que, teniendo en consideración el interés superior de la menor a efectos de garantizar su bienestar, y habiendo contrariado prohibición expresa de dar conocer antecedentes que permitirían su identificación, resulta posible afirmar que todo lo anterior importa una injerencia ilegítima en su intimidad, arriesgando su bienestar, especialmente psíquico, lo que implica en consecuencia, un desconocimiento de su dignidad personal, protegida y amparada por los artículos 1° y 19° N°1 y N°4 de la Constitución Política, 16° de la Convención Sobre los Derechos del Niño, 1° de la Ley 18.838 y artículos 1 letra g) 7 y 8 de las Normas Generales sobre los Contenidos de las Emisiones de Televisión;

VIGÉSIMO NOVENO Que, sin perjuicio de lo anteriormente referido, es menester señalar que, mediante la sobreexposición mediática del caso en cuestión, dicha menor podría resultar confrontada nuevamente a los hechos - sean éstos efectivos o no- de los cuales fuera supuestamente víctima - situación conocida como victimización secundaria-, pudiendo lo anterior contribuir aún más la vulneración de la dignidad de su persona, lo que refuerza el reproche ya formulado a la concesionaria y entraña de su parte una manifiesta inobservancia del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión y, con ello, una infracción al Art. 1° de la Ley N°18.838, y lo dispuesto en los artículos 1 letra g), 7 y 8 de las Normas Generales sobre los Contenidos de las Emisiones de Televisión;

TRIGÉSIMO: Que, como ya fuera referido, en el caso de los menores de edad, atendida su especial condición de *falta de madurez física y mental* -hecho especialmente considerado en el Preámbulo de la Declaración de Derechos del Niño-, resulta exigible un tratamiento aún más cuidadoso, en que las barreras de protección deben ser adelantadas, en pro del resguardo de la intimidad y el bienestar de los menores en asuntos como el de la especie, no sólo en razón de su minoridad, sino también para, precisamente, evitar nuevas intromisiones en su vida privada, que pudieran redundar en una agudización de la afectación de sus derechos fundamentales, como ha ocurrido en la especie;

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, resulta necesario establecer que el reproche dirigido por el Consejo Nacional de Televisión a uno cualquiera de los servicios regulados, fundado en la supuesta vulneración de la dignidad de una o más personas, ocasionada por el contenido de alguna de sus emisiones, no tiene por objeto la defensa singular del o los individuos afectados por la demasía reprochada, sino, principalmente, el amparo del valor espiritual y moral que, como inherente a toda persona -y en el caso de autos, de menores de edad que exigen aún mayores cuidados- predica taxativa y solemnemente la Carta Fundamental en su norma de apertura;

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, como ya fuese señalado anteriormente, la limitación relativa a la divulgación de antecedentes que permitan establecer la identidad de menores de edad víctimas de delitos, según refiere el artículo 33° de la Ley 19.733, como también los mandatos contenidos en los artículos 7 y 8 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, resultan ejemplos de consagración normativa, respecto de la forma como ha de procederse en general para resguardar el derecho a la vida privada, honra y reputación de las personas, estableciendo contornos y un verdadero estándar de protección de la dignidad personal, sin perjuicio de resultar indisponible esta última, atendido su carácter consustancial a la persona humana y de la protección normativa existente a este respecto, asertos recogidos por la jurisprudencia de la I. Corte de Apelaciones⁷, teniendo en especial consideración la minoridad de los afectados en este caso;

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, cabe recordar a la concesionaria que, tanto la libertad de pensamiento y expresión como la de emitir opinión e informar (artículos 13° de la Convención Americana de Derechos Humanos y 19 N° 12° de la Constitución Política), tienen un límite relacionado con su ejercicio, el cual no puede vulnerar los derechos y la reputación de los demás. Tanto la Ley 18.838 como la Ley 19.733, y las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, fijan contornos y resguardos a fin de evitar que, un ejercicio abusivo de los ya referidos derechos, pueda afectar la dignidad y derechos de las personas;

TRIGÉSIMO CUARTO: Que, finalmente, cualquier pretendida finalidad pedagógica por la concesionaria, tampoco resulta atendible, toda vez que lo anterior, implicaría el aceptar utilizar las personas como objetos o medios para alcanzar un objetivo, desconociendo en el proceso el trato debido a todo ser humano, en razón de la *dignidad* inmanente en cada uno de ellos, lo

⁷Corte de Apelaciones, Sentencia de 5 de julio de 2013, recaída en la causa Rol N°1352-2013, Considerandos 6° y 10°.

que naturalmente repudia tanto al ordenamiento jurídico, como a este H. Consejo; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó por una mayoría de los Consejeros presentes, conformada por su Presidente Óscar Reyes, y los Consejeros María Elena Hermosilla, Esperanza Silva, Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta y Genaro Arriagada, rechazar los descargos formulados por la concesionaria e imponer a Canal 13 S.A., la sanción de multa de 300 (trescientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por 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*, contenido en el artículo 1 de la ley 18.838, que se configuró por la exhibición, a través de Canal 13 S.A., de una nota emitida en el programa “Bienvenidos”, el día 27 de abril de 2016, que exhibe elementos suficientes para determinar la identidad de una menor víctima de un hecho constitutivo de delito sexual, a resultas de lo cual fue vulnerada su intimidad y, con ello, su dignidad personal. Acordado con el voto en contra de los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, Andrés Egaña, Gastón Gómez, Hernán Viguera y Roberto Guerrero, quienes fueron del parecer de absolver a la concesionaria, por estimar que no existía vulneración a la normativa regulatoria vigente. La concesionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro del quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

Atentamente,

JORGE CRUZ C.★
Secretario General(S)

JCC/jis