



## Regulación de los contenidos de televisión

Es función del Estado garantizar el ejercicio de todas las libertades individuales y crear las condiciones para que todos accedan a ellas, de acuerdo con el principio de igualdad de oportunidades. El Estado limita el ámbito de sus intervenciones de acuerdo con el principio de subsidiariedad y le corresponde asumir ciertas tareas que no están en la esfera de interés de los privados realizar, así como también corregir ciertas imperfecciones del mercado, en ausencia de instancias de autorregulación. Es característica esencial de toda sociedad libre que el derecho a la privacidad y a la libertad de información se encuentren garantizados y que su limitación sólo sea concebida como una excepción severamente restringida y justificada en términos del interés público.

El Estado debe reconocer plena validez al principio de la libertad de expresión, permitiendo la libre circulación de noticias y la existencia de medios de comunicación no sometidos a censura. No obstante, los medios de comunicación operan en un espacio en donde el derecho a la privacidad y a la honra de las personas puede colisionar con la libertad de expresión. En este sentido, los medios de comunicación configuran una industria especial, distinta a cualquier otra y, por lo tanto, se encuentra en la posición

### RESUMEN EJECUTIVO

La regulación de los contenidos de la televisión no debiera limitar la libertad de programación de una manera arbitraria o irrazonable sino que debiera tender a la protección de ciertos valores consensuados socialmente en situaciones que estén suficientemente justificadas. Entre este mínimo debieran evitarse los agravios a la dignidad de las personas y generar espacios de protección de los menores de edad, en cuanto audiencias vulnerables. Esta regulación debiera ser complementada con un fomento creciente de herramientas de autorregulación y con la decidida aplicación de un programa de “educación de medios” que desarrolle en las audiencias suficiente capacidad crítica frente a los contenidos que la televisión le ofrece.

de ser regulada para evitar esa colisión. Además, la libertad de expresión podría resultar atentatoria no sólo contra derechos personales, sino también contra ciertos bienes sociales que han sido definidos como tales, por ejemplo, la democracia.

Los medios se deben a la opinión pública y, desde este punto de vista, es necesario poner énfasis en la “responsabilidad social” de los medios de comunicación, del mismo modo que está ocurriendo también en otras industrias. Para la industria de los medios de comunicación, cuyo insumo fundamental está compuesto por “valores”, es imperativo administrar esta frontera con prudencia y sentido de futuro. La competitividad debe ser sustentable. El límite para la competencia está dado por la necesidad de cuidar que los medios, en su legítimo derecho a competir por mayores cuotas de mercado, no comprometan ni desnaturalicen el espacio público. Esto resulta especialmente crítico en una industria en la que va penetrando la visión de que es posible tener éxito de audiencia o circulación mediante el expediente de recurrir a contenidos escandalosos y sin sustancia, aprovechando los espacios que la competencia deja, sin importar si el ocupar ese espacio perjudica a toda la industria y finalmente a la sociedad.

### **¿Es necesario regular los contenidos de la televisión?**

La regulación es un sistema de ordenamiento del ejercicio de ciertos derechos o libertades. Tradicionalmente se tiende a señalar que la televisión es un medio de comunicación de características muy especiales y, por lo tanto, que merece un cierto régimen también excepcional de regulación, a diferencia de los otros medios de comunicación. Hay, por lo menos, cuatro ámbitos o focos de regulación con relación a la televisión: el tema de la propiedad, del financiamiento, la finalidad que se asigna a la televisión y sus contenidos. Los dos primeros en Chile están bastante despejados, pues no hay barreras de ingreso al mercado y no hay limitaciones a la concentración de la propiedad. En adelante nos abocaremos a los otros dos.

Actualmente la regulación de la televisión chilena recae en el Consejo Nacional de Televisión (CNTV), organismo público autónomo, encargado de velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión. La supervigilancia de los contenidos se realiza de oficio y por denuncia de los ciudadanos respecto de todos los servicios de televisión, sea abierta, por cable y satelital. Además, en términos prácticos, la regulación se ve limitada por la dificultad de establecer parámetros objetivos para regular los contenidos, por el elevado costo de la fiscalización y por la creciente diversidad de plataformas de distribución de contenidos. En los hechos es difícil una fiscalización eficiente de la programación por cable y satelital.

Se tiende a justificar la necesidad de una regulación especial sobre los contenidos de la televisión, en comparación al resto de los medios de comunicación, diciendo que lo anterior no es una discriminación sino más bien la aplicación de un principio de regulación distinto dado que la televisión aprovecha un bien nacional de uso público y que cumpliría una cierta función social. Aquí es donde, a nuestro juicio,

surge un primer problema porque a medida que avanzó nuestra legislación el concepto de la función social –que en un primer momento de desarrollo probablemente todos los países le atribuyeron a la televisión, basados en que su misión debía ser informar, educar y entretener– se ha ido diluyendo paulatina, pero sostenidamente. La reforma legal del año 1992 cambia el sustrato y habla de un “correcto funcionamiento” de la televisión afirmado en el respeto de ciertos valores<sup>1</sup>. La función social entonces pasa a ser el respeto a estos valores que la sociedad está interesada en promover y cautelar.

Si bien la función social de la televisión está diluida como fundamento de su regulación, nos parece que aún subsisten otras características de este medio de comunicación que justifican algún nivel de regulación sujeto a la exigencia de una responsabilidad especialísima que es este “correcto funcionamiento” al que el régimen jurídico chileno convoca a la televisión, a pesar de que claramente constituye una limitación a la libertad de programación que nuestro ordenamiento jurídico reconoce a la televisión como premisa central. La televisión es concebida, entonces, como un medio con ciertas características que la hacen distinta, por ejemplo, por su masividad en términos de las audiencias que la siguen, por la omnipresencia en términos de cobertura geográfica y, fundamentalmente, porque es una industria cultural, es decir, una industria que transmite valores y, por lo tanto, genera o transmite ciertas pautas de comportamiento que tienden a ser percibidos por las audiencias como modelos de conducta social aceptados o incluso dignos de promover. Es decir, la televisión merece regulación porque existe un cierto consenso en asignarle algún nivel de impacto, particularmente en las audiencias más vulnerables: los niños. En efecto, la televisión es uno de los medios más consumidos por las personas y es, además, la fuente principal de entretención, información e incluso de educación para los sectores socioeconómicamente menos favorecidos. La televisión se constituye entonces como uno de los principales agentes secundarios de socialización junto con el colegio y el grupo de pares, por lo que aun cuando no “cause” efectos de manera directa si refuerza valores, así como modelos y patrones de conducta.

Podría hablarse, en consecuencia, más bien de una “responsabilidad social” de la televisión que de una función social propiamente tal, en cuanto se trata de una industria cultural que, a diferencia de otras industrias, es productora y reproductora de sentido, es decir, los medios y la televisión en especial, nos dice no sólo sobre qué pensar sino también cómo pensar sobre ello. La regulación que incentive esta responsabilidad social no debiera limitar la libertad de programación de una manera arbitraria o irrazonable sino que debiera tender a la protección de ciertos valores consensuados socialmente en situaciones que estén suficientemente justificadas. Esta responsabilidad social debiera, como mínimo, evitar agravios a la dignidad de las personas y, en particular, generar espacios de protección de los menores de edad en cuanto audiencias vulnerables. Esta regulación debiera ser complementada con un creciente fomento de herramientas e instancias de autorregulación.

En efecto, las sociedades democráticas tienden a consensuar que estos son valores que merecen ser preservados, pues la dignidad de las personas es fuente de derechos que son inherentes y reconocidos,

---

1 Véase el artículo 1 de la Ley N°18.838 de 1992.

por ejemplo, en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos del año 1948. Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, señala que los medios de comunicación deberán proteger y promover los derechos de los niños consagrados en esa Convención; específicamente en su artículo 17 señala que *“Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán porque el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes: (...) e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18”* (estos artículos versan respectivamente sobre la libertad de expresión de los niños y sobre las obligaciones de los padres en la crianza y desarrollo de sus hijos).

Desde una perspectiva empírica, si uno atiende a los estudios que el CNTV ha venido realizando durante los últimos 15 años, se constata que hay una fuerte demanda desde las audiencias por orientar la protección hacia estos dos grandes temas: la dignidad de las personas y la protección de las audiencias menores de edad respecto de contenidos que se consideran universalmente inadecuados. De hecho, de las denuncias que realizan los particulares para activar los mecanismos de fiscalización de contenidos del CNTV, se deriva que durante el año 2009 un 53,2% de los denunciantes fundamentó su reclamo en temas que les parecían atentatorios contra la dignidad de las personas, mientras que un 23,7% denunciaba una desprotección de los menores de edad frente a los contenidos exhibidos<sup>2</sup>.

En cualquier caso, el Estado debiera reservarse la capacidad de regulación en estas dos esferas: un horario o franja de protección al menor donde se prohíba la exhibición de contenidos que se consideran inadecuados o disruptivos para estas audiencias y el respeto a un mínimo de valores, entre ellos centralmente la dignidad de las personas, respecto de los cuales hay un amplio consenso social que es sano preservar y esto a pesar de que al plantear estos cánones estemos entrando directamente en el campo de los “conceptos jurídicos indeterminados”, como los ha denominado la doctrina. Una precisión al respecto.

Los denominados conceptos jurídicos indeterminados son aquellos normativamente imprecisos, cuyos límites no están determinados con exactitud o rigor en su enunciado, pero que sí admiten precisión en su significado al momento de aplicarse la norma jurídica, lo cual lleva a valorar casuísticamente los alcances de dicho concepto. En consecuencia, la aplicación al caso concreto de los conceptos jurídicos indeterminados debe ser objeto de una previa estimación jurídica que debe estar guiada por el sentido de la norma que ha creado el concepto en cuestión, por ende, se encuentran sujetos al principio de legalidad y no existe la posibilidad de tomar en consideración elementos extrajurídicos o de naturaleza diferente a los exigidos por los instrumentos de interpretación normativa habituales, sino que más

---

2 Véase CNTV: “Informe de Denuncias Ciudadanas 2009”, en <http://www.cntv.cl/medios/Publicaciones/2010/InformeDenunciasCiudadanas2009.pdf>

bien deben utilizarse parámetros objetivos para calificar que una concreta acción u omisión, en el caso concreto de los contenidos televisivos, constituye un ilícito administrativo.

Si bien los conceptos jurídicos indeterminados presentan los problemas propios de una norma que no admite una delimitación rigurosa, nos parecen aceptables cuando existe, como creemos es el caso de la regulación de los contenidos de televisión, una fuerte necesidad de tutela que no es posible de ser otorgada adecuadamente en términos más precisos; haciendo siempre hincapié en que para aplicar estas cláusulas abiertas es menester que al menos resulten identificables los criterios objetivos que hagan previsible la aplicación de estos conceptos.

De hecho actualmente el CNTV ya tiene facultades para pronunciarse sobre este tipo de conceptos, incluso respecto del tratamiento de la dignidad de las personas, de acuerdo a su propio estatuto jurídico, ejercicio en el cual ha ido dando sustancia a estos conceptos en cada caso concreto, apreciando los hechos y calificándolos, y cuidando de respetar los principios generales del derecho y de motivar sus resoluciones y eventuales sanciones.

Por otra parte debiera avanzarse decididamente estimulando la autorregulación de la industria televisiva, pues ésta ha sido escasa. En Chile, en general, la autorregulación que han llevado adelante los canales de televisión abierta no ha sido robusta. Por ejemplo, en el año 1999 se implementó un sistema voluntario de señalización por la Asociación Nacional de Televisión (ANATEL), que asocia a todos los canales de televisión abierta de cobertura nacional, para advertir sobre el contenido de los programas que la audiencia se aprestaba a visionar<sup>3</sup>. No obstante, los estudios de audiencia señalan que la gente no conoce esta señalización y ella pretendía ser una herramienta mínima de información para que el consumidor de televisión –las audiencias– pudieran tomar decisiones informadas de lo que consumen en televisión. Además, tenemos una sociedad civil poco madura aún y, por ende, es más bien escasa la capacidad de cautelar estos procesos de autorregulación a través de la denuncia ciudadana.

La autorregulación debiera fortalecerse, por ejemplo, a través de que todos los canales –y no solamente los de tv abierta– adoptaran códigos de autoconducta con la obligación de versar sobre ciertos mínimos que la sociedad considera relevantes, donde la aplicación de estos códigos podría incluso ser evaluada y, además, implementando un sistema de señalización de contenidos donde se defina a priori, por ejemplo por el CNTV, el rango etéreo y el tipo de contenidos que van a ser emitidos, como una forma

---

<sup>3</sup> En agosto de 1999, el CNTV y ANATEL acordaron una señalética para los programas de televisión en general: para adultos (A); responsabilidad compartida (R); y familiar (F). Además de una específica para la programación infantil: Todo público - infantil (I), 7 años y más (I 7), 12 años y más (I 12). En el año 2000 el Fondo Cultural del CNTV asignó recursos públicos para la realización de una campaña de interés nacional, destinada a promover en el público televidente la señalización de contenidos de los programas infantiles. La campaña denominada “La i” se emitió gratuitamente a través de todos los canales de libre recepción asociados a ANATEL. Años antes de que se acordara esta señalización, en 1997, el Fondo Cultural del CNTV ya había decidido llamar a concurso público con el objeto de financiar una campaña de spots publicitarios, dirigidos a promover la distinción entre el bloque horario para todo espectador y la programación para adultos.

de estandarizar y objetivizar la calificación entre los distintos canales, pero correspondiendo a cada canal emisor la decisión de aplicar concreta y cotidianamente una u otra señalización a cada programa determinado.

Finalmente, el proceso de autorregulación debiera ser complementado con la “educación de medios”. En efecto, en un escenario de convergencia medial en el cual los contenidos circulan cada vez más por vías sin control alguno, tales como internet, teléfonos móviles, etc., donde resulta evidente la imposibilidad de regular todos los contenidos audiovisuales televisivos que saltan de una plataforma a otra, se hace cada vez más necesario el acuerdo social respecto de la “educación de medios” para que sean los propios espectadores quienes desarrollen una capacidad crítica frente a los contenidos que las múltiples pantallas les ofrecen. Y esa competencia de enfrentar críticamente la pantalla debe generarse no solo en el seno de la familia, sino también con la contribución de la industria y del Estado.

### Algunas propuestas de regulación de contenidos

#### a. Fomentar la autorregulación de los contenidos por la propia industria de televisión.

Promover el establecimiento de códigos de conducta o pautas programáticas y de entidades privadas de autorregulación que actúen como órganos de control para velar por el cumplimiento de las normas acordadas por la propia industria. Los códigos de conducta deben ser elaborados libremente por los propios interesados, pero resulta fundamental que, a lo menos, aborden los valores y temas centrales que preocupan a las audiencias: protección a los menores y dignidad de las personas. Además, estos códigos deben pronunciarse sobre una serie de valores que recogen la aspiración de la sociedad de contar con una televisión que contribuya al desarrollo social e institucional (democracia y pluralismo). Este conjunto de valores, difícil de tutelar por la sola acción del Estado, puede ser mejor garantizado a través de compromisos asumidos por los propios concesionarios de televisión.

#### b. Sistema de calificación de contenidos de televisión.

Establecer un sistema de calificación y señalización de la programación en pantalla de aplicación obligatoria según criterios de edad –el público al que está dirigida– y según contenidos –por ejemplo, lenguaje ofensivo, violencia y sexo– que permita al telespectador elegir libre e informadamente sobre aquellos contenidos que considera adecuados para sí y para sus hijos menores. El sistema de calificación y señalización debe ser modelado por el CNTV e impuesto a los operadores de televisión, pero su aplicación cotidiana a cada programa exhibido –clasificación de la intensidad de los contenidos y la edad esperada de la audiencia– debe ser determinado exclusivamente por el canal u operador que lo emita.

#### c. Mantener una regulación atenuada de los contenidos televisivos.

Confirmar las facultades del CNTV para supervisar los contenidos, actuando de oficio o a petición de particulares (mecanismo flexible de denuncia ciudadana), pero como contrapartida el Estado debiera

reducir la extensión de su pretensión regulatoria de los contenidos televisivos, centrando su actividad regulatoria, principalmente, en la fiscalización del respeto de ciertos conceptos y valores sobre los cuales exista un amplio consenso social acerca de que deben ser protegidos o incluso promovidos.

Por otra parte, debiera enfocarse en privilegiar la protección de los niños, centrando la acción reguladora del Estado en la prohibición de exhibir ciertos contenidos en una franja horaria de protección a los menores de edad. Y, consecuentemente, el CNTV debiera enfocar allí su acción fiscalizadora de oficio.

En esta lógica, el mismo CNTV debiera incentivar la presentación de reclamos y denuncias ciudadanas, haciendo de este modo a los televidentes más responsables de los contenidos televisivos.

#### d. Hacia un sistema eficaz de sanciones

Es necesario diseñar un sistema de sanciones eficaz, con énfasis en lo pecuniario, que actúe en forma disuasiva, de manera tal que en el análisis costo beneficios que el canal emisor realiza al programar su parrilla de contenidos no le resulte atractivo incluir aquéllos que a priori pueden presumirse infractores de la regulación porque su sola emisión asegura audiencia y ésta mayores ingresos publicitarios. Asimismo, se debiera eliminar la sanción de caducidad por contenidos inadecuados o por reincidencia en su exhibición, pues no parece adecuado establecer causales de caducidad relacionadas con los contenidos emitidos y que ello sea calificado discrecionalmente por un organismo del Estado.

#### e. Remover la facultad jurisdiccional del CNTV

Un principio básico del Estado de Derecho es la independencia e imparcialidad de los órganos que ejercen jurisdicción, lo que exige la separación de las funciones judiciales de los demás roles en un proceso. Los órganos o servicios públicos no debieran ejercer funciones judiciales, menos todavía cuando están cumpliendo las potestades administrativas respecto de un caso concreto y tienen el carácter de parte involucrada. Incontables leyes han entregado facultades judiciales a los órganos públicos, tanto que se han desarrollado doctrinas que señalan que es la fase “administrativa” del proceso. El argumento suele ser que no hay especialidad para resolver el asunto y que faltan recursos para establecer tribunales especializados. En concreto, el CNTV no debiera tener facultades judiciales de ninguna especie, es decir, no debiera tener la potestad de aplicar multas o sanciones, pues ello implica restringir la presunción de inocencia y tener por probados hechos sin un debido proceso. Más bien el CNTV debiera recurrir a los tribunales para que impongan las sanciones previstas en la ley y probar las supuestas infracciones en un plano de igualdad de las partes dentro del proceso. La necesidad de que sean los tribunales ordinarios de justicia quienes apliquen las sanciones al “correcto funcionamiento” al que está llamada normativamente la industria de televisión, en vez de que lo haga el organismo público fiscalizador, adquiere mayor relevancia cuando estamos proponiendo que la regulación de los contenidos tenga ancla central en valores tales como la dignidad de las personas que, en cuanto concepto jurídico indeterminado, permite la subsistencia de interpretaciones diversas respecto de casos iguales.