

Prohibición del *People Meter* y la censura previa indirecta

Tribunal	Tribunal Constitucional
Rol	Primer fallo: 2358-13 Segundo fallo: 2509-13
Fecha	Primer fallo: 9 de enero de 2013 Segundo fallo: 24 de septiembre de 2013
Materia	Derecho Constitucional
Submateria	Libertad de expresión
Procedimiento	Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad
Hechos	<p>El primer caso, denominado <i>People Meter 1</i>, tiene origen en noviembre de 2012, varios Diputados solicitaron al Tribunal Constitucional la declaración de inconstitucionalidad del número 9 del artículo único del proyecto de ley que “permite la introducción de la televisión digital terrestre” (Boletín 6190-19) por ser contrario a lo dispuesto en los números 12 (libertad de expresión) y 21 (libre iniciativa en materia económica) del artículo 19 de la Constitución. Señalan que la norma impugnada introduce una prohibición en términos absolutos de los sistemas de medición de audiencia en línea, comúnmente conocido como <i>people meter on line</i>, bajo pena de sanciones que van desde amonestaciones hasta la suspensión de las transmisiones por un plazo de 7 días, pasando por multas que varían entre 20 y 200 UTM.</p> <p>En relación con el segundo caso, denominado <i>People Meter 2</i>, la norma impugnada fue fruto de una indicación parlamentaria, a partir del pronunciamiento del TC en el caso <i>People Meter 1</i>. Así, lo que se hizo fue permitir el sistema de medición de audiencia en línea, pero impidiendo que los canales de televisión puedan solicitar o generar información de audiencia en línea, hasta después de las 3:00 horas del día siguiente de haberse emitido el programa.</p>
Tema central discutido	¿Es inconstitucional la prohibición absoluta de utilizar sistemas de medición de audiencia en línea en el proyecto de ley "Permite la introducción de la televisión digital terrestre" por ser incompatible con la garantía de libertad de expresión y el derecho a desarrollar una actividad económica lícita, reconocidos en los Numerales 12° y 21° del Artículo 19 de la Constitución de la República de Chile?
Considerandos relevantes	<p><i>People Meter 1</i>.</p> <p>DECIMOQUINTO: Que, por lo demás, el legislador en esta materia tiene sólo una potestad regulatoria, en virtud de la cual puede fijar las condiciones de ejercicio de esa libertad, pero no limitarla, suprimirla o afectarla en su núcleo esencial, mediante una prohibición de utilización de una determinada tecnología de investigación y medición de la teleaudiencia. Tal es efectivamente el criterio sustentado por este Tribunal Constitucional en sentencia Rol N° 280, de 20 de octubre de 1988, considerando 29°, donde se enfatizó que la ley solo puede limitar derechos en los casos que la Constitución lo autoriza, cual no es el caso del artículo 19, N° 12°, inciso 5°, materia de nuestra reflexión.</p> <p>Es por ello que la disposición legal cuestionada deviene fundamentalmente</p>

desproporcionada y no razonable, toda vez que no existe demostración conocida de alguna adecuación causal entre la prohibición legal – como medio – y el mejoramiento de la calidad de la programación de la televisión – como fin –, en tanto cuanto el instrumento tecnológico como tal es neutro y las decisiones de programación son autónomas de la línea editorial del canal, pero no escapan de las facultades de supervigilancia del Consejo Nacional de Televisión, precisamente encargado constitucionalmente de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación, lo que es ciertamente un medio menos gravoso e invasivo y más idóneo para el fin señalado. Existe en esto una relación análoga a la que se da entre el termómetro y la temperatura del paciente, instrumento que ciertamente no es la causa de su enfermedad;

VIGESIMOPRIMERO: Que, por otra parte, según se invitó a alegar en estrados, una prohibición como la aprobada en el proyecto de ley impugnado, sería claramente discriminatoria de modo arbitrario, ya que no se divisa razón por la cual el *people meter* on line fuere nocivo sólo en televisión, pero no en radio o en otros medios de telecomunicaciones sociales, incluso informáticos. En ese sentido, se establecería una diferencia regulatoria carente de justificación racional y, por ende, inconstitucional también por ello, al infringir el artículo 19, N° 2°, inciso primero, primera parte, de la Constitución, que asegura la igualdad ante la ley.

VIGESIMOSEGUNDO: Que, por último, en el ámbito de la garantía de la libertad para desarrollar todo tipo de actividades económicas lícitas, consagrada en el numeral 21° del artículo 19 de la Constitución, esta Magistratura Constitucional comparte el predicamento del requerimiento en el sentido que la prohibición proyectada importa una supresión de la demanda por un servicio, lo que indudablemente amaga la actividad económica de las empresas proveedoras de ese servicio de medición, sin que se divise – conforme a lo analizado – razón moral, de orden público o de seguridad nacional que amerite una tal prohibición legal.

People Meter 2.

SEXTO: Que, manteniendo pues en su integridad los criterios que informaron dicha sentencia, es útil recordar que en ella se puso de manifiesto la inconveniencia de “toda forma de interferencia estatal en los medios de comunicación social”, a los que, en su carácter de cuerpos intermedios de la sociedad, la Constitución les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos, en el artículo 1°, inciso tercero, esto es, dentro de las Bases de la Institucionalidad (considerando 18°).

A mayor abundamiento, allí se trajo a colación una pertinente jurisprudencia anterior (Rol N° 226), con vistas a recordar que esa autonomía propia de los diferentes entes asociativos es la que contribuye a la riqueza de la trama social y -sin homogeneizar- propende al bien común general. Precisando que tal autonomía involucra la necesaria e indispensable libertad para fijar los objetivos que desean alcanzar, además de una amplia facultad para organizarse del modo que estimen conveniente, amén de poder decidir sus propios actos y la forma de administrar la respectiva entidad, sin intromisión de personas o autoridades ajenas a la asociación o grupo, y sin más limitaciones que las que impone la Constitución.

Siendo de concluir que la susodicha prohibición legal, toda vez que impide o dificulta recurrir a un medidor de audiencias cuando se considere oportuno y eficaz, viola esa vasta independencia de que son titulares las estaciones de televisión afectadas y es, por ende, inconstitucional;

SÉPTIMO: Que, consecuentemente, en la evocada sentencia Rol N° 2358 se tuvo

	<p>por quebrantado el derecho a “operar” estaciones de televisión, asegurado vigorosamente en el artículo 19, N° 12, inciso quinto, de la Constitución, si dicha voz se interpreta como llevar a cabo alguna acción con auxilio de aparatos, según el léxico.</p> <p>Puesto que, entonces como ahora, resulta obvio que el uso de cualquier sistema de medición de audiencias queda comprendido dentro de esa “esfera de libertad intangible de operación” que le asiste de suyo a las estaciones de televisión, “por los medios que se estime convenientes” (considerando 14°). Lo que también empalma con la capacidad para recabar información a través de todos aquellos canales que las mismas consideren útiles, oportunos y provechosos, según les reconoce la Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo (considerando 16°);</p>
<p>Decisión</p>	<p>Ambos requerimientos fueron acogidos</p>
<p>Minorías, disidencias y prevenciones</p>	<div style="border: 1px solid black; padding: 10px;"> <p><i>People Meter 1:</i> Acordada con el voto en contra de los Ministros señores F.F.F., C.C.S., J.A.V.Q. y G.G.P., quienes estuvieron por rechazar el requerimiento.</p> <p>7) Que lo anterior debe contextualizarse en un doble sentido. Por una parte, la Constitución no garantiza rentabilidades económicas. Por la otra, los medios de comunicación social deben tener en cuenta que no sólo existe una dimensión individual de la libertad de opinión e información, sino que también hay una dimensión social, representada por el derecho de la comunidad a recibir informaciones. Como lo dijo esta M., si bien el derecho a recibir información no aparece consagrado expresamente, éste forma parte natural de la libertad de expresión, porque de nada sirven estas libertades si ellas no tienen destinatarios reales (STC 226/1995). En el mismo sentido, se ha expresado la doctrina (C., J.L.; ob.cit., p. 383; S.B., A.; ob.cit., p. 295; Verdugo, P. y N.; ob.cit., p. 255). Este derecho es el derecho que tienen los integrantes de la sociedad política a obtener oportunamente, de fuentes sólidas y objetivas, las noticias y los antecedentes que requieran, para quedar en condiciones de aprovecharlos en la preparación y ejecución de sus respectivas labores. Su propósito no es contribuir a la formación de la voluntad de los demás, sino que hacer posible la formación de la propia voluntad (S.B., A.; ob.cit., p. 294).</p> <p>Por lo mismo, si bien no se puede obligar a un medio a entregar determinadas informaciones (STC 226/1995), no puede haber autocensura determinada en base a rating, so pretexto de mejorar las rentabilidades, porque eso afecta el derecho a recibir información y desvirtúa la libertad de informar;</p> <p>26) Que, en tal sentido, autonomía no es sinónimo de imposibilidad para que el legislador regule a estos grupos intermedios. Por de pronto, porque es la manera en que el Estado los “reconoce y ampara”. Enseguida, porque varios de estos grupos intermedios tienen derechos específicos, consagrados en el artículo 19 constitucional, que reflejan dicho mandato de reconocimiento y amparo. Así sucede con los sindicatos (artículo 19, N° 19°), las empresas (artículo 19, N° 21°), las asociaciones en general (artículo 19, N° 15°). Asimismo, es la misma Constitución la que establece que tratándose de las empresas, esta actividad debe llevarse a cabo “respetando las normas legales que las regulan” (artículo 19, N° 21°). Del mismo modo, la potestad legislativa tiene también rango constitucional. El legislador está llamado a dictar normas generales y obligatorias, de modo que cuando cumple esa tarea, no realiza una intromisión ilegítima en dicha autonomía;</p> </div>

	<p>41) Que, asimismo, la medida puede perfectamente enmarcarse, por una parte, en la dimensión social de la libertad de opinión y de información. Es decir, en el derecho a recibir información. En la medida que las decisiones de programación se orienten únicamente por el rating, se compromete seriamente esta dimensión de la libertad de opinión e información, pues se produce una verdadera autocensura del medio. Por la otra, se enmarca dentro del criterio del correcto funcionamiento de la televisión. Dado que la televisión opera con concesiones otorgadas por la autoridad, utilizando un espectro radioeléctrico limitado, no se puede enfrentar la disputa entre la rentabilidad, que emana de la necesidad de autofinanciamiento, y la libertad de opinión y de información, sacrificando esta última. La televisión se enmarca en un proceso tecnológico creciente y vertiginoso que estimula al ejercicio directo de la relación entre su programación y sus audiencias. Ese ejercicio se realizará cada vez más en línea. Para ello, el televidente y ya no solamente los concesionarios cuentan con mecanismos o redes sociales virtuales que permiten impactar sobre la programación. Tal vínculo o diálogo virtual modifica y seguirá cambiando las relaciones entre los actores de cada una de las puntas de un medio de comunicación social. Nada de ello es alterado por el legislador puesto que este mercado libre de ideas no puede ser impedido. Éste sólo realiza un ejercicio más depurado de este diálogo, restándole eficacia al componente publicitario medido en línea, pero sin imponer cambio ninguno a una relación que se intensificará por los efectos tecnológicos;</p> <p>48) Que, en segundo lugar, en este caso no se prohíbe la actividad económica de prestar el servicio de medición de audiencia. La empresa que eventualmente lleva a cabo esta actividad, puede seguir comercializándola, incluso a los mismos canales, quienes no pueden usarla para tomar decisiones. Por su parte, el canal de televisión puede seguir contratando y usando los servicios de medición de la audiencia que no sean en línea;</p> <p><i>People Meter 2:</i> Acordada con el voto en contra de los Ministros señores C.C.S. y G.G.P. y el suplente de Ministro señor Christian Suárez Crothers, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento.</p> <p>39) Que ahora estamos en condiciones de entrar al fondo del requerimiento formulado. Este se sustenta en que la norma impugnada vulnera la libertad de expresión, pues constituye una censura indirecta. También sería una prohibición ilícita, pues éstas solamente las puede disponer el juez para el caso concreto, afectándose con ello el artículo 19, N° 21°, de la Constitución. Asimismo, vulnera el derecho a establecer, operar y mantener estaciones de televisión. También afecta la igualdad ante la ley. Finalmente, afecta la autonomía de los grupos intermedios.</p> <p>No obstante, es necesario hacer presente que, en estrados, se retiró el argumento de que se afectaba el artículo 19, N° 12°, es decir, la censura indirecta, pues ésta había sido rechazada por la STC 2358/2013.</p>
<p>Resumen del comentario</p> <p>Constanza Hube</p>	<p>El siguiente comentario tiene por objeto analizar las sentencias del Tribunal Constitucional que acogieron en fallo dividido, dos requerimientos de inconstitucionalidad en materia de prohibición de People Meter (o sistema de medición de audiencia). En el comentario, se comparte la decisión del Tribunal Constitucional en cuanto se reconoce que en ambos casos se vulneran una serie de derechos constitucionales, entre ellos: autonomía de los cuerpos intermedios,</p>

Portus	derecho a operar estaciones de televisión y derecho a la libre iniciativa en materia económica. Sin embargo no se comparte la decisión del Tribunal en cuanto a que no se considera que ambos casos constituían hipótesis de censura previa indirecta. En efecto, este argumento fue presentado por los requirentes en los dos casos que serán objeto de análisis, sin embargo fue rechazado por el voto de mayoría. Sin perjuicio de lo anterior, una interesante prevención en la primera sentencia recoge este argumento señalando que la prohibición de los sistemas de medición de audiencia en línea, sí constituye censura previa indirecta. Compartimos dicha prevención, y consideramos que los argumentos ahí entregados son igualmente aplicables al segundo caso.
Sentencias Destacadas 2013	