



Martes, 12 de noviembre de 2019

Artículos



Santiago, 26 de septiembre de 2019

Libertad de expresión y respeto por las creencias religiosas. Sentencia de la Corte Suprema en recurso de queja interpuesto por Canal 13 en contra de ministro de la Octava sala de la C. de Apelaciones de Santiago. (Rol 9152-2019)

La libertad religiosa no sólo supone el derecho a manifestar las creencias religiosas, sino que también el deber de respetarlas, sin lo cual el derecho a manifestarlas se transformaría en algo inútil e ilusorio.

Por: José Ignacio Martínez

1. Antecedentes

En mayo de 2018, durante el desarrollo de un programa de televisión de Canal 13, un humorista utilizó una palabra vulgar, mediante la cual aludía claramente a lo que la religión católica define como un dogma de esta fe, la Inmaculada Concepción. Más allá de lo grosero e impropio del lenguaje utilizado, el significado de la palabra usada por el humorista afecta una importante creencia de los católicos, lo que llevó a dos particulares a denunciar los hechos al Consejo Nacional de Televisión (CNTV), por presunta infracción al deber de respeto a la diversidad religiosa consagrado en el artículo 1 de la Ley N° 18.838.

El CNTV acogió la denuncia, e impuso al canal una multa de 200 UTM. La decisión fue apelada, recurso que fue resuelto por la Octava Sala de la C. de Apelaciones de Stgo., la que no hizo lugar a la apelación[1]. La Corte entendió que tanto si se parte del supuesto de que los derechos tienen límites, como si se considera que sí pueden chocar o entrar en conflicto, el canal incurrió en una vulneración del mencionado precepto legal. Para arribar a esa conclusión la Corte aplicó ambos criterios. Así, y desde la óptica de la delimitación de derechos, concluyó que las expresiones proferidas supusieron “mofa y menosprecio público de un símbolo que para otros tiene el carácter de sagrado, menoscabando con burla la dignidad de aquellos que en el ejercicio de la libertad de conciencia consideran sagrada a la Virgen María y aceptan el dogma de su concepción inmaculada”, como fue el caso de los denunciantes (considerando 8° de la sentencia de apelación). En otros términos, a su juicio la libertad de expresión no incluye la facultad de mofarse, menospreciar ni menoscabar las creencias religiosas más sagradas.

A su vez, la Corte procedió a analizar la apelación desde una perspectiva de conflicto entre la

libertad de expresión y la libertad religiosa. Para resolver el choque de derechos la Corte utilizó el test de proporcionalidad, y concluyó que el uso de la expresión que motivó la denuncia, no era necesaria para cumplir con el objetivo propio de una rutina humorística. La Corte señaló que no advertía “la necesidad de lesionar mediante la burla el derecho de aquellas personas que en ejercicio de su libertad de conciencia consideran sagrada la concepción de la Virgen y como un dogma de la fe que profesan. Por ello al ponderar los derechos en juego, no parece prudente dar amparo a la libertad de expresión, pues aquella no es un derecho absoluto que permita a quien lo ejerce burlarse públicamente de símbolos que para otros son sagrados, y si aquello ocurre, debe responder por los abusos en que incurre tal como establece la Constitución Política en el numeral 12 del artículo 19” (considerando 9° de la sentencia de apelación).

En contra de esta decisión, el canal interpuso recurso de queja para ante la C. Suprema, que fue acogido por sentencia de 9 de septiembre de 2019, por mayoría de tres votos contra dos. El voto de mayoría se basó en cuatro argumentos. En primer lugar, sostiene que, desde una perspectiva semántica, la expresión cuestionada en el reclamo y que condujo a la sanción recurrida, carecería “de un significado establecido”, y que a lo más “puede ser evocativa de diversos entendimientos de orden cultural de carácter lascivo”. En segundo lugar, señala que debe considerarse que la frase ofensiva “fue empleada en el marco de una rutina humorística emitida a avanzadas horas de la noche” y que del contexto se concluiría que su uso carecería “de insinuaciones de orden religioso”, y su sentido sería meramente humorístico “desprovisto de segundas lecturas”. En tercer lugar, hace presente que la expresión considerada ofensiva “únicamente fue mencionada dos veces durante la rutina”. Por último, considera que no se podía analizar adecuadamente el caso “desvinculando la expresión artística, en este caso de orden humorística, de la evolución del pensamiento socio cultural, a efectos de establecer las fronteras que la separan de aquel discurso ofensivo de creencias establecidas cuya expresión conformaría, como los ministros recurridos concluyen, un descrédito impropio del adecuado funcionamiento de la televisión” (considerandos 8° y 9° de la sentencia de la C. Suprema).

En base a estos criterios, el voto de mayoría afirma que no hubo infracción a la Ley N° 18.838, y que por eso los recurridos incurrieron en dos errores, al “ponderar si la expresión de que se ha venido tratando podía exteriorizarse al amparo de la libertad de expresión y en desmedro de otros derechos en aparente conflicto, sin explicarse de modo suficiente cómo es que la misma expresión resultaba ofensiva”. Un primer error habría sido entender aquella expresión como una ofensa con “la entidad suficiente como para provocar una afectación de derechos constitucionales”, ya que en su opinión no basta afirmar que se hizo “en mofa y menosprecio público de un símbolo que para otros tiene el carácter de sagrado”. El segundo error consistiría en haber realizado “una ponderación de derechos constitucionales que, por lo antes señalado, era inexistente, y concluir que se había hecho un uso abusivo de la libertad de expresión. Producto de ello, la decisión que emitieron tomó la forma de una expresión sustentada predominantemente en la voluntad, en lugar de la razón” (considerando 11° de la sentencia de la C. Suprema).

2. Problemas e inconsistencias de la decisión de la Corte Suprema

El caso resuelto por la C. Suprema se relaciona con un conflicto entre quienes dicen sentirse afectados en su derecho a la libertad religiosa, en lo relativo al respeto a sus creencias religiosas, y quien afirma haber simplemente ejercido la libertad de expresión.

En tiempos en que el sentido común ha ido perdiendo terreno en el ámbito del razonamiento jurídico, y en que se ha abierto paso una visión de los derechos de un marcado individualismo, que prescinde del bien común, conviene examinar con detención la sentencia de la C. Suprema. En este contexto, resulta necesario recordar que, como acertadamente lo recordó la C. de Apelaciones, todos los derechos tienen límites (considerando 6° de la sentencia de apelación). Por ende, parece que la

clave para la acertada resolución del problema está en la determinación del contenido de cada uno de los derechos en pugna, lo que hará posible concluir si el canal hizo uso de una facultad propia de la libertad de expresión, o si, por el contrario, conculcó una parte del contenido de la libertad religiosa.

En tal sentido, la opinión de la C. de Apelaciones no sólo resulta convincente, sino que a mi juicio es la adecuada. En efecto, el Tribunal de Alzada entendió que en el marco del artículo 1 de la Ley 18.838, la libertad de expresión supone “[E]l respeto a la diversidad debe ser entendido en sentido amplio, es decir, no solo aceptando las creencias de los demás sino también no ofendiendo sus creencias” (considerando 8° de la sentencia de apelación). Aquello permite concluir que la libertad religiosa no sólo supone el derecho a manifestar las creencias religiosas, sino que también el deber de respetarlas, sin lo cual el derecho a manifestarlas se transformaría en algo inútil e ilusorio.

Por todo eso, no parece suficiente esgrimir argumentos “semánticos” (considerando 8° de la sentencia de la C. Suprema) para esconder lo que a todas luces fue una expresión grosera y ofensiva proferida respecto de una persona y de un dogma de enorme trascendencia para los católicos. Tampoco resulta afortunado argumentar que la expresión ofensiva se emitió “a avanzadas horas de la noche”, y que al haberse mencionado “únicamente.....dos veces durante la rutina” (considerando 8° de la sentencia de la C. Suprema), no ha habido una reiteración suficiente que lleve a concluir que se pretendía ofender. El argumento es desafortunado y peligroso, porque significaría que la determinación de si una expresión es o no ofensiva depende del momento del día en que se expresen, y de la cantidad de veces que se mencione, conclusión que, por absurda, probablemente no estuvo en la intención del voto de mayoría de la sentencia de la C. Suprema. Como salta a la vista, las consecuencias de este razonamiento podrían ser nefastas y contrarias al más mínimo sentido común. En efecto, la sentencia fijó dos estándares que dejan abierta la posibilidad de dar cobertura a expresiones racistas, sexistas, homofóbicas, etc., a saber, que se expresen de noche, y que no se reiteren más de un par veces.

En resumen, la decisión de la Corte Suprema no sólo parece desacertada, sino que, probablemente sin quererlo, ha dejado abierta la puerta para que, cumpliéndose con los ya mencionados estándares, se valide el uso en televisión de un lenguaje ofensivo y discriminatorio. (Santiago, 26 septiembre 2019)

[1] Canal 13 SpA con Consejo Nacional de Televisión, recurso de apelación, rol N° 37-2019.
