



2022

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 12.682-2021

[17 de agosto de 2022]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 33, N° 2, DE
LA LEY 18.838 QUE CREA EL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN

CANAL 13 SPA

EN EL PROCESO ROL N° 598-2021-CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO,
SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

VISTOS:

Que, con fecha 29 de diciembre de 2021, Canal 13 SpA, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 33, N° 2, de la Ley 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión, para que ello incida en el proceso Rol N° 598-2021-Contencioso Administrativo, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Precepto legal cuya aplicación se impugna:

El texto del precepto impugnado dispone:

“Ley N° 18.838

(...)

Artículo 33°.- *Las infracciones a las normas de la presente ley y a las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se le conceden, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción, con:*

(...)

2.- *Multa no inferior a 20 ni superior a 200 unidades tributarias mensuales, en caso de tratarse de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión regionales, locales o locales de carácter comunitario. Para el caso de concesionarias de servicios de radiodifusión*



televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional, las multas podrán ascender hasta un máximo de 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en una misma infracción, se podrá duplicar el máximo de la multa.”.

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Explica la requirente que la gestión pendiente corresponde a un reclamo de ilegalidad sustanciado ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la sanción que le impuso el Consejo Nacional de Televisión (CNTV) por 100 Unidades Tributarias Mensuales, por una supuesta infracción al artículo 1º letra g) de las “Normas generales sobre contenidos de las emisiones de televisión” (en adelante las “Normas Generales”), reglamento dictado por el CNTV en uso de sus facultades legales y publicado en el Diario Oficial de fecha 21 de abril de 2016, respecto de dos segmentos diferentes del programa “Bienvenidos” de fecha 20 de mayo de 2021.

El CNTV ha multado a la actora, indica, al haber presuntamente incurrido en “sensacionalismo”, conducta prohibida por el artículo 1º letra g) de las “Normas generales sobre contenidos de las emisiones de televisión”.

Las emisiones sancionadas son dos, aparecidas en el mismo Programa “Bienvenidos” de 20 de mayo de 2021: la noticia sobre la desaparición de la adolescente de 15 años de iniciales K.G. y el funeral de dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque.

En la reclamación de ilegalidad de la gestión pendiente, Canal 13 expone que argumentó lo siguiente: el “sensacionalismo”, tanto en su tipificación reglamentaria como en su sentido natural y obvio, requiere un ánimo subjetivo especial del hechor de buscar sensación o emoción en el telespectador, elemento subjetivo que no se aprecia en el caso de marras. Es diferente “sensacionalismo” que “hecho sensacional”, pues este último por sí solo genera impacto, sin necesidad de un ánimo subjetivo especial del hechor para producir sensación o impacto.

Señala que las sanciones impuestas encuentran fundamento en la disposición impugnada, la que no cuenta, en la ley, con límite alguno para estimar la gravedad de la infracción ni para establecer la cuantía de las multas. El precepto no contempla criterios objetivos, reproducibles y verificables que determinen no sólo el mínimo y máximo del monto de la multa a ser aplicada por el Consejo Nacional de Televisión, sino que los elementos indispensables y necesarios para que se respete el estándar constitucional de proporcionalidad.

Así, explica, se han impuesto sanciones a su respecto que no tienen correlato con el daño infringido, la capacidad económica del infractor, su intencionalidad, ni la ganancia obtenida, elementos integrantes del principio de proporcionalidad, reconocido en nuestro ordenamiento jurídico, especialmente, en su aspecto limitante del ejercicio del ius puniendi estatal.

Dado lo anterior, argumenta que el conflicto constitucional se sitúa en la vulneración concreta al artículo 19 N°s 2, 3, 12, y 26, de la Constitución. Se contravienen la prohibición de establecer diferencias arbitrarias; las garantías de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y de un procedimiento e investigación que deben ser racionales y justos; así como la garantía de contenido esencial de los derechos.



La norma permite e incentiva la discrecionalidad del CNTV y el ejercicio abusivo y/o discriminatorio del ius puniendi estatal con un riesgo, generado por este marco regulatorio, que se ha concretado en la gestión pendiente con una infracción al principio de proporcionalidad.

Agrega transgresión al principio de tipicidad. La descripción de la conducta prohibida no se realiza en la ley ni en el reglamento, en tanto no se establece allí la prohibición de emitir contenidos “en forma liviana y jocosa, matizados con música de comedia”.

Añade que la sanción impuesta es desproporcionada. Indica los criterios que elucubra el CNTV para determinar la gravedad de la infracción y el monto de la multa, no son legales, sino que obedecen a su mero arbitrio.

Explica que la multa que se le ha impuesto no es el fruto de la aplicación de estándares objetivos, uniformes, razonables y no discriminatorios, sino que, de la mera discrecionalidad del CNTV, lo que infringe el principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 19, N° 3 (garantía del debido proceso) de la Carta Fundamental.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala con fecha 5 de enero de 2022, a fojas 457, disponiéndose la suspensión del procedimiento.

Se resolvió la admisibilidad por resolución de la misma Sala de 28 de enero de 2022, a fojas 595, confiriéndose traslados sobre el fondo del asunto.

A fojas 602, en presentación de 15 de febrero de 2022, el Consejo Nacional de Televisión evacuó traslado y solicitó el rechazo del requerimiento.

Indica que el Consejo Nacional de Televisión, en su acuerdo adoptado en sesión de fecha 15 de noviembre de 2021, impuso una sanción de multa a Canal 13, equivalente a 100 Unidades Tributarias Mensuales (100 UTM) por infringir el artículo 1º, inciso cuarto, de la Ley N° 18.838, mediante la vulneración de los artículos 7º y 1º, letra g), de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, correspondiente al principio constitucional del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, en su contenido de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales ratificados por Chile vigentes.

La infracción se configuró, explica, mediante la emisión del programa “Bienvenidos” el día 20 de mayo de 2021, que incluyó dos notas periodísticas calificadas como sensacionalistas. La primera, referida a la desaparición de una adolescente de quince años, con afectación de la dignidad de su madre al recibir un trato periodístico irrespetuoso, encontrándose en evidente estado de vulnerabilidad; y la segunda, al funeral de dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque, con afectación de derechos fundamentales de sus familiares, al recibir un trato irrespetuoso en la cobertura de dicho sepelio.

Añade que el acuerdo sancionatorio fue adoptado dentro del procedimiento administrativo llevado a cabo por esta entidad, fundado en los artículos 19 N° 12, inciso sexto, de la Constitución y 1º, 12º, 13º y 33º y siguientes, entre otros, de la Ley N°



18.838. En contra de dicho acuerdo, la requirente interpuso el recurso establecido en el artículo 34° de la Ley ante la Corte de Apelaciones de Santiago y durante la tramitación del mismo interpuso el presente requerimiento de inaplicabilidad.

Señala que el requerimiento se basa en alegaciones llamadas a ser resueltas por los jueces de fondo, pues son asuntos de interpretación legal incidentes en la aplicación del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838. Refiere que sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago recaídas en los recursos de la gestión pendiente, ratifican que es la judicatura de fondo la llamada a resolver lo que se plantea en este requerimiento, como el reemplazo de la pena por una no pecuniaria razonando sobre el principio de proporcionalidad, inocencia por falta de tipicidad de la conducta, ponderación de fuerza mayor, entidad del número de incumplimientos o afectación efectiva o no de un bien jurídico, entre otras, lo que demuestra que la actora intenta evadir el control de la jurisdicción sobre su conducta, creando una especie de instancia nueva ante el Tribunal Constitucional.

Añade que lo esgrimido por la requirente es una materia de interpretación legal que debe ser resuelta, y ha sido resuelta, por los jueces de fondo llamados a ponderar la legalidad de lo obrado por el CNTV (sopesando argumentos tales como intencionalidad, contexto del mercado televisivo, daño causado, voluntariedad, debido proceso, fuerza mayor, reincidencias, y proporcionalidad en sentido estricto y asociada a la gravedad de la infracción.

El libelo, así, explica, no señala cómo la aplicación de los parámetros de la norma impugnada generaría un vicio de constitucionalidad en la gestión pendiente, pues sus fundamentos se refieren a otras normas de la Ley N° 18.838.

El requerimiento, añade, se limita a plantear su disconformidad jurídica con la ponderación de la gravedad de la infracción que efectuó CNTV y a indicar, sobre esa discrepancia, supuestas carencias de la normativa que impugna, lo que es propio de un control abstracto de constitucionalidad y no concreto como el que se debe esperar en esta oportunidad. El libelo no es claro sobre los fundamentos jurídico-constitucionales concretos que motivarían la inaplicabilidad en la gestión judicial pendiente. Ha fundado su pretensión únicamente en objeciones sobre la antijuridicidad de la conducta, materia cuya determinación corresponde al CNTV y a la Corte de Apelaciones de Santiago al constituir un dilema de legalidad y no de constitucionalidad, desvinculándose de su rol de medio de comunicación social que emana de la Ley N° 19.733 y que, como tal debe respetar el principio de pluralismo y el correcto funcionamiento de la televisión.

En el fondo, alega la constitucionalidad del régimen sancionatorio del artículo 33 de la Ley N° 18.838. Refiere que la norma contiene criterios objetivos, reproducibles y verificables al analizar sanciones como la que se impuso a Canal 13, lo que acota razonablemente el rango de discrecionalidad con que cuenta el CNTV.

Así, analiza estos elementos. Señala que el primer y más importante criterio es el de la gravedad de la infracción para escoger entre las opciones y tiene por misión graduar la intensidad de la afectación de derechos del servicio de televisión infractor. Luego, explica que la reiteración, como criterio, permite analizar la ocurrencia de varias infracciones de la misma naturaleza sin que exista resolución o sentencia condenatoria firme. La falta de sentencia firme es lo que distingue a la reiteración de la reincidencia.



Refiere que existe una adscripción legal de la pena de multa a la infracción cometida por la actora y una agravante de responsabilidad, lo que demuestra que el propio legislador efectúa un juicio de proporcionalidad en una norma que no está objetada en estos autos.

La norma impugnada presenta tramos cuantitativos dentro de los cuales deberá determinarse el quantum específico de la multa, determinación que está orientada y constreñida por los elementos reincidencia y alcance territorial del operador de televisión.

Explica que los parámetros de la norma impugnada sí contemplan los elementos intencionalidad, daño y situación económica del infractor, que menciona el recurrente en apoyo de su petición. Las alegaciones del libelo desconocen su posición regulatoria, que es distinta de los permisionarios de servicios limitados de televisión.

Añade a lo expuesto que el régimen sancionatorio de la Ley N° 18.838 posee estándares para garantizar la proporcionalidad de las sanciones, similares a los de otras leyes que este Tribunal ha estimado conformes a la Constitución. Analiza a dicho respecto la Ley N° 20.417, que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente; la Ley N° 20.720, sobre Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas; la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, y la Ley N° 21.064, que reformó el Código de Aguas en materia de fiscalización y sanciones.

Indica que no se ha infringido el principio de proporcionalidad. Explica que, con criterios objetivos, el CNTV, en uso de las facultades que le concede la Constitución y la ley, procedió a imponer una sanción de multa. Por consiguiente, si se consideran las circunstancias concretas del caso sometido a conocimiento de este Tribunal, no existen antecedentes que permitan concluir que el CNTV, al sustanciar el procedimiento infraccional, haya incurrido en una conducta contraria a los principios constitucionales de proporcionalidad, igualdad ante la ley y de un justo y racional procedimiento. Tampoco existen antecedentes que permitan sostener que las normas jurídicas invocadas por el Consejo en su resolución, correctamente aplicadas a este caso, lleven a resultados que sean contrarios al texto constitucional.

Así, señala, la sanción impuesta cumple las exigencias emanadas del principio de juridicidad y el debido proceso, lo que es indiciario del respeto al principio de proporcionalidad. La sanción se ajustó al principio de juridicidad respecto a la determinación de las reincidencias, y tal problema constituye un asunto de interpretación legal

Unido a lo anterior, señala que la sanción supera el “test de proporcionalidad” a la luz de la finalidad constitucional que preserva. Se está frente a un bien jurídico expresamente consagrado por el constituyente en el artículo 19 N° 12, inciso sexto, del texto fundamental, y el interés superior de NNA conforme al artículo 5° de la Constitución es derecho vigente en Chile y los órganos del Estado deben promover su respeto y aplicación.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 25 de mayo de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos del abogado Jorge Gómez Edwards, por la parte requirente, y del abogado Aldo Novoa Morales, por el Consejo Nacional de



Televisión, adoptándose acuerdo con fecha 2 de junio del mismo año, conforme fue certificado por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

a.- Sobre el conflicto constitucional

PRIMERO: Que, los hechos que dan lugar al procedimiento administrativo sancionatorio corresponden a la emisión de dos noticias en el Programa “Bienvenidos” el 20 de mayo de 2021, sobre la desaparición de una adolescente de 15 años y sobre el funeral de dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque. Estos contenidos fueron considerados sensacionalistas, infringiendo el artículo 1º letra g) del reglamento “*Normas generales sobre contenidos de las emisiones de televisión*”, dictado por el CNTV en uso de sus facultades legales y publicado en el Diario Oficial el 21 de abril de 2016. El Consejo Nacional de Televisión aplicó una multa de 100 UTM, la que fue impugnada ante la Corte de Apelaciones de Santiago por medio de la acción establecida para tal efecto en el artículo 34 de la Ley N°18.838. Encontrándose pendiente dicha gestión, se deduce un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra del Artículo 33 N°2 del mismo cuerpo legal, que prescribe “*Las infracciones a las normas de la presente ley y a las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se le conceden, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción, con:*

(...)

2.- Multa no inferior a 20 ni superior a 200 unidades tributarias mensuales, en caso de tratarse de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión regionales, locales o locales de carácter comunitario. Para el caso de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional, las multas podrán ascender hasta un máximo de 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en una misma infracción, se podrá duplicar el máximo de la multa.”.

SEGUNDO: Que, afirma la parte requirente que, de un lado, la aplicación del precepto cuestionado efectuada por el Consejo Nacional de Televisión, así como su aplicación para resolver la apelación pendiente, produce graves infracciones constitucionales, al no definir la norma criterios objetivos, reproducibles y verificables que permitan al Consejo Nacional de Televisión determinar la cuantía de la multa respetando el principio de proporcionalidad, vulnerando en la especie el artículo 19 N°2º, 3º incisos primero y sexto, y 26º de la Constitución. De otro lado, sostiene la vulneración al principio de legalidad y el de tipicidad, al sancionarse una conducta definida en el reglamento y no en la ley y al no tener una sanción lo suficientemente especificada. En consecuencia, procede que sean abordados los distintos argumentos y fundamentos constitucionales planteados por la requirente.

TERCERO: Que, el Consejo Nacional de Televisión es un órgano autónomo creado por el inciso sexto del artículo 19 N°12 de nuestra Carta Fundamental. De acuerdo a esta disposición, la misión del organismo es velar por el correcto funcionamiento de la televisión, cuestión que reitera el artículo 1 de la Ley 18.838.



Luego, el inciso cuarto de esta norma da una guía respecto a qué debe entenderse por “correcto funcionamiento”, señalando dentro de su contenido el “permanente respeto, a través de su programación, (...) de la dignidad humana y su expresión en la igualdad de derechos (...), así como el de todos los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. A partir de esto y de la ubicación en que el constituyente decidió regular al CNTV, podemos concluir que su misión institucional podría erigirse como un límite a posteriori al ejercicio de la libertad de expresión, dado por el necesario respeto a otros derechos fundamentales, dentro de los cuales destacan el derecho a la integridad psíquica de la persona (19 N°1) y el derecho al respeto y protección de la vida privada y a la honra (19 N°4).

CUARTO: Que, estos límites se concretan en la Ley N°18.838, cuyo artículo 12 letra l) dispone que “El Consejo dictará las normas generales para sancionar la transmisión de programas que contengan violencia excesiva, truculencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o las buenas costumbres”. Es en el ejercicio de esta atribución que el Consejo dicta el reglamento sobre “Normas generales sobre contenidos de las emisiones de televisión”, cuyo artículo 1 letra g) define el sensacionalismo, respecto del cual el artículo 7 del mismo cuerpo normativo se encarga de indicar que “Los servicios de televisión, en la comunicación de hechos que revistan características 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”. Por su parte, el artículo 33 de la Ley N°18.838 permite sancionar “Las infracciones a la presente ley y las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se les conceden”, contexto dentro del cual se enmarca la multa impuesta en el presente caso, regulada el numeral segundo del mismo artículo, y que constituye el precepto legal cuya constitucionalidad se impugna.

QUINTO: Que, como ha establecido antes este Tribunal, la pregunta se vincula con la razonabilidad de la norma o su proporcionalidad, que implica un estándar argumentativo más alto que el de la arbitrariedad. Es este principio el que el requirente alega se ve vulnerado por la aplicación del artículo 33 N°2 en la gestión pendiente, fundando tal afirmación en que el Consejo Nacional de Televisión no aplicó el reglamento dictado, en que los demás canales de televisión que emitieron reportajes sobre el mismo hecho no fueron sancionados, y en que la multa impuesta es desproporcionada, al considerar como agravante una reincidencia inexistente. Al respecto, es de relevancia señalar que la presente causa se enmarca dentro del ejercicio de la atribución del artículo 93 N°6 de la Constitución, que permite un control de preceptos legales cuya aplicación resulta inconstitucional en un caso concreto. Por ende, no es esta la ocasión para impugnar el acto administrativo que impone la multa, cuestión que el requirente intenta hacer de manera indirecta al objetar la aplicación que en el acto tiene el reglamento y la configuración en el caso concreto de la reincidencia, puntos que escapan al precepto legal cuestionado y que corresponden al juez de fondo. Despejado lo anterior, cabe entonces analizar si el artículo 33 N°2 de la ley 18.838 cumple con el estándar constitucional mínimo de proporcionalidad.

b.- Sobre la potestad sancionatoria del Estado y el Estado de Derecho



SEXTO: Que, para determinar la constitucionalidad de la norma, previamente es menester dar cuenta de la forma en que se comprende la potestad sancionatoria del Estado y las condiciones en que ella es ejercida en un modo compatible con un Estado Democrático de Derecho.

SÉPTIMO: Que, como estableció el fallo STC Rol N°2264-2013 sobre la cuestión de cómo se concibe la potestad sancionatoria del Estado actualmente, la doctrina ha explicado que *“las superintendencias deben tener la facultad de castigar no solo el incumplimiento formal de la ley, sino también el de sus propias instrucciones e indicaciones, que tienen carácter constitutivo y cuyo contenido solo requiere enmarcarse en términos generales en el marco de la legislación aplicable. Bajo estas premisas, resulta perfectamente comprensible que las potestades sancionatorias del ejecutivo hayan experimentado un auge desconocido hasta la fecha y existen abundantes indicios de que esta tendencia se mantendrá en el futuro. Pero todo esto poco o nada tiene que ver con la potestad punitiva del Estado, que es el procesamiento de la culpabilidad por un injusto de ciertas características. El derecho penal es retrospectivo –sin perjuicio de que por añadidura pueda cumplir funciones preventivas–, mientras que el derecho sancionatorio administrativo es prospectivo, es decir, se legitima con miras al buen funcionamiento de un sector, atiende a la evitación o control de fuentes de peligro y, por lo mismo, es particularmente receptivo respecto de consideraciones prevencionistas o de disuasión”* (Van Weezel, Alex, “Sobre la necesidad de un cambio de paradigma en el derecho sancionatorio administrativo”, Política criminal, Vol. 12, N°24, diciembre 2017, p. 1008).

OCTAVO: Que, por lo tanto, el Derecho administrativo sancionatorio tiene autonomía disciplinar respecto del Derecho penal. El denominador común de ambos tipos de sanciones, que es tener al Estado como órgano que las ordena, resulta distorsivo para la correcta comprensión y funcionamiento de áreas que tienen fundamentos y propósitos diversos y distinguibles. *“Los esfuerzos por buscar una suerte de ontología de las sanciones administrativas y penales han sido consistentemente infructuosos. Y ello porque existen diversos ejemplos de bienes jurídicos protegidos por un determinado mecanismo sancionatorio cuando perfectamente podría haberse protegido también por el otro. O ejemplos donde un mismo bien jurídico (salud) se protege por vías distintas, como cuando se sancionan las lesiones o se ordena la clausura de un restaurante insalubre. O, en fin, ejemplos donde se ha transitado pacíficamente desde una forma de sanción a otra”* (Letelier, Raúl, “Garantías penales y sanciones administrativas”, Política criminal, Vol. 12, N°24, diciembre 2017 p.635).

En efecto, las garantías penales han surgido y se han desarrollado en torno a la pena de privación de libertad, la cual no está disponible para la administración. En consecuencia *“si hay algo que caracteriza la potestad administrativa sancionatoria es que ella se alinea con la faz preventiva y disuasoria de los fines de toda sanción. Su objetivo en caso alguno es generar un castigo al infractor como forma de retribución de su pecado, sino simplemente hacer coercible, aplicable, ejecutable un estándar de comportamiento administrativo aportando razones para la acción futura de aquellos a quienes afecta los deberes de ese estándar. Tal como indica Parejo –‘si la pena tiene condición retributiva (quia peccatum), la sanción impuesta en el ámbito doméstico (administrativo) tiene naturaleza distinta en la medida en que sólo persigue la simple corrección de las conductas (ne peccetur)’; en la misma línea, entiende a la sanción administrativa ‘como una técnica más al servicio de la efectividad de las políticas públicas formalizadas en los programas legales a ejecutar*



por la Administración'. *El Derecho administrativo sancionador —dice Silva Sánchez— es el refuerzo de la ordinaria gestión de la Administración* (Letelier, Raúl, “Garantías penales y sanciones administrativas”, Política criminal, Vol. 12, N°24, p.635).

NOVENO: Que, dentro del contexto descrito, corresponde analizar qué hace compatible al ejercicio de la potestad sancionadora con un Estado democrático de Derecho, y la respuesta es el control judicial: *“En este marco, para la efectiva vigencia del estado de Derecho, en su versión más moderna, ya no es tan relevante quién es el detentador de la potestad sancionadora (problema de la doctrina clásica), sino que el ejercicio de ésta tenga garantizada una instancia judicial revisora. Así, la revisión judicial es la verdadera garantía del ciudadano frente al poder estatal y no la existencia de un procedimiento administrativo previo para el ejercicio de cualquier potestad administrativa, siendo el primero el elemento distintivo entre los ordenamientos contemporáneos”* (Ferrada, Juan Carlos, “La articulación de las potestades administrativas y jurisdiccionales en la aplicación de las sanciones administrativas en el Derecho chileno”, Sanciones Administrativas. X Jornadas de Derecho Administrativo Asociación de Derecho Administrativo (ADA), Colección Estudios de Derecho Público, Thomson Reuters, p. 244). Lo recién afirmado tiene un fundamento constitucional claro, pues el artículo 38 inciso segundo de la Constitución consagra el control judicial de decisiones administrativas que fijaron derechos para los administrados, configurándose así, en nuestro sistema, esta garantía central en todo Estado democrático de Derecho.

DÉCIMO: Que, en consecuencia, la cuestión se traslada a la valoración del catálogo sancionatorio y de los parámetros que han sido establecidos por el legislador para ser aplicados por el Consejo Nacional de Televisión a la hora de determinar la sanción, y que a su vez condicionan las posibilidades de control judicial. Es a ese diseño legal al que se le imputa falta de proporcionalidad.

En el artículo 33 de la Ley N°18.838, impugnado en el presente requerimiento, es posible advertir que se establece un listado de sanciones que va desde la más leve, que es la amonestación, y escala progresivamente a la multa, luego la suspensión de transmisiones, hasta llegar a la caducidad de la concesión. En el caso que nos ocupa, se trata de una multa de 100 UTM. Quien aplique la sanción cuenta con conceptos jurídicos indeterminados, tales como la *“gravedad de la infracción, la “reiteración” o “injustificada interrupción”*, que deberán ser interpretados para fundamentar el monto concreto de la multa impuesta. El artículo 34 de la misma Ley N°18.838 franquea un reclamo de ilegalidad, mediante el cual se podrán revisar los hechos y el derecho aplicado. De esta forma, el juez examinará la aplicación de los parámetros establecidos en la ley. Junto con ello, al existir criterios en la norma, podemos desechar la posibilidad de que se trate de una disposición arbitraria, ya que encuentra su justificación en la razón, sin ser producto de expresiones caprichosas.

DÉCIMO PRIMERO: Que, este Tribunal ha planteado la cuestión a resolver en los siguientes términos: *“Las preguntas que a continuación se plantean expresan, de diferente manera, la misma idea central: ¿Tienen las normas legales pertinentes el grado de precisión y especificidad suficiente para delimitar el espacio de discrecionalidad de la autoridad administrativa (y de la justicia) para imponer una sanción? ¿Tienen las normas sobre cuya inaplicabilidad debe pronunciarse este Tribunal la densidad legal suficiente para estructurar y guiar el ejercicio de la potestad sancionatoria? ¿Existen criterios, parámetros o guías para la determinación de la magnitud de la sanción aplicable? ¿Tienen las normas legales*



pertinentes la aptitud para que la autoridad administrativa o judicial pueda imponer (si es el caso) una sanción proporcionada o que no carezca de racionalidad en cuanto a su severidad?” (STC Rol N°11.110-2021, c. 4°). En lo sucesivo, seguiremos la secuencia argumentativa del fallo señalado, a fin de determinar si el diseño legal cuestionado cumple con los estándares establecidos por nuestra Constitución.

c.- Algunos aspectos propios de un régimen administrativo sancionador racional y justo

DÉCIMO SEGUNDO: Que, es necesario estudiar las características que debe revestir un régimen administrativo sancionador racional y justo, ajustado al principio de proporcionalidad.

DÉCIMO TERCERO: Posibilidad de graduación. Un primer aspecto que debe existir en un buen régimen administrativo sancionador es que proporcione la flexibilidad suficiente para que el juzgador determine el monto al cual asciende la multa en el caso particular. Debe existir alguna posibilidad de que la autoridad administrativa o el juez, según corresponda, pueda graduar la sanción de acuerdo con las circunstancias concretas de la infracción y del infractor, lo cual es especialmente atingente dada las diferencias existentes entre la esfera administrativa y la penal.

DÉCIMO CUARTO: La tipicidad y la legalidad. Ambas son exigencias imprescindibles para la aplicación de la sanción penal y, como ya se dijera, se crearon en relación con la pena de privación de libertad. Implican que los elementos centrales de la conducta prohibida hayan sido descritos en una ley previa. Junto con ello, se debe tener presente que en materia administrativa aplica el principio de juridicidad, esto es, que los órganos hayan actuado dentro de sus competencias, según lo establecido en el artículo 7 de la Constitución, y a diferencia de lo que sucede en sede penal “[en] nuestro sistema jurídico, parte importantísima de la regulación administrativa se realiza por medio de fuentes infralegales. Las reglas de comportamiento administrativo sólo pueden entenderse a cabalidad mediante los reglamentos o las resoluciones dictadas al efecto. Y en esto en caso alguno es una excepción sistémica, sino que constituye, a todas luces, la regla general. Ello por una razón bastante sencilla. La regulación administrativa resuelve los problemas más prácticos y técnicos de la vida social. Desde infracciones de bagatela (no pago de billetes de transporte) hasta la fijación de estándares de comportamiento, como exigencias en la mantención o reparación de instalaciones (gas o combustible, por ejemplo) condiciones de higiene en restaurantes, hoteles o lugares de trabajo, niveles de ruido tolerables, condiciones de venta de determinados productos, entre muchos otros. En este escenario sería iluso y hasta irresponsable exigir que la regla de conducta que deben respetar los ciudadanos —esa misma que debe estar taxativamente enunciada en la legislación penal— deba estar en este contexto enunciada solo en leyes” (Letelier, Raúl, “Garantías penales y sanciones administrativas”, Política criminal, Vol. 12, N°24, p.651).

DÉCIMO QUINTO: Que, en lo concerniente a los puntos recién discutidos y que resultan pertinentes para el análisis del caso concreto que se somete a nuestra consideración, explicaremos por qué es posible aseverar que sí se cumplen con los estándares mínimos de lo que sería un régimen sancionador racional y justo.

DÉCIMO SEXTO: Que, en relación al principio de tipicidad, este Tribunal ha declarado que lo relevante en relación con la especificidad de la norma es que ésta



indique con claridad cuál es la autoridad que puede emitir las órdenes e instrucciones, que en este caso es el propio Consejo Nacional de Televisión; que determine con precisión a los destinatarios de la norma, que aquí establece a “*todos los servicios de televisión que operan, u operen a futuro, en el territorio nacional*”; que se señale con claridad la conducta que se reprocha, que en este caso es la infracción a las instrucciones emanadas del propio Consejo; y que se otorguen garantías para las personas al fijarse un procedimiento administrativo sancionatorio, junto con permitir la reclamación judicial, cuestión que, como ya señalamos, ocurre en los artículos 34 y siguientes de la misma ley. Al respecto se ha razonado que “[...] *las órdenes dadas por la Superintendencia ejecutan un mandato legal, que es imposible que pueda tener mayores niveles de precisión o densidad, dada la complejidad, dinamicidad y aspectos técnicos involucrados en estos asuntos. De ahí que la ley convoque a la complementación de la Administración, facultándola para impartir órdenes que concreten deberes legales*” (STC Rol N°2264-12, c. 13°).

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, como ya ha quedado establecido, una característica propia del derecho administrativo sancionador es la ordenación mediante instrumentos infralegales, técnica normativa utilizada por múltiples órganos fiscalizadores. En el presente caso, el Consejo Nacional de Televisión ejerció esta técnica dentro de los márgenes que otorga la Constitución y la ley, sin que se pueda considerar la dictación del reglamento por parte del Consejo como un reconocimiento implícito de la falta de proporcionalidad en la ley, como intenta sostener la requirente. Sobre la relación de colaboración entre la ley y el reglamento la doctrina ha explicado: “*Situándose dentro de estas mismas coordenadas, cabe analizar el rol de la administración en la actualidad, el que se caracteriza por la necesidad de dar respuestas efectivas frente a una serie de problemas de política pública. Se ha señalado que la administración del Estado se encuentra atrapada entre el Scylla de la ilegitimidad y el Caribdis de la ineficiencia. Sin embargo, la metáfora que por tanto tiempo buscó caracterizar a la administración, la de constituir una mera correa transmisora de directivas legislativas para la resolución de determinados casos, ha perdido desde hace un buen tiempo toda vigencia. No es que la administración haya dejado de transmitir la voluntad legislativa al ciudadano, sino más bien que su rol en la actualidad es bastante más amplio.*”

Hoy por hoy, la administración posee potestades normativas que cumplen la función de otorgarle un necesario margen de apreciación para hacer efectiva la voluntad legislativa, como asimismo para actuar en determinadas materias en procura de la mayor realización del bien público allí donde el legislador aún no lo ha hecho” (Guiloff, Matías, “Operativizando la relación ley-reglamento: una propuesta de redefinición de la reserva legal”, *Revista de Derecho* Vol. XXV – N° 1, Julio de 2012, pp. 127-147)

DÉCIMO OCTAVO: Que, en cuanto a la graduación de la sanción, la ley brinda espacios de flexibilidad para que la autoridad administrativa (el CNTV) y, luego, una corte de justicia revisando lo obrado, pueda determinar el tipo de sanción (amonestación, multa, suspensión de transmisiones o caducidad de la concesión) y la severidad de la sanción específica (en este caso, la cuantía de la multa), en base a parámetros fijados en forma previa por el legislador.

DÉCIMO NOVENO: Que, para imponer una sanción justa se requiere evaluar las circunstancias del caso concreto y, por ende, que previamente la ley provea de opciones para efectuar tal ejercicio de ponderación. El artículo 33 de la Ley N°18.838 otorga al CNTV y a la Corte de Apelaciones la posibilidad de ponderar



eligiendo entre diferentes tipos de sanciones y, en el caso de la multa, ajustarla dentro de cierto margen.

VIGÉSIMO: Que, el criterio orientador rector que la ley pone a disposición del sentenciador es el de la gravedad. En efecto, el artículo 33, inciso primero, de la Ley N°18.838 dispone expresamente que *“las infracciones [...] serán sancionadas [...] según la gravedad de la infracción”*. Este parámetro no se limita a determinar el tipo de sanción aplicable, pues ni el tenor literal ni la aplicación práctica permiten defender dicha hipótesis restrictiva, que está erróneamente sustentada en que la gravedad dice relación con el tipo infraccional, mas no con la conducta infraccional, concepto más amplio. Es más, la estructura interna del régimen contravencional de esta ley no contempla clasificación explícita alguna que distinga tipos de contravenciones según su nivel de gravedad. Por consiguiente, al hacerse referencia a la *“gravedad de la infracción”* dicha disposición está aludiendo a la conducta ilícita. De esta forma, es posible concluir que el criterio de graduación referido a la gravedad opera, también, como pauta orientadora para determinar la sanción dentro de determinado margen. En este caso particular, ha de utilizarse para fijar el quantum preciso de la multa.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, la aplicación de la sanción de multa está estructurada sobre la base de tres criterios. El primero dice relación con el carácter local o nacional del concesionario (sujeto pasivo de la multa). Dicho criterio diferencia la extensión del rango dentro del cual puede aplicarse la multa, el que es idéntico en el límite inferior (20 UTM), pero que difiere en cuanto al límite máximo. Así, aquellas concesionarias cuyas transmisiones tienen un alcance territorial mayor (nacional) y, por lo mismo, una aptitud potencial de daño más elevada, pueden ser multadas hasta por 1.000 UTM (en contraste con las 200 UTM contempladas para las concesionarias locales). El segundo parámetro está referido a si ha habido o no reincidencia por parte del sujeto en la comisión de la misma infracción por la cual se le está multando. Si se acredita tal circunstancia agravante, se podrá imponer hasta el doble de la cuantía máxima. El tercer y principal criterio es el de la gravedad, el cual tiene por función orientar a la autoridad administrativa o judicial, según corresponda, en la fijación precisa del importe de la multa que ha de aplicarse al infractor, dentro de los márgenes permitidos.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en el caso concreto, se ha aplicado una multa de 100 UTM, lejos del máximo de 2.000 UTM que contempla la ley para servicios de radiodifusión televisiva reincidentes. Dicha sanción ha sido resultado de un razonamiento desarrollado, comprensible y fundado. Junto con ello, esta magistratura hace presente que la solicitud de eliminación del artículo 33 de la Ley 18.838 dejaría sin norma y sin pauta alguna a la Corte de Apelaciones para determinar si la sanción ha sido aplicada dentro de la legalidad o no. A tal punto esto es así, que sentencias de este mismo Tribunal que han resuelto en el sentido contrario al de este fallo han producido una distorsión paradójica en el funcionamiento del reclamo de ilegalidad, cuando la Corte de Apelaciones respectiva ha decidido tomar en consideración la sentencia del Tribunal Constitucional, declarando que al carecer de norma solo puede aplicar la multa en su mínimo. En consecuencia, la paradoja se produce en dos sentidos: el primero, al aplicarse una sanción sin norma y, el segundo, porque se trata de una sanción única que puede ser desproporcionada tanto por infravalorar como sobrevalorar una infracción administrativa, transformando la actividad del juez en una de carácter creativo e irracional a la vez, como da cuenta el voto de minoría de la sentencia Rol N°760-2020 de la Corte de Apelaciones de Santiago



VIGÉSIMO TERCERO: En consecuencia, sirvan estos razonamientos para desestimar el presente requerimiento conforme los argumentos indicados.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1. OFÍCIESE.**
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIA

Los Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, estuvieron por acoger el requerimiento, por las siguientes razones:

1°. Que, en diversos casos anteriores (Roles N° 8.018, 8.196, 9.166, 9.167, 10.243, 10.387, 10.436, 10.510, 10.523, 10.661, 10760), hemos concurrido a acoger requerimientos de inaplicabilidad en contra del artículo 33 N° 2° de la Ley N° 18.838 sin que, en esta oportunidad, aparezcan circunstancias que nos lleven a cambiar esa decisión;

I. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL

2°. Que, en efecto, hemos sostenido que la relevante función asignada por la Carta Fundamental al Consejo Nacional de Televisión justificó su incorporación en el texto constitucional, caracterizándolo, además, como un órgano autónomo y dotado de personalidad jurídica propia, pero ello no obsta a que sus decisiones, incluyendo las que dicen relación con la imposición de sanciones, sean susceptibles de revisión judicial, conforme lo establezca el legislador, el que, a su vez, queda sujeto a la preceptiva constitucional vigente en la materia que, en este caso relativo a la sanción



de multa, nos exige verificar si, en su determinación, cumple el estándar fijado en las disposiciones de la Carta Fundamental invocadas por la requirente;

3°. Que, asimismo y examinando la regulación legal en la materia, desde la preceptiva contenida en el Decreto N° 7.039, de 1958, hasta la ley hoy vigente, la regulación de la multa que puede imponer el Consejo Nacional de Televisión se ha reducido a establecer un monto mínimo y uno máximo;

II. SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y RESPETO DE LA CONSTITUCIÓN

4°. Que, desde esta perspectiva, específicamente, en torno de las sanciones administrativas, “(...) este Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas oportunidades a favor del principio de proporcionalidad, especialmente en materia de sanciones o penas. Indicando que esa relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada, que desde el campo penal se extiende como garantía a todo el orden punitivo estatal, viene a materializar tanto el derecho constitucional de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2°), cuanto aquella garantía que encauza la protección de los derechos en un procedimiento justo y racional (artículo 19, N° 3°) (...)”. (c. 7°, Rol N° 2.658), por cuanto “(...) el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (Rol N° 437, considerando 14°), como es -entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada” (c. 28°, Rol N° 1.518);

5°. Que, por ello, esta Magistratura ha considerado que “(...) el principio de predeterminación normativa se integra también con el elemento de correspondencia entre la conducta ilícita tipificada y la sanción consiguiente, como se ha discurrido en las consideraciones precedentes. Si bien tal correspondencia puede dejar márgenes más o menos flexibles a la discrecionalidad judicial, en función de las características del caso concreto, le está vedado al legislador -so riesgo de vulnerar el principio de proporcionalidad en el sentido de delimitación de la potestad sancionadora- prescindir de todo criterio para la graduación o determinación del marco de la sanción a aplicar, sea en términos absolutos o de manera excesivamente amplia. Ésta, por lo demás, ha sido la impronta seguida en general en nuestro ordenamiento jurídico administrativo en el ámbito de la regulación económica, comprobándose que, para el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, los órganos dotados de *ius puniendi* deben sujetarse a ciertos límites impuestos objetivamente por el legislador para efectos de ponderación de la sanción. El esquema habitualmente utilizado se orienta a restringir la discrecionalidad del ente sancionador, a través de la incorporación de directrices que hacen obligatoria la ponderación de las circunstancias para la determinación de las correspondientes sanciones, en el caso concreto” (c. 13°, Rol N° 2.678).

6°. Que, en suma, no hay duda que la potestad sancionadora de la Administración del Estado se sujeta a los principios y normas constitucionales y, especialmente, a lo dispuesto en el artículo 19 numerales 2° y 3° de la Carta Fundamental tanto en su ejercicio por dicha Administración como, previamente, en la configuración de la respectiva potestad por el legislador, de tal manera que los



preceptos legales sancionatorios “(...) *prevean lo siguiente: la relación entre la conducta y la pena prevista, en vista al bien jurídico protegido; la existencia de márgenes o rangos para la aplicación de las penas; y la presencia de criterios objetivos que auxilien a los intérpretes en la determinación de la sanción definitiva*” (Nicolás Enteiche Rosales: *Las Sanciones Administrativas. El Principio de la Proporcionalidad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 52), lo que exige, en lo que atañe a este caso, una suficiente determinación de la sanción prevista en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838, sobre la base de criterios objetivos, reproducibles y verificables que determinen no sólo un mínimo y un máximo del monto a aplicar, sino también graduación y parámetros o criterios de determinación que la delimiten y contribuyan a su definición en casos concretos;

7°. Que, por ende, en el caso que ahora debemos resolver se vuelve a cuestionar un aspecto preciso de la potestad sancionadora que el legislador ha atribuido al Consejo Nacional de Televisión, consistente en dirimir si la preceptiva legal impugnada ha configurado la sanción de multa respetando los principios y normas constitucionales referidos;

II. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

8°. Que, como lo hemos manifestado en los casos análogos anteriores ya mencionados, el precepto impugnado resulta en su aplicación contrario a los numerales 2° y 3° del artículo 19 de la Constitución, pues no contiene parámetros objetivos, claros y dotados de suficiente densidad normativa que garanticen realmente que el Consejo Nacional de Televisión pueda ajustar o calibrar la multa concreta y, luego, especialmente, que el Juez del Fondo examine -conforme a dichos parámetros- la sujeción de la respectiva decisión sancionatoria a la legalidad vigente, puesto que la elaboración y definición de esos criterios queda, entonces, entregada a la sola determinación discrecional de la misma autoridad administrativa que la impone y de los Tribunales Superiores que realizan el control judicial en el respectivo reclamo deducido por el concesionario o permisionario, sin que las argumentaciones sostenidas en estos autos, como en los precedentes, puedan conducir a desestimar la acción intentada;

9°. Que, en conclusión, la aplicación contraria a la Constitución no deviene del defecto o error en la apreciación que efectúe el Consejo -cuya calificación no corresponde a esta Magistratura- ni de la mayor o menor laxitud con que se verifique el control judicial, sino que se produce a raíz que el precepto legal contenido en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 adolece de criterios, márgenes o parámetros, para la determinación de la cuantía concreta de la multa que se impone, los que son constitucionalmente exigidos para que resulte, en su aplicación, respetuoso de la Carta Fundamental, vulnerando lo preceptuado en su artículo 19 numerales 2° y 3° inciso sexto.

10°. Que, nuestros colegas de la mayoría sostienen su rechazo a la acción de inaplicabilidad en este caso concreto, en que resulta necesario que la ley brinde espacios de flexibilidad para que la autoridad administrativa -y, luego, la Judicatura- determine la sanción y, en su caso, la cuantía de la multa, encontrando tres parámetros en la ley: El carácter local o nacional del concesionario, si ha habido o no reincidencia y el que denomina *criterio orientador rector*, la gravedad.



Asimismo, la sentencia añade que la inaplicabilidad dejaría sin norma y sin pauta alguna a la Corte de Apelaciones para determinar si la sanción ha sido aplicada dentro de la legalidad o no, llevando a una doble *paradoja*: Que han podido aplicarse multas sin norma y que, al ser única, puede ser desproporcionada tanto por infravalorar como sobrevalorar una infracción administrativa, transformando la actividad del juez en una de carácter creativo e irracional.

11°. Que, si bien coincidimos con la mayoría en que resulta necesario que la ley brinde espacios de flexibilidad para que la autoridad administrativa y la Judicatura determinen la cuantía de la multa cuando se incurre en infracciones tipificadas por el legislador, disentimos de ella en cuanto a que, la sanción pecuniaria contemplada en el artículo 33 N° 2, impugnado en estos autos, cuente con parámetros objetivos, establecidos en la ley, que orienten, al menos, la actuación administrativa y que, en seguida, permitan verificar su apego a la legalidad por parte de los Tribunales Superiores.

Es así porque la determinación del concesionario o permisionario como de alcance local o nacional y la reincidencia no son parámetros que sirvan para definir el quantum de la multa, sino que establecen, simplemente, el monto mínimo y máximo que, en cada caso, es posible imponer: Entre 20 y 200 unidades tributarias mensuales, tratándose de concesionarios o permisionarios locales o regionales y entre 20 y 1.000, cuando tienen alcance nacional. Allí, por ende, no hay criterios o parámetros que sirvan para la definición del quantum en cada caso concreto ni, por ello, para que, después, el juez la controle, en términos de regular, con suficiente densidad normativa, como hemos señalado, los elementos objetivos que permitan, con flexibilidad, su cuantificación.

Del mismo modo, la regla de reincidencia, lejos de contribuir a esa determinación, sólo autoriza para duplicar la multa cuando se incurre en la misma infracción;

12°. Que, en este mismo sentido, lo que nuestros colegas consideran el *criterio orientador rector*, esto es, la gravedad, tampoco sirve para conducir u orientar la fijación de la cuantía ni dota al juez de elementos predeterminados, objetivos y verificables que sean útiles para evaluar la decisión punitiva adoptada por la Administración;

13°. Que, por ello, a juicio de los Ministros que disentimos, la aplicación del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 en la gestión pendiente resulta contraria a la Constitución.

14°. Que, finalmente, no altera nuestra conclusión la doble paradoja a que aluden nuestros colegas de la mayoría, pues omitir el pronunciamiento de inaplicabilidad en este caso, deja subsistente un precepto legal cuya aplicación, en la gestión pendiente, entraña afectar derechos fundamentales de la requirente, lo cual constituye un fuerte disuasivo para no optar por esa alternativa. Máxime, considerando la delimitación en la competencia de los Tribunales Superiores que ha determinado la Corte Suprema a propósito del artículo 33 de la Ley N° 18.838, pues estima que *“(...) la competencia de la Corte en esta materia se vincula con la determinación de la legalidad o ilegalidad del acto administrativo que impone la sanción. En consecuencia, si los sentenciadores consideran que la resolución que impone la sanción es legal, carecen de atribuciones para disminuirla.*



Que los argumentos esgrimidos por los recurridos incurren en un error, al entender el reclamo en estudio, como un recurso de apelación, atendiendo únicamente al nomen iuris y no a la naturaleza de la acción, como se ha explicado en los razonamientos que preceden, efectuando una nueva valoración de la prueba rendida, pero sin invocar vicios relativos a la legalidad de la resolución impugnada, lo cual no guarda relación con la competencia que la ley entrega al tribunal para resolver el arbitrio intentado.

Que, en consecuencia, al no haber aplicado los jueces recurridos correctamente la normativa las normas expresas relativas a la sanción legal consagrada por el legislador para la infracción que se acreditó como cometida, han incurrido en falta o abuso grave, lesivo para los intereses del Consejo Nacional de Televisión, cuya transgresión debe ser enmendada con el remedio jurisdiccional que se adopta por esta vía” (c. 7° a 9°, Rol N° 69.774-2020).

15°. Que, más importante aún, razonar con base en la afirmación según la cual esta sentencia estimatoria dejaría en la impunidad a quien ha incurrido en una infracción es dar por sentado no sólo que la conducta atribuida al concesionario infringió la ley, en circunstancias que la gestión se encuentra todavía pendiente en sede judicial y, por ende, no resulta posible atribuir al acto administrativo sancionatorio, reclamado ante los Tribunales Superiores de Justicia -que poseen plena jurisdicción en la materia-, la naturaleza de un pronunciamiento firme o ejecutoriado, permitiendo que se trate al requirente como si fuera culpable y se encuentre indefectiblemente condenado, por muy grave que pueda aparecer la conducta desplegada, de tal suerte que inaplicar el artículo 33 N° 2 dejaría sin sanción un acto ilegal, en circunstancias que la decisión administrativa se encuentra judicialmente reclamada.

Pero, más todavía, cuando, atendida la norma que se considera vulnerada en la respectiva Resolución sancionatoria, ella no queda reducida a la multa contemplada en el artículo 33 N° 2° de la Ley N° 18.838 como sanción por la infracción que se busca castigar;

16°. Que, por ende, estimamos que nuestro deber -inexcusable- es revisar si la aplicación del precepto legal cuestionado, atendida la falta de densidad en su contenido, produce o no el resultado contrario a la Constitución que se alega por el requirente, y, de constatarlo, no queda más alternativa que pronunciar su inaplicabilidad en la gestión pendiente, máxime considerando que, conforme al artículo 1° inciso cuarto de la Carta Fundamental, el deber del Estado, incluyendo al legislador y al Consejo Nacional de Televisión, de contribuir a la mayor realización, espiritual y material posible, de todos y cada uno tiene que hacerse *con pleno respeto* de los derechos y garantías constitucionales.

PREVENCIONES

El Ministro señor NELSON POZO SILVA, previene que concurre al voto por rechazar el requerimiento, teniendo en consideración los siguientes fundamentos:

1°. Que en STC 8018 y 8196, entre otras, se compartió el voto por acoger, con prevención, la impugnación del artículo 33, N°2, de la Ley 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión, haciendo suyo “los fundamentos relativos a la infracción del



principio de proporcionalidad en el caso concreto, tomando en cuenta que se ha generado en la especie un desequilibrio entre la infracción imputada y la sanción aplicada”, razonando en aras del acogimiento del requerimiento por esa única motivación.

Sobre los precedentes y su caso concreto, cabe señalar que la sanción recaía en la infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, por exhibir determinadas películas, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante, su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Respecto al parámetro de intencionalidad del infractor, se argumentaba que se debe considerar que los proveedores de contenido son grandes empresas multinacionales como HBO, Turner, Discovery, ESPN-Disney, Televisa y Viacom, con quienes celebra “contratos de adhesión”, respecto de los cuales no tiene ninguna posibilidad de influir, ni poder negociador para modificar su contenido.

2°. Que en el caso de autos, la conducta imputada a Canal 13 consiste en una infracción del artículo 1°, inciso cuarto, de la Ley N°18.838, mediante la vulneración de los artículos 7° y 1°, letra g), de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, correspondiente al principio constitucional del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, en su contenido de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales ratificados por Chile vigentes. La infracción se configuró mediante la emisión del programa “Bienvenidos” el día 20 de mayo de 2021, que incluyó dos notas periodísticas calificadas como sensacionalistas. La primera, referida a la desaparición de una adolescente de 15 años, con afectación de la dignidad de su madre al recibir un trato periodístico irrespetuoso, encontrándose en evidente estado de vulnerabilidad; y la segunda, al funeral de dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque, con afectación de derechos fundamentales de sus familiares, al recibir un trato irrespetuoso en la cobertura de dicho sepelio.

El Consejo Nacional de Televisión, en su acuerdo adoptado en sesión de fecha 15 de noviembre de 2021, impuso una sanción de multa a Canal 13 SpA, en adelante C13, equivalente a 100 Unidades Tributarias Mensuales (100 UTM).

3°. Sobre la naturaleza jurídica del infractor, Canal 13 es una empresa que ha recibido de parte del Consejo Nacional de Televisión una concesión para proveer servicios de televisión abierta, haciendo uso gratuito del espacio radioeléctrico, que es un bien nacional de uso público. No se trata de un proveedor de servicios que se limite a retransmitir señales provenientes de un proveedor de contenidos nacional o extranjero, sino que es una concesionaria domiciliada en Chile, **que tiene pleno dominio de su parrilla programática y de los contenidos audiovisuales que se transmiten a través de su señal.**

4°. Cumpliéndose los componentes de la proporcionalidad en cuanto al fin adecuado, la conexión racional, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto (la ponderación), debemos adosar la razonabilidad a la proporcionalidad, atendido a que estamos en presencia de una materia propia de la sanción administrativa, que exige que esta materia -la proporcionalidad- forma parte de la categorización de la arquitectura jurídica, la cual refleja que este instituto es una herramienta jurídica diseñada para resolver conflictos entre derechos fundamentales o conflictos entre derechos fundamentales y el interés público.



Que, atendida las características de la infracción, la naturaleza jurídica del infractor, y a la existencia de un pleno dominio de los contenidos audiovisuales que se transmiten a través de la señal de Canal 13, a diferencia de los precedentes anteriores, en este caso no se da el presupuesto de la imposibilidad de influir o modificar contenidos de los programas emitidos (falta de intencionalidad del infractor), por lo que no se infringiría el principio de proporcionalidad de la sanción en relación a la conducta desplegada.

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES rechaza el requerimiento de inaplicabilidad deducido a fojas 1 por las siguientes razones:

ANTECEDENTES DEL CASO CONCRETO

1 Canal 13 SpA., con fecha 29 de diciembre del 2021, deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión, en adelante, CNTV, pues, a su juicio, su aplicación en la gestión pendiente produciría una “grave infracción constitucional” del artículo 19 N° 2, 3, y 26 de la Constitución Política, al no establecer criterios objetivos, reproducibles y verificables para determinar legalmente el monto de la multa a ser aplicada en el caso concreto.

2 El requerimiento incide en el reclamo de ilegalidad que se tramita ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en causa Rol N° 598-2021, interpuesto por Canal 13 SpA., en contra del Ordinario N° 1153, de fecha 24 de noviembre, de 2021, del CNTV, mediante el cual se impuso una sanción equivalente a 100 Unidades Tributarias Mensuales, por la supuesta infracción al artículo primero de la Ley N° 18.838, al no respetar el principio de “correcto funcionamiento” con motivo de dos emisiones del matinal “Bienvenidos” del 20 de mayo de 2021, calificadas como propias de “sensacionalismo”, en las cuales se exhiben la noticia de la desaparición de la adolescente de 15 años de iniciales K.G. y el funeral de dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque.

3 En tal sentido, el requirente sostiene que, mediante el acto administrativo referido, el CNTV ejerció las facultades sancionatorias del artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838. Disposición que, a su entender, no permitiría estimar la gravedad de las infracciones, ni la cuantía de las multas, pues no contemplaría criterios para que se respete el estándar de proporcionalidad. Asimismo, destaca que las sanciones impuestas no tendrían correlato con **(1)** el daño infringido, **(2)** la capacidad económica del infractor, **(3)** su intencionalidad, **(4)** ni la ganancia obtenida.

4 A reglón seguido, el requirente sostiene que el hecho sancionado corresponde a “sensacionalismo”, entendido en el art. 1º, letra g) de las “Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión” como “*Presentación abusiva de hechos noticiosos o informativos que busca producir una sensación o emoción en el telespectador, o que en su construcción genere una representación distorsionada de la realidad, exacerbando la emotividad o impacto de lo presentado*”.

5 En tal orden, el actor expone que el acto reclamado en la gestión pendiente, en sus considerandos 38º y 39º, establecen el monto de la sanción, con infracción al Principio de Proporcionalidad, infringiendo ley y normas reglamentarias.



6 De tal modo, la requirente estima que se aplica una multa desproporcionada, y que el CNTV demuestra una **preocupante vacilación e inseguridad en la determinación de criterios** para graduar la gravedad y cuantía de las multas.

7 El requirente aduce que el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838, no cumple con el estándar de proporcionalidad, para lo cual hace referencia a las STC Roles 10.387, 10.436 y 10-510, todas de este Excelentísimo Tribunal Constitucional.

8 Finalmente, el actor manifiesta, a foja 14, que *“el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 infringe el principio de proporcionalidad, toda vez que, con el afán de soslayar dicha afectación, dictó las normas generales para la determinación de la cuantía de las multas que debe aplicar en el Consejo Nacional de Televisión, mediante Resolución Exenta N° 591, de 03 de noviembre de 2020, publicada en DO de fecha 10 de noviembre del 2020, en que intenta fijar diversos criterios objetivos para cuantificar la gravedad de las infracciones y sus multas”*. A reglón seguido, el requirente indica que el CNTV, en el caso de marras, no habría aplicado los parámetros de gravedad señalados en dicha norma reglamentaria.

SOBRE EL ALCANCE Y LÍMITES DE LA ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD, LA DELIMITACIÓN DEL CONFLICTO CONSTITUCIONAL Y LA DIFERENCIA DEL ARBITRIO CONSTITUCIONAL DE AUTOS CON RELACIÓN A LA DOCTRINA CITADA POR EL REQUIRENTE

- Alcance y límites de la acción de Inaplicabilidad

9 El requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es la acción que el ordenamiento supremo franquea para evitar que la aplicación de uno o más preceptos legales, invocados en una gestión judicial pendiente, produzca efectos, formal o sustantivamente, contrarios al Código Político. Trátase, por ende, de un control concreto de la constitucionalidad de la Ley, centrado en el caso sub lite y cuya resolución se limita a que disposiciones legales determinadas, en sí mismas, resulten, en su sentido y alcance intrínseco, inconciliables con el texto y espíritu de la Carta Fundamental. (STC 1390 c. 10) (En el mismo sentido, STC 2740 c. 5, STC 5442 c. 4, STC 3731 c. 15, STC 6222 c. 7).

10 No debe olvidarse el carácter concreto de la acción de inaplicabilidad, de suerte tal que, para ser acogida, la aplicación del precepto legal impugnado al caso específico ha de resultar contraria a la Constitución, lo que relativiza, por una parte, el examen meramente abstracto de constitucionalidad y, por otra, impide extraer conclusiones, reglas y principios generales a partir de una sentencia de inaplicabilidad. Lo decidido en un proceso determinado ha de entenderse referido sólo y exclusivamente al mismo. (STC 1065 c. 18) (En el mismo sentido, STC 616 c. 47, STC 664 c. 6, STC 3731 c. 16). Por cuanto, habrá que descartar desde ya la aplicación del “análisis abstracto” que el requirente, a foja 11, hace suyo para fundar las supuestas infracciones constitucionales.

11 En tal sentido, cabe agregar que el Tribunal Constitucional carece de competencia y jurisdicción para resolver cuestiones de mera legalidad que deberán ser resueltas por los jueces del fondo. (STC 1182 cc. 4 a 6) (En el mismo sentido, STC 796 c. 27, STC 896 c. 31, STC 1138 c. 65, STC 1141 c. 5, STC 1193 cc. 5, 6 y 11, STC 1201 cc. 5, 6 y 11, STC 1413 c. 4, STC 1453 cc. 6 y 7, STC 1732 cc. 1 y 2, STC 2225 c. 9, STC 2246 c. 8,



STC 2303 c. 7, STC 2344 c. 14, STC 2364 cc. 8 y 9, STC 2702 c. 19, STC 2740 c. 5, STC 2802 c. 8, STC 2716 c. 3, STC 2697 c. 15, STC 2673 c. 16, STC 2693 c. 3, STC 2722 c. 1, STC 2868 c. 18, STC 2799 c. 3, STC 2759 c. 7, STC 2794 c. 16, STC 2983 c. 10, STC 2957 cc. 6, 34, 39 a 41, STC 3265 c. 23, STC 3404 c. 23, STC 3309 c. 10, STC 3432 c. 2, STC 3601 c. 5, STC 4381 c. 9, STC 5669 c. 21, STC 4476 cc. 30 y 31, STC 3569 c. 16, STC 4213 c. 16, STC 4785 cc. 23 y 24, STC 7182 c. 7, STC 3470 c. 16, STC 3630 c. 29, STC 4914 c. 10, STC 5808 cc. 9, 10, STC 5809 cc. 9, 10, STC 5810 STC 5894, cc. 9, 10 STC 6212, cc. 7, 8).

12 Asimismo, no es propio de la acción de inaplicabilidad el determinar si -en su caso- la actuación administrativa se ajusta o no a la ley, o si la determinación de la sanción se ajusta a un reglamento, lo que ciertamente es competencia del Tribunal del Fondo de la gestión e incluso podría serlo de una acción de lato conocimiento, como por ejemplo la nulidad de derecho público, al tenor de lo preceptuado en los artículos 6º y 7º CPR. (STC 523 c. 7) (En el mismo sentido, STC 3265 c. 27, STC 3404 c. 27).

13 Finalmente, en lo que respecta a la delimitación del alcance de la acción impetrada, es importante precisar que una controversia sobre una cuestión de hecho no puede ser resuelta por el Tribunal Constitucional, a quien le corresponde un control de normas, de ajuste de éstas con la Constitución, pero no de revisión de asuntos que implican pruebas y valorización de las mismas. Menos si ese asunto es objeto de controversia en el juicio que constituye la gestión pendiente. (STC 1284 c. 3) (En el mismo sentido, STC 1413 c. 4, STC 3248 c. 11).

- **La delimitación del conflicto constitucional en el caso de autos**

14 Que, el conflicto constitucional sometido al conocimiento de este Excelentísimo Tribunal Constitucional se debe delimitar, exclusivamente, a dilucidar si el artículo 33 N° 2, de la Ley N° 18.838, respeta el principio de proporcionalidad y, en consecuencia, no infringe los preceptos constitucionales aludidos por el requirente a foja 01 y siguientes, por la forma en la cual se configura la sanción a la que se expone el actor con la aplicación del precepto referido.

15 En virtud de lo señalado precedentemente, no corresponderá a este Excelentísimo Tribunal ponderar los criterios que a juicio del requirente el legislador debió haber previsto, ni la legalidad de Actos Administrativos, ni evaluar la correcta o incorrecta aplicación de reglamentos, ni atender aquello que se refiera al resarcimiento de un eventual perjuicio, pues todo ello corresponde a la esfera competencial del Tribunal de fondo. De tal modo, esta Sede Constitucional deberá restringir el conocimiento y resolución del conflicto incoado, con especial atención del carácter concreto de este control, orientado, únicamente, a precisar la suficiencia o insuficiencia de criterios objetivos existentes en la norma que se intenta inaplicar y, en consecuencia, determinar si su contenido satisface el estándar de proporcionalidad requerido.

- **La diferencia del arbitrio constitucional de autos, con relación a la doctrina de esta magistratura, citada por el requirente**

16 Que, el requirente propone en su argumentación una supuesta uniformidad jurisprudencial, al citar un número importante de consideraciones, relativas a las STC Roles Roles 10.387, 10.436 y 10.510, más no se hace cargo de que de una u otra forma



debe diferenciarse el conflicto de estos autos de los que se plantearan en las sentencias roles 8196 y 8018, que dan lugar a inaplicabilidades acogidas, pero de “permisionarios”, es decir, de intermediarios de señales ajenas y no de medios propiamente tales. Es ineludible que en el caso concreto, existen elementos distintivos, que hacen del todo imposible realizar una lectura “análoga” con el caso de marras. Lo anterior, toda vez que, a modo de ilustración **(a)** Canal 13 es una empresa concesionada, domiciliada en Chile; **(b)** Canal 13 tiene pleno dominio de su parrilla programática y de los contenidos que se transmiten a través de su señal; **(c)** en el caso que motiva la presentación de autos, a diferencia de los casos citados, la sanción cursada mediante Acto Administrativo de rigor, corresponde al supuesto incumplimiento de una carga pública, establecida en el Título preliminar, respecto al correcto funcionamiento de los Servicios de Televisión, como consta a foja 42.

SOBRE EL USO Y GOCE DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO NACIONAL Y LOS BIENES NACIONALES DE USO PÚBLICO

17 La Constitución establece en el artículo 19 N° 23 que se asegura “*La libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes, excepto aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la nación toda y la ley lo declare así (...)*”. En este sentido, el artículo 2, de la Ley N° 18.168, Ley General de Telecomunicaciones, establece que:

<<Todos los habitantes de la República tendrán libre e igualitario acceso a las telecomunicaciones y cualquier persona podrá optar a las concesiones y permisos en la forma y condiciones que establece la ley.

El espectro radioeléctrico es un bien nacional, cuyo dominio pertenece a la Nación toda. En consecuencia: a) ninguna persona natural o jurídica puede atribuirse o pretender el dominio de todo o una parte de espectro radioeléctrico, b) las concesiones que se otorguen a personas naturales o jurídicas son, por esencia, temporales y c) los beneficiados con una concesión podrán pagar al Estado el justiprecio por el uso y goce de la misma en conformidad a esta ley (...)>>

18 Ahora, habiendo precisado que el espectro radioeléctrico es un bien nacional de uso público, es oportuno indicar que la misma Carta Política en el artículo 19 N° 12, expresa quiénes podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión; definiendo a tal efecto, en el inciso siguiente, que habrá un Consejo Nacional de Televisión – que será autónomo y con personalidad jurídica- que estará encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación.

19 Que, desde larga data este Excelentísimo Tribunal Constitucional ha considerado que “*(...) nuestro Ordenamiento Jurídico ha sido extremadamente exigente y cauteloso en la regulación de este medio de comunicación social, restringiendo la titularidad del derecho a determinadas instituciones, por una parte y dejando testimonio, por la otra, que en el cumplimiento de sus funciones deberán estar siempre presente, de manera muy especial, los intereses generales de la colectividad*” (STC Rol 56-1988, Control de constitucionalidad respecto del proyecto que modifica la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios) reconociendo, incluso desde esa época, que los medios de comunicación y, en particular la televisión, aparte de informar, influyen sustancialmente en “*hábitos del grupo familiar, orientando actitudes y aspiraciones de todo el grupo social*”



características que fundamentarán la responsabilidad social que le cabe a los concesionarios.

De tal forma, el legislador en la Ley N° 18.838, coherentemente, estableció un cúmulo de obligaciones de los concesionarios y permisionarios de servicios de televisión, destacando entre ellos: **(a)** el acceso público a la propuesta programática y su difusión; **(b)** la observancia a los principios de pluralismo, el respeto a la diversidad social, cultural, étnica, política, religiosa y de género; **(c)** facilitar el acceso de personas con necesidades físicas especiales; **(d)** la difusión de programación de carácter educativo y, aquello por lo cual se motiva la gestión pendiente que permite impetrar esta acción, es decir, **(e)** el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, a que hace referencia el artículo 1° de la Ley N° 18.838, cuestión de la cual en detalle nos haremos cargo en el capítulo siguiente.

SOBRE LA CONCESIÓN DE RADIODIFUSIÓN TELEVISIVA EN CHILE Y LAS CARGAS PÚBLICAS INHERENTES A ELLA

20 Que, la Ley N° 18.838, prístinamente, facultó al CNTV, en el art. 12 e), para otorgar, modificar y declarar el término de las concesiones de radiodifusión televisiva y de servicios limitados de televisión, no así de las concesiones de radiodifusión televisiva de libre recepción. En tal sentido, la Ley N° 19.131, mediante Decreto Oficial, de 08 abril 1992, le entregó a dicho Órgano la competencia para otorgar, renovar, modificar, o declarar el término de las concesiones de servicios de televisión de libre recepción. De tal forma, el legislador facultó al CNTV, para fiscalizar y supervigilar que los contenidos emitidos por los canales de televisión se adecuen al “estándar correcto de funcionamiento” enunciado en el artículo 1, de la referida norma.

21 Cabe destacar, que el legislador en la misma norma dotó de contenido la voz “correcto funcionamiento” de la TV, incluyendo al “sensacionalismo”, concepto que teniendo un significado natural y obvio además ha sido precisado de acuerdo a lo ya expuesto. Así, para el CNTV, la multa se impone a Canal 13 por infringir “(...) *por infringir el artículo 7° en relación al artículo 1° letra g) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y el artículo 1° de la Ley N° 18.838, hecho que se configuró por la cobertura sensacionalista a través de su emisión en el programa “Bienvenidos” del día 20 de mayo de 2021, respecto a la noticia de: 1) La desaparición de una adolescente de 15 años, de iniciales K.G., en la comuna de San Bernardo, todo lo cual redundó en la afectación de los derechos fundamentales de la madre de la niña desaparecida, la cual sufrió un trato irrespetuoso por parte de la periodista Marilyn Pérez, por cuanto ella se encontraba en un evidente estado de alteración emocional al momento en que sale rumbo a las oficinas de la PDI, conducta que configura una vulneración a su dignidad de progenitora, y 2) El funeral de los dos hermanos asesinados en la comuna de El Bosque, todo lo cual redundó en la afectación de los derechos fundamentales de los deudos de las víctimas, quienes sufrieron un trato irrespetuoso por parte de la concesionaria en atención a la cobertura desplegada durante el sepelio de ambos jóvenes.*” (foja 117).

22 Que, de tal modo la obligación que corresponde a las concesionarias respecto de la transmisión de ciertos contenidos con pleno respeto a la dignidad y honra de los involucrados que sean víctimas de los hechos, se funda en el estatuto privilegiado al que se encuentra sometida esta actividad económica, a fin de contribuir con su aporte a la satisfacción del bien común y el cumplimiento de las obligaciones del Estado (artículos 1° y 19 N° s 2 y 12 de la Constitución Política de Chile) en atención al



principio de servicialidad y a la garantía de no discriminación, constituyéndose como una restricción o afectación legítima y necesaria de un derecho.

23 Que, el asunto relativo a las “cargas públicas” no es una discusión nueva para este Excelentísimo Tribunal Constitucional, pues como se evidenciará, existe una basta conceptualización en su jurisprudencia. Así, por una parte, se ha distinguido entre cargas “personales” y “reales” precisando, a tal efecto, que ellas son “(...) *todas las prestaciones de carácter personal y todas las obligaciones de carácter patrimonial que no sean jurídicamente tributos, que la ley impone la generalidad de las personas para el cumplimiento de determinados fines, ética y jurídicamente lícitos, queridos por el legislador, debiendo ser repartidas entre todos los llamados a soportarlas, de manera igualitaria y equitativa. Por lo que la igualdad ante las cargas públicas que asegura la Constitución es, pues, una aplicación del principio general de isonomía o de igualdad ante la ley*” (STC 790 c. 38).

Luego, en la progresión jurisprudencial de este Tribunal, se ha entendido que las cargas públicas “(...) *pueden ser personales, cuando importan el ejercicio obligatorio de una actividad que se impone a la persona por el ordenamiento jurídico, o patrimoniales, cuando suponen una afectación patrimonial que también debe ser soportada obligatoriamente por la persona, como las multas o sanciones en dinero que imponen las autoridades dotadas de potestades fiscalizadoras. La igualdad ante las cargas públicas que asegura la Constitución es una aplicación del principio general de igualdad ante la ley*” (STC 755 c. 48) (En el mismo sentido, STC 1254 c. 69). En esta línea argumentativa, las cargas reales son “restricciones o gravámenes a la propiedad” (ver en este sentido, causas Roles 2487-13 y 56-1988) establecidas por ley, para ciertas actividades económicas. Limitación que encuentra fundamento Constitucional en el artículo 19 N° 24, como consecuencia de la función social de la propiedad – la cual puede ser restringida cuando lo exijan los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y salubridad pública y la conservación del patrimonio ambiental-. En tal sentido, es dable destacar que dicha “carga” en primer lugar, no debe ser expropiatoria y, por otra parte, es morigerada por los privilegios o beneficios, implícitos a la actividad que se desarrolla – refiriéndonos al caso de autos, el uso y goce de una parte del espectro radioeléctrico con alcance nacional-.

24 Que, si bien en el caso concreto no se cuestiona la naturaleza o extensión de la obligación -y, por tanto, no es necesario desarrollar el test de lo “medido y razonable”- explicarla permite dejar en evidencia el hecho de que las empresas concesionarias que establecen, operan y mantienen canales de televisión, se encuentran sometidas a un estatuto privilegiado, dado que “*usan un bien nacional de uso público con sus concesiones. También, tienen derecho a las servidumbres que sean necesarias para operar y mantener sus estaciones (...) Y, los actuales concesionarios de libre recepción respecto de la televisión digital, mantienen sus concesiones analógicas (...) y tienen el derecho de solicitar una nueva concesión de radiodifusión televisiva digital (...) sin someterse a concurso, para lo cual el Estado debe reservar espectro radioeléctrico*” (STC Rol 2541-2013, c. 47), todo lo cual faculta al Estado a imponer obligaciones, que deben responder a criterios de “*justicia y razonabilidad*” (STC Rol 56, c. 13) sin existir justificaciones adicionales a las que sean precisadas por el Ordenamiento Jurídico para fundamentar su incumplimiento, total o parcial.



DE LAS SUPUESTAS INFRACCIONES CONSTITUCIONALES EN EL CASO CONCRETO

25 Que, como se ha señalado en la primera parte de este voto, el actor estima que la aplicación del precepto impugnado infringirá artículo 19 N° 2, 3 y 26 de la Constitución Política, al no establecer criterios objetivos, reproducibles y verificables para determinar legalmente el monto de la multa a ser aplicada en el caso concreto. En tal orden, ya habiendo precisado que este caso no es homologable a los citados por el requirente y, atendida la naturaleza concreta del control de inaplicabilidad, se debe descartar la transgresión del referido artículo 19 N° 2 del Código Político.

- Los principios constitucionales en el Derecho Administrativo sancionador

26 Que, como ha sido sostenido y reiterado en la doctrina de este Tribunal Constitucional, desde el año 1996, a partir de la STC Rol 244 “*los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado*” (c. 9). Así, es fundamental la influencia que ha tenido el derecho penal en la configuración del derecho administrativo sancionatorio, por cuanto al ser comprendidos como derivación del ius puniendi del Estado, se hacen aplicables los principios de tipicidad, legalidad, culpabilidad, presunción de inocencia, racional y justo procedimiento, proporcionalidad, entre otros, a fin de encontrar un equilibrio entre la más eficiente y eficaz acción punitiva del Estado y, por otra parte, propender a la promoción y cautela de las garantías de las personas. De tal modo, los principios que la configuran cumplen funciones en una doble faz, es decir, como garantías y, a su vez como elementos de interpretación.

27 Que, siguiendo esta misma línea, es dable precisar que el requirente centró su alegación señalando a tal efecto que el artículo 33 N° 2, de la Ley N° 18.838 << *Artículo 33°.- Las infracciones a las normas de presente ley y a las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se le conceden, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción, con (...)*

2.- Multa no inferior a 20 ni superior a 200 unidades tributarias mensuales, en caso de tratarse de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión regionales, locales o locales de carácter comunitario. Para el caso de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional, las multas podrán ascender hasta un máximo de 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en una misma infracción, se podrá duplicar el máximo de la multa (...)>> a su juicio, no cumpliría estándares de proporcionalidad, previstos por el legislador y reiterados en la jurisprudencia.

28 Que, en el régimen sancionatorio ante el CNTV, en este caso, particularmente (y a diferencia de otros casos sometidos al conocimiento de este Tribunal, en los cuales se trataba de multas aplicadas a operadores o intermediarios internacionales) sí se cumplen con los estándares mínimos de lo que sería un régimen sancionador racional y justo. La ley brinda espacios de flexibilidad para que la autoridad administrativa



(CNTV) y, luego, una corte de justicia, revisando lo obrado, pueda determinar el tipo de sanción (amonestación, multa, suspensión de transmisiones o caducidad de la concesión) y la severidad de la sanción específica (en este caso, la cuantía de la multa) en base a criterios o parámetros fijados en forma previa por parte del legislador. Estos criterios son tres: El primero dice relación con el carácter local o nacional del concesionario (sujeto pasivo de la multa). Dicho criterio diferencia la extensión del rango dentro del cual puede aplicarse la multa, el que es idéntico en el límite inferior (20 UTM), pero que difiere en cuanto al límite máximo. Puede llegar a 1.000 UTM en concesionarias de carácter nacional (cuya aptitud potencial de daño es más elevada) y a 200 UTM para las concesionarias locales. El segundo parámetro está referido a si ha habido o no reincidencia, pudiéndose imponer hasta el doble de la cuantía máxima. El tercer y principal criterio es el de la gravedad, el cual tiene por función orientar a la autoridad administrativa o judicial (en su caso) en la fijación precisa del importe de la multa que ha de aplicarse al infractor, dentro de los márgenes permitidos.

Este último es de gran importancia desde el punto de vista constitucional, ya que su noción es tributaria del modelo retributivo de sanciones, donde la proporcionalidad de las mismas dependerá de la relación entre severidad de la sanción y la gravedad del ilícito, lo cual está íntimamente relacionado con la justicia, elemento central en el lenguaje del inciso sexto del numeral 3º del artículo 19 de la Constitución. Entonces, la severidad de la sanción permite comunicar el grado de reproche atribuido a la infracción, de modo que mientras más grave sea la conducta, más severa será la sanción. Y, cuando se habla de gravedad de la infracción, es posible hacer referencia a dos componentes claves de dicho concepto: el daño causado y la culpabilidad.

29 Que, en este sentido, el daño causado está íntimamente ligado con el incumplimiento en la carga pública a la cual el requirente se encuentra obligado y a la relevancia que el mismo legislador le ha dado.

30 Que, en lo que respecta a la culpabilidad, ella responde a un criterio de responsabilidad personal - objetiva, siendo irrelevante, por tanto, la intencionalidad del infractor ya que no se requiere una conducta dolosa, sino simplemente una infracción en el cumplimiento del mandato legal. Cuestión que, sin dudas, corresponde al Tribunal de Fondo definir, pero permite a este sentenciador descartar dentro de los elementos que se deben considerar para determinar la infracción a la proporcionalidad en la sanción.

31 Que, por lo anterior, al no verificarse las infracciones constitucionales aludidas por la requirente, este Ministro está por rechazar el requerimiento deducido a foja 01.

Redactó la sentencia la Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ y la disidencia fue escrita por el Ministro señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ. Las prevenciones fueron redactadas por los Ministros señores NELSON POZO SILVA y RODRIGO PICA FLORES, respectivamente.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 12.682-21-INA

0000741

SETECIENTOS CUARENTA Y UNO

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva, José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, Miguel Ángel Fernández González, Rodrigo Pica Flores y señora Daniela Marzi Muñoz.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



BD3FA2C0-254F-4B2C-A0F6-2B101AE5BF7B

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.