OFICIO N° 75-2017

INFORME PROYECTO DE LEY N° 11-2017

Antecedente: Boletín N° 11.185-19.

Santiago, 16 de mayo de 2017

Por oficio N° 13.262, el señor Presidente de la H. Cámara de Diputados, señor Fidel Espinoza Sandoval, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitió a esta Corte Suprema el proyecto de ley, iniciado por moción parlamentaria, que establece acceso gratuito a eventos que declara de interés general, a través de los servicios de radiodifusión televisiva, para recabar su opinión sobre el mismo (Boletín 11.185-19).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día 12 de mayo del actual, presidida el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Milton Juica Arancibia, Patricio Valdés Aldunate, Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz y Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa María Maggi Ducommun, Rosa Egnem Saldías y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar y Lamberto Cisternas Rocha, señora Gloria Ana Chevesich Ruiz, señor Carlos Aránguiz Zúñiga, señora Andrea Muñoz Sánchez y Manuel Valderrama Rebolledo y Jorge Dahm Oyarzún, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL SEÑOR PRESIDENTE
FIDEL ESPINOZA SANDOVAL
H. CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAÍSO

“Santiago, quince de mayo de dos mil diecisiete.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que el señor Presidente de la H. Cámara de Diputados, señor Fidel Espinoza Sandoval, por oficio N° 13.262, de 11 de abril de 2017, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitió a esta Corte Suprema el proyecto de ley, iniciado por moción parlamentaria, que establece acceso gratuito a eventos que declara de interés general, a través de los servicios de radiodifusión televisiva, para recabar su opinión sobre el mismo (Boletín 11.185-19);

Segundo: Que el presente proyecto de ley tiene por objeto reconocer y garantizar el derecho de las personas a informarse sobre el desarrollo de actividades deportivas que determina de interés general, poniendo especial énfasis en el fútbol, en atención a su carácter de deporte masivo, arraigado en la cultura popular.

Este derecho a la información se plantea en base a un doble cariz: por una parte, como el derecho de las personas a elegir libremente el medio de comunicación por el cual informarse del desarrollo del quehacer deportivo nacional, y por otro, el derecho de los medios de comunicación a informar dicha actividad.

Respecto de ambos supuestos, los autores de la iniciativa entienden que actualmente el derecho a la información se encuentra restringido como consecuencia de “la existencia de un control monopólico de la emisión de los encuentros del torneo de fútbol nacional”. Tal situación, bajo los parámetros de la iniciativa, y en consideración a la dimensión de los recursos invertidos por el Fisco en el mencionado rubro, manifiestan un “desequilibrio entre el esfuerzo que toda la sociedad emplea en la función del desarrollo del deporte y la escasa retribución que la industria deportiva y televisiva realiza”;

Para justificar jurídicamente el tratamiento especial de la información deportiva, el proyecto de ley arguye a la garantía constitucional establecida en el artículo 19 Nº 12 de la Constitución Política de la República, relativa a la libertad de expresión; al inciso final del artículo 1º de la Ley Nº 19.733, sobre Libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, que reconoce a las personas “el derecho a ser informado sobre los hechos de interés general”; al inciso 5º del artículo 17 de la Ley Nº 18.838, que Crea el Consejo Nacional de Televisión,

modificada por la Ley Nº 20.750 que Permite la introducción de televisión digital terrestre, en tanto dispone que “Los partidos de la selección nacional de fútbol profesional, que tengan el carácter de oficiales, en el evento de ser transmitidos, deberán serlo a través de señales de televisión de libre recepción, sin perjuicio de las transmisiones que puedan hacer los permisionarios de servicios limitados de televisión”. Asimismo, se remite a cierta legislación comparada de la cual se colige la importancia del acceso al deporte, tales como la uruguaya y la argentina, en América Latina; y la española y comunitaria, en el ámbito de la Unión Europea.

En definitiva, la moción presentada tiene como objetivo “crear un derecho de acceso a ciertos eventos deportivos que son de indiscutible interés general para la ciudadanía”;

Tercero: Que el proyecto de ley sometido a informe de la Corte Suprema consta de seis artículos, cuyo contenido se pasa a explicar a continuación.

El artículo 1° declara que el derecho a la libertad de información comprende “el derecho de la sociedad a acceder a la transmisión en directo, a través de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción, en todo el territorio nacional, de determinados eventos de interés general”.

Los artículos 2° y 3° precisan, para efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, cuáles son los eventos deportivos que deberán ser considerados de interés general de la sociedad, entendiendo como tales: (i) los partidos de tenis en que participe el equipo nacional en el marco del grupo mundial de la Copa Davis; (ii) las finales del Torneo de Apertura y Clausura del fútbol profesional de primera división; (iii) las finales de la Copa Chile de Fútbol, (iv) las finales de eventos deportivos relevantes donde participe la respectiva selección nacional -hasta ahora todas hipótesis previstas en el artículo 2°- y, (v) un partido semanal de primera división del campeonato nacional de fútbol profesional (artículo 3°). En esta última hipótesis, el legislador regula un mecanismo a efectos de determinar qué encuentros deberán ser transmitidos semanalmente en directo por televisión de libre recepción.

El artículo 4° establece una obligación de negociar un porcentaje de participación en la venta de publicidad, entre el canal de televisión de libre recepción que desee emitir el evento deportivo y el permisionario de servicios limitados que sea titular de un derecho de transmisión exclusiva acerca del mismo. De no existir acuerdo respecto del porcentaje de participación, se faculta

al titular de los derechos de transmisión exclusiva a consultar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia con el objeto de determinar el valor mínimo de participación. Agrega que el Tribunal conocerá sin forma de juicio y que, para su dictamen, deberá estarse a los valores de mercado y especialmente al estado de la industria de la televisión.

El artículo 5º, por su parte, establece un derecho en favor de ciertos canales de televisión para acceder, en condiciones justas, razonables y no discriminatorias, a un "breve resumen informativo" sobre los acontecimientos de interés general que hayan sido transmitidos en exclusiva por una entidad de radiodifusión televisiva o a cuyo respecto existan derechos exclusivos, con la única finalidad de ser difundido en noticieros dentro del plazo de 24 horas. La emisión del resumen no dará lugar a ninguna contraprestación económica, excepto por los gastos necesarios para la elaboración del mismo. A través de esta disposición, se faculta a los canales de televisión a consultar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin forma de juicio, sobre la estimación del monto de tales gastos. De no facilitarse el acceso a los resúmenes, los canales de televisión quedan facultados a acceder a los lugares o recintos deportivos con el objeto de obtener las imágenes y elaborarlos por sí mismos.

Finalmente, el artículo 6º reconoce como un derecho de las radioemisoras, el libre acceso a los estadios y recintos deportivos, con el objeto de transmitir en directo los eventos deportivos de toda clase. Agrega que respecto a este tipo de transmisión no existirán derechos exclusivos de origen contractual;

Cuarto: Que como se expresó en un inicio, el oficio de la H. Cámara de Diputados tiene por objeto poner el presente proyecto de ley en conocimiento de la Corte Suprema, con el objeto de recabar su opinión respecto de ciertas normas específicas, que tienen el carácter de ley orgánica constitucional, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 77 de la Carta Fundamental.

Estas normas son los artículos 4° y 5°, en cuanto las mismas asignan como nueva atribución de los tribunales, en este caso, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, la determinación, a falta de acuerdo, de:

› El "valor mínimo de participación" en la venta de publicidad (artículo 4°) y,

› Los costos necesarios para elaborar el resumen informativo del evento deportivo de interés general (artículo 5°);

Quinto: Que de lo anotado en el motivo precedente se desprende que la nueva atribución para el Tribunal de la Libre Competencia (TDLC), en defecto del acuerdo de los sujetos involucrados, descansa, en realidad, en la existencia de un conflicto jurídico entre partes -un asunto contencioso- que requiere de la estructura tradicional para su resolución: periodos de discusión, prueba y fallo. Por esta razón, suscita confusión que el proyecto disponga que se podrá "consultar" estas materias al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para que éste organismo resuelva.

Entender que lo pretendido asignar al TDLC equivale a una competencia "consultiva" no resultaría apropiado, precisamente por tratarse de un tribunal encargado de resolver conflictos jurisdiccionales. El mero requerimiento al TDLC en un rol consultivo, vale decir para ser oído en caso de discordancia, con la finalidad de que emita una opinión o consejo, no constituye un ámbito en el que proceda el ejercicio de la competencia jurisdiccional.

A la luz de lo expresado, a la Corte Suprema sólo le cabe informar desfavorablemente la proyectada novedad en la competencia del tribunal especial en mención;

Sexto: Que lo dicho en los párrafos previos respecto de las nuevas atribuciones para el TDLC que se formulan en el proyecto, se ve agudizado en cuanto éste sólo dice que "el tribunal conocerá sin forma de juicio". Con esta expresión, se suele aludir a la ausencia de formalidades externas o ritualidades previstas por el legislador para organizar el desarrollo del proceso. En otras palabras, con esta expresión se quiere consagrar un procedimiento desformalizado. Posiblemente, se aspira a consagrar un procedimiento expedito, sin embargo la desformalización no necesariamente significa mayor agilidad.

Es innegable que todo procedimiento exige garantizar ciertos presupuestos básicos, tales como la bilateralidad de la audiencia o la revisión judicial de la sentencia, a efectos de satisfacer lo dispuesto por el inciso sexto del artículo 19 N°3 de la Carta Fundamental, que establece que: "Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos".

Así, en el entendido que se está ante el ejercicio de una función dentro de la esfera de competencia jurisdiccional, lo pertinente sería consagrar un

procedimiento sumario especial, con etapas acotadas de discusión, prueba y fallo;

Séptimo: Que, finalmente, no puede dejar de observarse que en un contexto de ausencia de conflicto de interés económico y, por consiguiente, al no estar comprometida la libre competencia, un asunto de interés privado como aquellos que aparecen referidos en los artículos 4º y 5º de la iniciativa de ley enviada por la H. Cámara de Diputados, bien podrían concebirse dentro de la órbita de las competencias ejercidas por los Juzgados de Policía Local.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar en los términos precedentemente expresados el proyecto de ley que establece acceso gratuito a eventos que declara de interés general, a través de los servicios de radiodifusión televisiva. Ofíciese.

Acordada, una vez desestimada la indicación previa del Ministro señor Cisternas, en el sentido oír al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en relación al proyecto enviado por la H. Cámara de Diputados, en forma previa a la emisión del informe solicitado a esta Corte.

PL 11-2017".

Saluda atentamente a VS.

HUGO DOLMESTCH URRA
Presidente

JORGE SÁEZ MARTIN
Secretario