

Montevideo, 26 de febrero de 2018.

**VISTOS:**

Para sentencia definitiva de primera instancia estos autos caratulados:  
**“INSTITUTO DEL NIÑO Y ADOLESCENTE DEL URUGUAY C/ CANAL 4 MONTECARLO TV. ACCION DE PROTECCION DE LOS DERECHOS EN LA COMUNICACIÓN. ART. 43 LEY NRO. 19.307.”, IUE: 2-58.289/2015.**

**RESULTANDO:**

D) Que de fojas 39 a 43 comparece el **INSTITUTO DEL NIÑO Y ADOLESCENTE DEL URUGUAY** promoviendo la acción de protección de los derechos en la comunicación prevista en el artículo 43 de la Ley 19.307 contra **CANAL 4 MONTE CARLO TV**, alegando que la accionada ha violado los derechos establecidos en los artículos 31 y 32 de dicha Ley y en los artículos 11 y 181 del Código de la Niñez y Adolescencia a través de la emisión de un programa de “Santo y Señá” titulado “Rompiendo el silencio” el día 30 de setiembre de 2015 y de la emisión de avances de dicho programa los días 27 y 30 de setiembre de 2015, incluyéndose en tales oportunidades un audio e imágenes de una niña que relata cómo fue abusada sexualmente por su abuelo y la pareja de su madre.

Expresa que el pixelado utilizado y las distorsiones en la voz no fueron lo suficiente como para impedir, junto con los demás elementos de la nota (datos del contexto geográfico donde ocurrieron los hechos, revelándose la Sede Judicial que intervino y entrevistándose al Juez interviniente), el reconocimiento de las personas involucradas, por lo menos por aquellas que se encuentran más próximas a las víctimas

y su entorno y que los avances del programa fueron emitidos dentro del horario de protección de niños, niñas y adolescentes observándose un pixelado parcial sobre la imagen de una de las niñas, siendo esto último una prueba fehaciente de que se utilizó en forma lesiva la imagen de una niña, individualizándola y no respetando su privacidad.

Agrega que la niña ha sido objeto de injerencias arbitrarias y abusivas en su vida privada, su honra y su reputación, revictimizándola al reiterar inútilmente con énfasis y morbosidad los actos sufridos por ella y otra niña y obligarle a recordar lo sucedido con sus relatos.

Cita normativa nacional e internacional que considera aplicable al caso, funda su legitimación activa, afirma que un televidente se comunicó telefónicamente expresando que con los datos difundidos había reconocido a las niñas y su madre y que se publicaron comentarios en el facebook del programa de los que surge que integrantes de la familia de las niñas fueron identificados por televidentes.

Reseña observaciones del Comité de Derechos Humanos del Sistema Universal (sobre los límites de la libertad de expresión) y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Adjunta prueba documental, pide prueba por informe, propone prueba testimonial, funda el derecho y, en definitiva, solicita que se condene al demandado al pago de una multa a determinarse en la sentencia de acuerdo a las normas que cita.

II) Que por decreto 13/2016 (fojas 45) se confirió traslado de la demanda, el que notificado (fojas 46) fue evacuado por **MONTE CARLO TV S.A.** de fojas 314 a 357, quien opone excepción inconstitucionalidad y contesta la demanda controvirtiendo los hechos e imputaciones que se le atribuyen, expresando que no

incurrió en ninguna conducta que la haga merecedora de una sanción, resultando paradójal y contradictoria la pretensión planteada en relación a los derechos e intereses cuya protección se invoca.

Señala que se emplearon todos los elementos que se tenían al alcance para preservar la identidad de las niñas y que gracias al trabajo periodístico realizado se consiguió que cesara el abuso al que venía siendo sometida una niña, cosa que INAU no pudo conseguir pese a que desde hacía años se encontraba al tanto de la situación.

Da detalles de la investigación realizada por la periodista Patricia Martín a partir de una comunicación de la abuela de la niña con el periodista Ignacio Álvarez, indicando que se realizó la denuncia penal correspondiente, emitiéndose el primer avance luego de que actuara la justicia procesando con prisión a los responsables.

Manifiesta que luego de la emisión de ese primer avance, la producción del programa mantuvo una reunión con la Directora de Espectáculos Públicos de INAU, Sra. Alejandra Pacheco, con el objetivo de intercambiar ideas acerca de los recaudos que se debían adoptar para abordar la cuestión, manifestándose conforme la representante de INAU con las medidas a poner en práctica para preservar la identidad de las niñas.

Rechaza la revictimización que se le atribuye, reseña las actuaciones administrativas realizadas por INAU e indica que los elementos técnicos que se aplicaron para distorsionar las imágenes y voces de las niñas hacían imposible que pudieran ser reconocidas por alguien, salvo que se tratara de alguna persona que conociera o sospechara de la situación por otra vía, habiendo cumplido con su deber de informar aplicando toda la diligencia y pericia que le puede ser exigible a los efectos de preservar la identidad y el honor de las niñas.

Refiere a la libertad de prensa y al derecho a la información, citando jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, negando la existencia de culpa así como el nexo causal y el daño que se le imputa, agregando que si alguien identificó a las niñas no fue por la difusión del programa.

Adjunta prueba documental, pide la agregación de documentos en poder de la accionante y de expedientes judiciales, solicita prueba por informe, propone prueba testimonial, funda el derecho y, en definitiva, pretende que se desestime la demanda en todos sus términos.

**III)** Que por decreto 691/2016 (fojas 359) se dispuso la suspensión del procedimiento atento a la excepción de inconstitucionalidad deducida, elevándose el expediente a la Suprema Corte de Justicia, la que se expide por sentencia definitiva No. 362/2017 desestimando la declaración de inconstitucionalidad pretendida (fojas 733 a 741).

**IV)** Que devueltos los autos, por decreto 1285/2017 (fojas 747) se convocó a la audiencia que se celebra el 15 de agosto de 2017 (fojas 750 a 756), diligenciándose posteriormente la prueba admitida y celebrándose audiencias complementarias (fojas 775 a 787, 805, 833 y 834, 844 y 845, 860 y 861 y 868 y 869) y audiencia de alegatos (fojas 889 y 890) y señalándose la audiencia de dictado de sentencia definitiva para el día de la fecha (decreto 239/2018 de fojas 890).

#### **CONSIDERANDO:**

**I)** Que el objeto del proceso se estableció en determinar si corresponde imponer a la demandada la sanción pretendida, previa determinación de la existencia de efectivas violaciones a los derechos tutelados en los artículos 31 (derecho a la privacidad de su vida de niños, niñas y adolescentes) y 32 (horario de protección de

niños, niñas y adolescentes) de la Ley 19.307 y, en su caso, la determinación concreta de la sanción que corresponda imponer (fojas 751).

En tanto, se fijó el objeto de la prueba en la alegada vulneración del derecho a la privacidad de la vida de una niña por medio de la difusión de audio e imágenes del programa de televisión “Santo y Señá” emitido el día 30 de setiembre de 2015 y la emisión de avances de dicho programa dentro del horario de protección a niños, niñas y adolescentes los días 27 y 30 de setiembre de 2015 (fojas 751).

II) Que la parte actora ha promovido la acción prevista en el artículo 43 de la Ley 19.307, alegando que MONTE CARLO TV ha violado los derechos establecidos en los artículos 31 y 32 de dicha Ley y en los artículos 11 y 181 del Código de la Niñez y Adolescencia a través de la emisión de un programa de “Santo y Señá” titulado “Rompiendo el silencio” y de la emisión de avances de dicho programa, al emitir audio e imágenes de una niña que relata cómo fue abusada sexualmente por su abuelo y la pareja de su madre, utilizando un pixelado y distorsiones en la voz que no fueron suficientes para impedir, junto con los demás elementos de la nota, el reconocimiento de las personas involucradas, además de la circunstancia de que los avances del programa fueron emitidos dentro del horario de protección de niños, niñas y adolescentes observándose un pixelado parcial sobre la imagen de una de las niñas, prueba fehaciente de que se utilizó en forma lesiva su imagen, individualizándola y no respetando su privacidad. Agrega que la niña ha sido objeto de injerencias arbitrarias y abusivas en su vida privada, su honra y su reputación, revictimizándola al reiterar inútilmente con énfasis y morbosidad los actos sufridos por ella y otra niña y obligarle a recordar lo sucedido con sus relatos.

En tanto, el demandado controvierte los hechos e imputaciones que se le

atribuyen, afirmando que se emplearon todos los elementos que se tenían al alcance para preservar la identidad de las niñas y rechazando la revictimización que se alega.

III) Que el accionamiento deducido está previsto en el artículo 43 de la Ley 19.307 (Servicios de Comunicación Audiovisual), bajo el nomen iuris “Acción de protección de los derechos en la comunicación”.

El objeto de esta acción judicial está definido en el mismo artículo: será establecer la pertinencia de la aplicación de sanciones y la determinación de su cuantía, por la violación de los derechos de las personas establecidos en los artículos 31 y 32 (entre otros) de la misma Ley.

El artículo 31, con el nomen iuris de “derecho a la privacidad”, dispone que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que se respete la privacidad de su vida y tienen derecho a que no se utilice su imagen en forma lesiva, ni se publique ninguna información que los perjudique y pueda dar lugar a la individualización de su persona.

Se establece, además, que en el contexto de hechos delictivos, los servicios de comunicación audiovisual se abstendrán de difundir nombre o seudónimo, imagen, domicilio, la identidad de sus padres o el centro educativo al que pertenece u otros datos que puedan dar lugar a su individualización.

En tanto, el artículo 32 de la Ley 19.307 establece el horario de protección a niños, niñas y adolescentes: todos los días de la semana desde la hora 6 a la hora 22; indicándose, a continuación, que los programas, los mensajes publicitarios y la autopromoción emitidos en este horario por todos los servicios de comunicación audiovisual, deberán ser aptos para todo público y deberán favorecer los objetivos educativos que dichos medios de comunicación permiten desarrollar, evitándose en

dicho horario la exhibición de programas que promuevan actitudes o conductas violentas, morbosas, delictivas, discriminatorias o pornográficas, o fomenten el esoterismo, los juegos de azar o las apuestas.

Se indica, también y concretamente, cuales son los contenidos que no deben emitirse dentro del horario de protección al menor, todo “sin perjuicio de la información de los hechos”.

Finalmente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley indicada, el Juez debe establecer si se produjo una efectiva violación de los derechos tutelados, y en su caso, aplicar las sanciones establecidas en la misma Ley.

IV) Que de acuerdo a lo establecido en la Ley, entonces, y de conformidad con el objeto del proceso fijado en autos, para que la demanda pueda ser amparada, debe determinarse la existencia de efectivas violaciones del derecho a la privacidad de la vida de las niñas de autos (artículo 31) y/o la emisión de material audiovisual no permitido en el horario de protección de niños, niñas y adolescentes (artículo 32).

V) Que luego de examinada la prueba diligenciada en la causa y de valorada la misma de conformidad con las reglas de la sana crítica, esta sentenciante considera acreditada en autos la alegada vulneración del derecho a la privacidad de la vida de dos niñas por medio de la difusión de audio e imágenes del programa de televisión “Santo y Señá” emitido el día 30 de setiembre de 2015 y de la emisión de avances de dicho programa los días 27 y 30 de setiembre de 2015.

En primer lugar, por cuanto, se difundió información que pudo permitir que los televidentes identificaran a dos niñas víctimas de abuso sexual, violándose su derecho a que no se publique ninguna información que pueda dar lugar a la

individualización de su persona (inciso primero del artículo 31 de la Ley 19.307).

Así, en el avance del programa emitido el día 27 de setiembre de 2015, se difundió la imagen de la abuela de las niñas con la cara pixelada pero con la voz sin distorsionar; la imagen de una de las niñas abusadas con la cara pixelada en parte, pero con la voz sin distorsionar; la imagen de una segunda niña (hermana de la primera), de espaldas, pero sin pixelar y sin distorsión de voz; la imagen del padre de la víctima de espaldas pero sin distorsión de voz y la imagen y audio del Juez de la causa (en DVD identificado con el No. 2, en sobre No. 213).

En tanto, en el avance del programa emitido el día 30 de setiembre de 2015, se difundió el mismo material pero con algunas modificaciones. Así, aparece la imagen de la abuela de las niñas con la cara pixelada y con la voz distorsionada; la imagen de una de las niñas abusadas con la cara totalmente pixelada, pero con la voz sin distorsionar; la imagen de una segunda niña (hermana de la primera), de espaldas, pixelada, pero sin distorsión de voz; la imagen del padre de la víctima de espaldas pero sin distorsión de voz y la imagen y audio del Juez de la causa (en DVD identificado con el No. 2, en sobre No. 213).

Mientras que en oportunidad de emitirse el programa de televisión “Santo y Seña” el día 30 de setiembre de 2015, en el comienzo del mismo su conductor, Ignacio Alvarez, siendo la hora 21:40 (según se aprecia en la imagen), da a conocer que se hablará sobre un caso en particular de abuso sexual infantil, indicando que se trata de dos hermanas, una de tres años y otra de siete años, que fueron abusadas por distintos novios de su madre y por el abuelo materno, indicando que un juez procesó con prisión a la madre de las niñas y a su novio (a partir del minuto 00:15 del DVD que contiene el programa).

Luego, cuando ya era la hora 22:05, comienza el abordaje del tema anunciado, reiterando el periodista Ignacio Álvarez que se trata de dos niñas, reiterando sus edades, que han sido abusadas por distintos novios de su madre (con la que vivían) y por el abuelo materno e indicando que la madre fue procesada con prisión por el delito de omisión a los deberes inherentes a la patria potestad y el novio de la madre por el delito de atentado violento al pudor y que las niñas están viviendo con sus abuelas (a partir del minuto 25:15 del DVD que contiene el programa).

El informe en concreto que fue emitido en el programa “Santo y Señá” fue realizado por la periodista Patricia Martín (según ella misma lo declara a fojas 775 vuelto). Al comienzo del mismo aparece la imagen de la abuela de las niñas con la cara totalmente pixelada y la voz distorsionada hablando sobre el entorno familiar de las niñas, indicándose, por la periodista, que son tres hermanas, aunque solo dos vivían con la madre (a partir del minuto 28:50 del DVD que contiene el programa).

Se aprecia en sucesivas oportunidades la imagen del padre de una las niñas, de espalda, pero sin pixelar y con la voz sin distorsionar (a partir del minuto 31:50 –entre otros- del DVD que contiene el programa), y de igual manera es presentado el padre de la niña más chica (a partir del minuto 32:22 –entre otros- del DVD que contiene el programa) y la abuela paterna de la niña más chica (a partir del minuto 32:38 –entre otros- del DVD que contiene el programa).

A lo largo del informe emitido, se aprecia la imagen de espaldas y pixelada de la niña más grande, pero con la voz sin distorsionar (a partir del minuto 33:48, 34:20, 36:53, 41:06, 01:01:52, 01:04:25, 01:04:30, 01:05:05, 01:06:21 y 01:11:40 del DVD que contiene el programa).

Se emite también la imagen de una mujer (pareja del padre de la niña

más chica) y una niña pixeladas, encontrándose distorsionada la voz de la mujer pero no la de la niña (a partir del minuto 39:14 y del minuto 01:06:01 del DVD que contiene el programa), aclarándose por la periodista Patricia Martín, interrogada en audiencia, que estas últimas imágenes y el audio que las acompaña, no fueron grabadas en el marco de la investigación periodística, sino que se trata de una grabación realizada por un familiar (fojas 775 vuelto y 777), lo que carece de trascendencia en un caso donde la cuestión es la difusión de audios e imágenes por medios de comunicación audiovisual.

Se indica, además, en el transcurso del programa que en el año 2012 la madre y las niñas se van a vivir a Rivera junto a su novio y a su padre recién salido de la cárcel (a partir del minuto 34:31 del DVD que contiene el programa); que la abuela de las niñas hizo una denuncia en la comisaría de Atlántida (a partir del minuto 45:10 del DVD que contiene el programa), luego otra denuncia en la Comisaría de Parque del Plata (a partir del minuto 47:35 el DVD que contiene el programa); apareciendo la imagen e identificación del Juzgado de Atlántida que tomó intervención en el asunto (a partir del minuto 01:07:10 y 01:13:15 del DVD que contiene el programa) e identificación del Juez Letrado de Atlántida (a partir del minuto 01:14:00 del DVD que contiene el programa).

Es cierto que no se ha demostrado que las niñas hayan sido efectivamente identificadas por los televidentes con los datos difundidos durante la emisión del programa o de sus avances.

Véase que el conductor del programa lee un mensaje enviado por una mujer que dice reconocer a la madre y a las niñas (a partir del minuto 51:30 del DVD que contiene el programa y declaración de Patricia Martín a fojas 776 vuelto), pero no se aportan datos sobre la persona que envía el mensaje indicado, como tampoco se

puede ubicar a la Sra. Camila Romero, presunta autora de dos mensajes escritos en la página de Facebook de Santo y Señá (tercer mensaje de fojas 35 y cuarto mensaje de fojas 36).

En tanto, la abuela de las niñas, F█████ C█████ E█████, niega que las mismas hayan sido individualizadas o reconocidas por el público que pudo haber visto el programa “Santo y Señá” (en pista de audio identificada con su nombre a partir del minuto 08:10 y 10:10) y afirma que las personas que hicieron comentarios en Facebook las identificaron no por la emisión del programa sino porque se enteraron de las detenciones y los procesamientos, porque eran allegados a la madre y a su pareja por ser de la zona, aunque no conoce a quienes escribieron en la página del programa (pista de audio identificada con el nombre de la testigo C█████ a partir del minuto 19:10).

Y la testigo V█████ D█████, psicóloga que atiende a la niña mayor desde fines de 2014 en Medica Uruguaya con una frecuencia semanal al principio y cada quince días después (pista de audio identificada con su nombre a partir del minuto 00:50), niega que la niña le haya manifestado haber sido reconocida por terceros tras la emisión del programa (pista de audio identificada con su nombre a partir del minuto 03:29).

Ahora bien. La Ley no exige que las niñas hayan sido efectivamente reconocidas. La vulneración de su derecho a la privacidad se configura con la difusión de audios, imágenes y datos que potencialmente puedan dar lugar a su identificación. Así surge con claridad de la oración final del primer inciso del artículo 31 de la Ley 19.307.

Y, como se dijo, en este caso además de difundirse muchos datos del contexto familiar y geográfico donde se sucedieron los hechos, se emitieron las voces de

las niñas sin distorsionar, en algunos casos con pixelados parciales o de espalda sin pixelar, difundiéndose imágenes de espalda pero sin pixelar y sin distorsión de voz de los padres de una de las víctimas y de otra hermana de ambas, así como de la abuela paterna de una de ellas, todo lo que pudo dar lugar a la individualización o identificación de las niñas por cualquier televidente, que obviamente ya las conociera.

Pero lo más grave, como lo sostuvo la Directora de Espectáculos Públicos de INAU, Alejandra Pacheco, al ser interrogada en autos: "...estaba además en la emisión de los testimonios de las niñas, en la exposición de situaciones de abuso vividas y relatadas..." (fojas 785 vuelto).

Ello, por cuanto, la sola emisión de la imagen de las niñas y de sus testimonios (además con las voces sin distorsionar) vulnera abiertamente el derecho a la privacidad o intimidad de las mismas, debiéndose tener presente además que carecían absolutamente de capacidad para brindar consentimiento o autorización alguna en relación a la divulgación pública nada menos que del abuso sexual del que fueron víctimas.

Véase que en el avance del programa emitido el día 27 de setiembre de 2015, se difundió: la imagen de una de las niñas abusadas (con la cara pixelada en parte, pero con la voz sin distorsionar) donde cuenta parte de la situación vivida; la imagen de una segunda niña (hermana de la primera, de espaldas, pero sin pixelar y sin distorsión de voz), quien en su primera aparición, cuenta que "Javier, el novio de su madre, le hizo una cosa fea a mi hermana"; y en una segunda y tercera aparición, da detalles de la situación de abuso vivida por ella; y la imagen del padre de una de las víctima (de espaldas pero sin distorsión de voz), donde brinda detalles sobre cómo constató el mismo la existencia de la situación de abuso (en DVD identificado con el No. 2, en

sobre No. 213).

En tanto, en el avance del programa emitido el día 30 de setiembre de 2015, se difundió el mismo material con algunas modificaciones en la imagen pero con el mismo audio (en DVD identificado con el No. 2, en sobre No. 213).

Y al emitirse el programa el día 30 de setiembre de 2015, en el comienzo del mismo su conductor, Ignacio Alvarez, da detalles sobre el caso, indicando que se trata de dos hermanas de tres y siete años, que fueron abusadas por distintos novios de su madre y por el abuelo materno (a partir del minuto 00:15 del DVD que contiene el programa), lo que luego reitera antes de la emisión del informe elaborado en relación al tema anunciado (a partir del minuto 25:15 del DVD que contiene el programa).

En el informe en concreto que fue emitido en el programa “Santo y Señá” aparece en sucesivas oportunidades la imagen de la niña más grande (de espalda, pixelada pero con la voz sin distorsionar) contando detalles de la situación de abuso vivida en reiteradas oportunidades por ella y por su hermana más chica (a partir del minuto 33:48, 34:20, 36:53, 41:06, 01:01:52, 01:04:25, 01:04:30, 01:05:05, 01:06:21 y 01:11:40 del DVD que contiene el programa).

Y se emite también la imagen de la niña más chica (pixelada y con la voz sin distorsionar) donde la misma describe situaciones de abuso vividas (a partir del minuto 39:14 y del minuto 01:06:01 del DVD que contiene el programa).

Poco importa que la abuela de las niñas afirme que los técnicos que las atendieron le hayan dicho que la emisión del programa no les generó daño (en pista de audio identificada con su nombre a partir del minuto 10:48) y que la testigo V█████ D█████ (psicóloga que atiende a la niña mayor desde fines de 2014 en Medica Uruguay con una frecuencia semanal al principio y cada quince días después, en pista

de audio identificada con su nombre a partir del minuto 00:50), afirme que la difusión del programa de televisión no afectó a la niña que es su paciente “más de lo que ya estaba afectada... el programa en sí no la afectó negativamente” (en pista de audio identificada con su nombre a partir del minuto 01:52).

De hecho, la niña mayor sabe que su caso salió en televisión (en pista de audio identificada con el nombre de la testigo C██████ a partir del minuto 18:18), y el tiempo dirá las repercusiones que esa circunstancia puede tener.

Y aunque no tuviera ninguna otra repercusión, igualmente se vulneró el derecho a la privacidad y a la intimidad de la vida que las niñas tenían y tienen, al difundirse públicamente cuestiones esencialmente privadas con la agravante de que esa difusión se realizó emitiendo testimonios directamente emanados de las víctimas, vulnerándose también su derecho a la imagen al exponerse sus figuras sin consentimiento alguno, contraviniéndose de esa forma lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 19.307.

La redacción del artículo 31 citado es prácticamente idéntica a la redacción del artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia. Sobre este último artículo, señala el Dr. Gustavo Mirabal Bentos que: “La norma alude a los derechos de la personalidad de índole moral: el derecho a la privacidad (o intimidad) y el derecho a la imagen.

En cuanto al derecho a la privacidad, dice Tobías que ‘El derecho a la intimidad sugiere, una noción inicial, el reconocimiento de una esfera de vida personal exclusiva y excluyente; de un sector de la persona que le es propio y que puede excluir del acceso de terceros.’ Y añade seguidamente que ‘... a la faceta negativa consistente en la exclusión del conocimiento ajeno de cuanto hace referencia a la propia persona, se

agrega una faceta positiva de control por su titular de los datos o información relativos a su persona.’

En cuanto al derecho a la imagen, Howard, citando jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, expresa que ‘el derecho a la propia imagen es el derecho que cada individuo tiene a que los demás no reproduzcan los caracteres esenciales de su figura sin consentimiento del sujeto, de tal manera que todo acto de captación, reproducción o publicación por fotografía, filme u otro procedimiento de la imagen de una persona en momentos de su vida privada o fuera de ellos supone una vulneración o ataque al derecho fundamental a la imagen, como también lo es la utilización para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga’.

Expresa Ekmekdjian que ‘... es obvio que el derecho a la intimidad que forma parte de los derechos personalísimos, tiene rango superior a la libertad de expresar las ideas por la prensa, razón por la cual debe preferirse el derecho a la intimidad, resignando el otro.’...” (en Código de Niñez y la Adolescencia, AMF, 2ª edición actualizada y ampliada, junio de 2014, página 53).

Y como se sostiene en el informe elaborado por la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (fojas 797 a 799), “... indagar sobre los detalles de los hechos ocurridos (cuantas veces, de qué manera, etc.) exponen la intimidad y privacidad del niño, niña o adolescente y no aportan a una noticia responsable” (específicamente, a fojas 799).

Aun cuando se entiende y comprende que “todo informe periodístico debe cumplir con un criterio de verdad...” (Claudio Romanoff, a fojas 779 vuelto) y que “nada puede equipararse al valor del testimonio directo de una víctima. Con todos los detalles, matices y lenguaje propio de la misma...” (Ignacio Alvarez, a fojas 781

vuelto), en el caso, al emitirse el testimonio y la imagen de dos niñas se vulneró el derecho a la privacidad de la vida de la mismas y su derecho a la imagen.

Finalmente, resulta irrelevante a los efectos de este proceso la circunstancia de que el trabajo periodístico realizado haya conseguido que cesara el abuso al que venían siendo sometidas las niñas.

La eventual vulneración del derecho a la privacidad de la vida de una niña “debe ser considerada en forma independiente a la valoración que se pueda realizar sobre los aportes que la investigación periodística o la difusión de la noticia puedan haber aportado a la causa judicial penal o al cese de la situación de maltrato y/o abuso que sufría la niña. Ninguna omisión estatal consistente en no brindar o haber demorado indebidamente la protección a la niña ante la situación de abuso puede justificar que un tercero pueda cometer un acto violatorio de su derecho a la intimidad y a no verse expuesta a la curiosidad pública sobre un hecho esencialmente privado” (en informe elaborado por la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo, en opinión que se comparte, fojas 799 y 799 vuelto).

En otro orden de cosas, corresponde señalar que no se ha acreditado, en cambio, que la circunstancia de que los avances del programa hayan sido emitidos dentro del horario de protección de niños, niñas y adolescentes, haya afectado de manera particular los derechos de otros niños (a los que obviamente está destinada la norma establecida en el artículo 32 de la Ley 19.307), consignándose además que el contenido de tales avances no incluyó ninguno de los específicamente establecidos en los literales A) a J) del artículo 32 de la Ley en estudio, por lo que el fallo se fundará únicamente en la violación de lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 19.307.

**VI) Que habiéndose llegado a la conclusión de que ha existido**

vulneración del derecho a la privacidad y a la imagen de dos niñas víctimas de abuso sexual, corresponde ahora “establecer las sanciones que deberá cumplir el servicio de comunicación audiovisual demandado, de acuerdo a lo establecido en el Título X” de la Ley 19.307 (artículo 48 literal B).

El Título X clasifica las infracciones en tres tipos: muy graves (artículo 178); graves (artículo 179), y leves (artículo 180).

En el caso, nos encontramos frente a una infracción muy grave, ya que se trata de “**La difusión, de manera reiterada, de programación en violación** al derecho de no discriminación establecido en el artículo 28 de la presente ley, y **a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes establecidos en esta ley**” (literal L del artículo 178 de la Ley 19.307, subrayado propio).

Sobre la difusión reiterada, véase documento Excel en DVD 2, donde se detallan las veintidós apariciones publicitarias del avance del programa emitido el 30 de setiembre de 2015, a lo que se suma la emisión misma del programa completo.

Ahora bien. Aunque la infracción deba calificarse como de muy grave por expresa disposición legal y aun cuando la parte actora ha solicitado la imposición de una multa, no se ha alegado ni mucho menos acreditado ninguna de las circunstancias que exige el artículo 182 de la Ley 19.307 para calibrar la cuantía de la multa, ya que no surge de autos la existencia de infracciones anteriores, ni cual habría sido el perjuicio económico y repercusión social ocasionados a los usuarios y consumidores (ni a las niñas afectadas), ni tampoco se indica ni demuestra el beneficio que le ha reportado al demandado el hecho objeto de la infracción.

Por otra parte, tampoco se cuenta con el cuadro de graduación de la sanción de multa al que se hace referencia en el último inciso del artículo 182, ya que la

Ley no ha sido aún reglamentada.

De modo que considerando los tipos de sanción enumeradas en el artículo 181 de la Ley 19.307 y descartada la multa, habrá de aplicarse a Monte Carlo TV S.A. la sanción prevista en el literal B) del artículo indicado (apercibimiento).

Si bien la ley no define el contenido o alcance del apercibimiento, el mismo ha sido conceptualizado por Couture en su Vocabulario Jurídico como: “Amonestación, medida disciplinaria, consistente en la advertencia o censura que puede hacer el juez a un litigante, abogado, procurador u otras personas que actúan ante él” (Vocabulario Jurídico, BdeF, 3ª- edición actualizada y ampliada por Angel Landoni Sosa, reimpresión año 2006, página 106).

**VII)** Que la conducta procesal de las partes, no amerita sanciones procesales en la instancia.

Por los fundamentos expuestos y lo dispuesto en el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 3 de la Convención de Derechos del Niño, los artículos 31, 32, 43 y 198 de la Ley 19.307, los artículos 6, 11 y 181 del Código de la Niñez y Adolescencia, los artículos 139.1, 140, 197 y 198 del Código General del Proceso, y demás normas concordantes y complementarias, **FALLO:**

**AMPARANDO PARCIALMENTE LA DEMANDA, Y EN SU MÉRITO: DECLARANDO QUE POR MEDIO DE LA DIFUSIÓN DE AUDIO E IMÁGENES DEL PROGRAMA DE TELEVISIÓN “SANTO Y SEÑA” EMITIDO EL DÍA 30 DE SETIEMBRE DE 2015 Y DE LA EMISIÓN DE AVANCES DE**

**DICHO PROGRAMA LOS DÍAS 27 Y 30 DE SETIEMBRE DE 2015, SE VULNERARON LOS DERECHOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 31 DE LA LEY 19.307; Y APLICANDO A LA DEMANDADA MONTE CARLO TV S.A. LA SANCIÓN DE APERCIBIMIENTO PREVISTA EN EL LITERAL B) DEL ARTÍCULO 181 DE LA LEY 19.307; TODO SIN ESPECIAL CONDENACIÓN.**

**CONSENTIDA O EJECUTORIADA, CUMPLASE, EXPÍDASE TESTIMONIO Y PRACTÍQUENSE DESGLOSES (SI SE SOLICITARAN) Y OPORTUNAMENTE ARCHÍVESE.**

**HONORARIOS FICTOS: S 10.000.**

**DRA. GABRIELA RODRIGUEZ MARICHAL**

**JUEZA LETRADA**