

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN DEL DÍA LUNES 12 DE SEPTIEMBRE DE 2016

Se inició la sesión a las 13:00 horas, con la asistencia del Presidente, Oscar Reyes, el vicepresidente, Andrés Egaña; de las Consejeras María Elena Hermosilla, María de los Ángeles Covarrubias, Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta y Esperanza Silva; de los Consejeros Genaro Arriagada, Roberto Guerrero, Hernán Viguera y Gastón Gómez y del Secretario General (S) Jorge Cruz.

1. APROBACIÓN DE ACTA DE LA SESIÓN DE CONSEJO CELEBRADA EL DÍA 05 DE SEPTIEMBRE DE 2016.

Por la unanimidad de los señores consejeros, se aprueba el Acta de la Sesión Ordinaria del Consejo celebrada el día lunes 05 de septiembre de 2016.

2. CUENTA DEL SEÑOR PRESIDENTE.

El Presidente informó al Consejo:

- Que el miércoles 07 de septiembre, a las 11:30 horas se realizó en el Teatro Municipal de Santiago la Premiación del Fondo CNTV 2016. El señor Presidente agradece a los señores Consejeros su asistencia.
- Que el jueves 08 de septiembre, asistió a una reunión con el Embajador de Suecia en Chile, Jakob Kiefer, para coordinar la realización de una actividad conjunta sobre “Libertad de Expresión”, en la residencia del Embajador el día miércoles 5 de octubre a las 18:30.
- Que el viernes 09 de septiembre, concurrió con el Periodista Bernardo de la Maza a entregar el reconocimiento del CNTV por su trayectoria a la Periodista Cecilia Serrano.

3. APROBACIÓN DE CAMPAÑA DE INTERÉS PÚBLICO “DILE TÚ”.

Con fecha 8 de Septiembre en curso, el Ministerio Secretaría General de Gobierno, ingresó al CNTV una solicitud de autorización para la emisión de una campaña de utilidad pública, entre los días 13 y 19 de Septiembre, denominada "Dile Tú", cuyo objeto es precaver los accidentes de tránsito durante las Fiestas Patrias, causada por la conducción bajo la influencia del alcohol.

Habiendo ponderado el carácter de utilidad o interés público de la campaña precedentemente descrita, los señores Consejeros aprobaron por la mayoría de los presentes, su emisión entre los días 14 y 19 de Septiembre, en las condiciones solicitadas, advirtiendo que en lo futuro las solicitudes para la emisión de campañas de interés público deben ingresarse con una antelación mayor que la actual, de manera de que los canales emisores cuenten con el tiempo suficiente para adecuar sus parrillas programáticas.

Asimismo, el Consejo expresa que el oficio de solicitud de la campaña adolecía de errores de forma, los que sólo fueron subsanados instantes antes de la celebración de la presente Sesión Ordinaria del Consejo, no obstante lo cual, los señores Consejeros estuvieron por aprobar la campaña atendido el interés superior de prevenir los accidentes de tránsito causados por el consumo de alcohol durante las Fiestas Patrias.

La consejera Marigen Hornkohl expresa:

“Mi voto como Consejera del CNTV es negativo. Considero importante consignar las razones que fundan mi decisión ante la solicitud presentada por la Autoridad Gubernamental en el siguiente sentido:

- 1. Ciertamente, los argumentos presentados en relación a la utilidad de la campaña fueron claros, precisos y convincentes, toda vez que durante la celebración de Fiestas Patrias el número de víctimas por accidentes de tránsito sube notoriamente.*
- 2. Por otra parte, el formato, extensión y claridad del mensaje permitía asegurar la utilidad de su transmisión.*
- 3. La mayoría de los Consejeros consideraron los hechos anteriores como suficientes para autorizar su transmisión, acogiendo favorablemente la solicitud*
- 4. Mi voto disidente se produce ante la necesidad de acoger la presentación, sin embargo también entregar señales claras a la Autoridad Gubernamental, en relación a la debida anticipación de este tipo de solicitudes, y a la pulcritud en su presentación. En los hechos, la solicitud se envió en fecha demasiado cercana a su posible transmisión, causando gestiones urgentes e innecesarias ante los canales de Televisión, y el texto enviado contenía errores de transcripción que demandaron de soluciones de última hora, también evitables.”*

4. NUEVO CONCURSO PARA PRODUCCIONES INTERÉS COMUNITARIO.

El presidente expone que luego de concluido el concurso del Fondo CNTV 2016, ha quedado un remanente que propone sea aplicado a un nuevo concurso para Producciones de Interés Comunitario.

Por la mayoría de los Consejeros presentes, se acuerda que se dispondrá de \$155.052.679, para un segundo llamado a concurso para Producciones de Interés Comunitario, que se llevará a cabo antes de fin de año.

La consejera Maria de Los Ángeles Covarrubias expresa:

“Respecto al Fondo de Fomento 2016, a mi entender de acuerdo a las bases aprobadas con fecha 1 de febrero de 2016, el CNTV debe asignar a los proyectos seleccionados la totalidad del monto a repartir, que para este año 2016 ascendió a la suma de \$4.103.448.000.- Estimo que el Fondo 2016 debió adjudicarse completo,

pues las bases llaman a un Concurso Público, no a uno o más. No estoy de acuerdo con haber reservado del monto total la cantidad de \$ 155.052.679.- para destinarlo a un segundo Concurso. La letra j) de las Bases del Fondo 2016, que estableció la línea para Fomentar Proyectos de Procedencia e Interés Comunitarios, dio la oportunidad de concursar con posibilidad de ganar o no.

Darle una segunda oportunidad a los proyectos que no fueron seleccionados, no es justo respecto a otros proyectos que obtuvieron buena calificación en las demás líneas concursales, y con el monto que se reservó se pudo haber premiado, evidentemente no a todos, pero sí a alguno. Por ejemplo, a alguno de la Línea Regional, también una constante prioridad del CNTV. Además, a comienzos de este año 2016, ya se premió a 17 proyectos de interés comunitario.

Esto no significa estar en contra de potenciar la producción de interés comunitario a lo largo del país. Muy por el contrario, pero me parece que el apoyo debe hacerse asesorando a los productores comunitarios la hora de postular al Concurso anual, y durante el desarrollo de los proyectos ganadores, pero no a costa de dar a algunos de los no seleccionados nuevas oportunidades que otros en sus mismas condiciones no tendrán. Un proyecto que no obtiene Fondo un año, puede perfeccionarse y presentarse el siguiente, como lo he ido observando durante los años que he integrado este Consejo”.

5. **APLICA SANCIÓN A PLUG&PLAY (PUCÓN), POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PELÍCULA “MIND GAMES, EL DIA 26 DE ABRIL DE 2016, NO OBSTANTE SU CONTENIDO PORNOGRAFICO (INFORME DE CASO P09-16-611-PLUG&PLAY).**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P09-16-611-Plug&Play, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 11 de julio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo al operador Plug&Play (Pucón), por presuntamente infringir, a través de su señal “Multipremier”, el Art. 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., de la película “Mind Games”, no obstante su contenido presuntamente pornográfico;

- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°734, de 20 de julio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, ingreso CNTV N°1819/2016, la permisionaria señala lo siguiente:

CRISTIAN BELTRAN OLIVA, Cédula Nacional de Identidad N° 12.773.072-5, en representación de la sociedad Plug and Play Net S.A., Rol Único Tributario N° 99 .557.510-8, ambos domiciliados para estos efectos en calle Saturnino Epulef N° 751, comuna de Villarrica, Región de la Araucanía, en relación a los Oficios Ordinarios N° 730, 731, 732, 733 y 734, todos de 20 de julio de 2016 y notificados el 25 de julio de 2016, suscrito por don Guillermo Laurent Ronda, Subsecretario General del Consejo Nacional de Televisión, a Ustedes respetuosamente expongo:

Que, encontrándome dentro de plazo y de conformidad a lo establecido en el artículo 34 de la ley N° 18.838 que Crea el Consejo Nacional de Televisión, vengo en deducir descargos en contra de los N°730, 731, 732, 733 y 734, del Consejo Nacional de Televisión, todos de 20 de julio de 2016 y notificados el 25 de julio de 2016.

Teniendo presente los antecedentes de hecho y las consideraciones de derecho que fundamentan el presente escrito de descargos, solicito al Consejo Nacional de Televisión dejar sin efecto y absolver a Plug and Play Net S.A. en adelante "Plug and Play", de los cargos formulado en su contra.

I. Antecedentes previos.

Plug and Play Net S.A., es una empresa que presto servicios de televisión por cable desde el año 2004, en las localidades de Loncoche, Villarrica y Pucón. En estos más de 12 años de operación en el rubro nunca ha recibido reclamo, denuncia o cargo por parte del Consejo Nacional de Televisión, sin perjuicio de lo anterior, constantemente está evaluando su línea editorial y parrilla de canales, con tal de evitar la difusión de cualquier contenido inapropiado.

II. Descargos.

Sin perjuicio de lo señalado en el punto precedente, mi representada, cumple a cabalidad con las normas de emisión de contenidos calificados como para mayores de 18

años en los horarios permitidos y con los debidos avisos a la audiencia.

En los casos particulares que nos convocan, a saber:

1. Exhibición, a través de la serial Multipremier, de la película "Hotel Voyeur", el día 23 de abril de 2016 a partir de las 2:20 horas (Oficio Ordinario N°730);

2. Exhibición, a través de la serial Multipremier, de "Publicidad para Adultos", el día 22 de abril de 2016 a partir de las 6:25 horas (Oficio Ordinario N°731);

3. Exhibición, a través de la serial Multipremier, de la película "Delilahs Top Tips", el día 22 de abril de 2016 a partir de las 2:31 horas (Oficio Ordinario N°732);

4. Exhibición, a través de la serial Multipremier, de la película "LEredito di Donna Matilde", el día 23 de abril de 2016 a partir de las 0:39 horas (Oficio Ordinario N°733); y

5. Exhibición, a través de la serial Multipremier, de la película "Mind Games", el día 26 de abril de 2016 a partir de las 2:25 horas (Oficio Ordinario N°730).

Consideramos que no corresponde imponer a mi representada sanción alguna, toda vez que: (i) los contenidos individualizados precedentemente fueron emitidos en el horario permitido para la emisión de contenidos para mayores de 18 años; (ii) que antes de la emisión de las películas señaladas se muestra una advertencia de calificación del contenido que se exhibirá a continuación, que dice "Este programa es dirigido exclusivamente para audiencias mayores de 18 años de edad, puede contener escenas de violencia extrema, adicciones, sexualidad explícita y/o lenguaje soez", leyenda que aparece en pantalla al inicio de la película y en la mitad de la misma; y (iii) que las películas exhibidas están clasificadas para mayores de 18 años.

En conclusión, Plug and Play considera que ha actuado con la normativa vigente, en consideración al horario de transmisión de los contenidos por los cuales se formulan los cargos y a la clasificación de las mismas películas, las cuales son consideradas como para mayores de 18 años. Sin perjuicio de lo expuestos, reiteramos que a lo largo de nuestra historia en el rubro de la televisión por cable, no hemos recibido sanción alguna por parte del Consejo Nacional de Televisión, como

tampoco reclamo por parte de nuestros clientes, sin embargo, estamos constantemente dispuestos a revisar nuestra programación con tal de satisfacer a nuestros clientes y la normativa vigente.

POR TANTO,

SOLICITO AL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION: Atendido los argumentos expresados en el cuerpo de este escrito, tenga a bien tener por presentados los descargos de mi representada, y en definitiva, proceder a dejar sin efecto los cargos formulados en su contra, en base a las consideraciones de hecho y de derecho que se han vertido ya los medios de prueba que se aportarán en el proceso.

PRIMER OTROSÍ: En mérito de los antecedentes expuestos y lo prescrito en el artículo 34 de la Ley que Crea el Consejo Nacional de Televisión, sírvase disponer la apertura de un término de prueba para efectos de acreditar los hechos en los cuales se fundamentan los descargos presentados.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase a tener por acompañada copia de la escritura público de fecha 29 de agosto de 2014, otorgada en la Notaría de Valdivia, de doña Carmen Podlech Michaud, en que consta mi personería para actuar en representación de Plug and Play Net S.A.

TERCER OTROSÍ: Ruego a Ud. tener presente que por el presente otorgo patrocinio y poder para que represente a Plug and Play Net S.A., al abogado, don Pablo Fernandez Gurruchaga, cédula nacional de identidad número 15.636.800-8, domiciliado en calle San Carlos 107, comuna y ciudad de Valdivia.; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*Mind Games*” (Juegos Mentales), emitida el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., por la permisionaria “*Plug&Play*” , través de su señal “*Multipremier*”;

SEGUNDO: Que, “*Mind Games*”, es una producción audiovisual de la cadena de contenidos eróticos para adultos *Daring Media Group*.

El film propone al espectador una obra carente de narrativa y contenido, basada en la remisión de mensajes eróticos a teléfonos celulares de cinco mujeres. Ellas reciben los textos, que son invitaciones perturbadoras a satisfacer tentaciones sexuales.

La primera historia es de una joven, vestida con un diminuto traje de tela látex, que es seducida por un hombre, ella no lleva ropa interior. La mujer se deja llevar por el placer de las caricias, los estímulos y un acto sexual pleno. Ambos se estimulan mutuamente en un coito de larga duración. La estructura audiovisual ubica al espectador en un punto de observación en donde se aprecian detalles. El ambiente se encuentra desprovisto de decorados, cuenta con cuatro luces y una silla, lo que provoca que la atención del televidente se centre en los actores y en los actos explícitos de sexualidad que ejecutan.

En la segunda historia la mujer también viste ropa látex y sin ropa interior, el ambiente tiene las características de una escenificación sado-masoquista. Un enmascarado, quien solo deja ver sus ojos y boca, recibe a la mujer sentado en un sillón de época, simulando un trono. El hombre le quita el vestido a la mujer, la acaricia y de inmediato se produce el coito.

En la tercera historia, la mujer que recibe los mensajes de textos a través de su teléfono se auto acaricia zonas erógenas y va al encuentro con un hombre con un diminuto vestido de látex. El hombre inicia el acto sexual con sexo oral. Ambos se besan y se produce el coito, la escena es de larga duración con desnudos totales y genitalidad expuesta en primeros planos.

La cuarta y quinta historia dan cuenta de las primeras sensaciones que experimentan las mujeres a través de la lectura de los mensajes de texto, quien observa por medio de la pantalla no sabe lo que señalan, pero el contenido erótico se refleja en las contorciones de los cuerpos en las mujeres, que se auto estimulan como acción previa al encuentro que concluirá en coito.

Las cinco historias conducen de inmediato al sexo oral. Se observan cuerpos parcialmente desnudos con genitalidad expuesta para luego dar paso a actos sexuales de larga duración;

TERCERO: Que de los contenidos fiscalizados, destacan las siguientes secuencias:

a)- (02:32:00-02:33:30) (02:41:00-02:44:07) El hombre de la historia 1 erotiza a la mujer con suaves caricias sobre su vagina, tiene coito con ella, exponiendo su cuerpo y genitales a cámara en *gino shot*.

b)- (02:50:30-02:54:00) El enmascarado de la historia 2, desnuda a la mujer, le besa el cuerpo, expone genitales de la mujer a cámara, se quita el pantalón y acepta sexo oral.

c)- (03:12:00-03:15:30) El hombre de la historia 3, besa el voluptuoso pecho de la mujer, acaricia la vagina sobre la ropa interior, se desnudan parcialmente para tener sexo oral y coito.

d) -(03:37:40-03.43:20) El hombre de la historia cuatro, desnuda a la mujer a cámara, en un *gino shot*, besa y realiza sexo oral a la mujer, en escena siguiente la mujer lleva el control con sexo oral para concluir en coito.

e) -(03:49:10-03:57:30) La mujer de la historia 5 lee los mensajes desde su teléfono, acaricia su entrepierna de manera lasciva, luego el hombre se

aproxima, tienen sexo oral y coito. El cuerpo de la mujer se expone con sus genitales a cámara.

CUARTO: Que, en virtud de lo prescrito en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

SEXTO: Que, el artículo 12 de la ley 18.838 mandata al Consejo Nacional de Televisión la redacción y dictación de normas generales para sancionar la transmisión de programas que contengan *pornografía*;

SÉPTIMO: Que, el Art. 1° letra c) de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, define contenidos pornográficos como: *“la exposición abusiva o grosera de la sexualidad o la exposición de imágenes obscenas, manifestadas en un plano de genitalidad, de lascivia y ausencia de contexto”*;

OCTAVO: Que, el Art. 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, prohíbe la difusión de programas o películas con contenido pornográfico, a no ser que estas se hagan a través de señales que estén fuera de la parrilla programática básica, contratadas por un pago adicional y que cuenten con mecanismos tecnológicos de control parental efectivo;

NOVENO: Que, la señal “Multipremier”, forma parte de la parrilla programática básica del operador “Plug&Play” (Púcon);

DÉCIMO: Que, la naturaleza de los contenidos de la película “*Mind Games*”, emitida a través de la señal “Multipremier” de la parrilla básica del operador “Plug&Play” (Pucón), el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., y el análisis de estos mismos conforme a la normativa legal vigente ya precitada, admiten ser reputados como *pornográficos*, lo que resulta constitutivo de infracción a lo dispuesto en el artículo 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO PRIMERO: Que, en relación a lo razonado en el Considerando anterior, cabe destacar que basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permissionaria a resultados de su incumplimiento¹, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario², y no habiendo aportado mayores antecedentes en sus descargos la permissionaria, en orden a referir siquiera que podría encontrarse en una situación

¹ Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392

² Cfr. *Ibíd.*, p.393

de exención de responsabilidad infraccional, no se hará lugar a la apertura de un término probatorio, por todo lo ya razonado en el presente Considerando;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional señala, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”³; indicando en dicho sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁴; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1° de la Ley 18.838), “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁵;

DÉCIMO TERCERO: Que, a este respecto, la Excma. Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolor de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁶;

DÉCIMO CUARTO: Que, sin perjuicio de lo referido en sus descargos, y tratándose esta de su primera infracción a las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión de 21 de abril de 2016, esto será tenido como una circunstancia atenuante de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, lo que influirá en la determinación del *quantum* de la pena a imponer; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros, acordó: a) no hacer lugar a la apertura de un término probatorio, y b) rechazar los descargos formulados por la permissionaria, e imponer al operador “Plug&Play” (Pucón) la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, mediante la exhibición, el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., de la película “*Mind Games*”, no obstante su contenido pornográfico. Los Consejeros Roberto Guerrero y María de Los Ángeles Covarrubias, estuvieron por aplicar la sanción de multa de 50 Unidades Tributarias Mensuales. La permissionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente

³Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁴Ibíd., p.98

⁵Ibíd., p.127.

⁶Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009

comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, en la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

6. APLICA SANCIÓN A CLARO COMUNICACIONES S.A., POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “TCM”, DE LA PELÍCULA “EL ESPECIALISTA”, EL DÍA 30 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:08 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-522-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-522-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 28 de junio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo a Claro Comunicaciones S.A., por infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configura por la exhibición, a través de su señal “TCM”, de la película “El Especialista”, el día 30 de abril de 2016, en “horario para todo espectador”, no obstante su calificación para mayores de 18 años;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 687, de fecha 7 de julio de 2016, y que la permitida presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 1680, la permitida señala lo siguiente:

En este acto y encontrándome dentro de plazo, vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario n° 687 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 30 de junio de 2016, por la exhibición que se habría hecho por parte del permitido, ~ CLARO COMUNICACIONES SA, en adelante CLARO, de la película “El Especialista” el día 30 de abril de 2016 a las 19:08 HORAS a través de la señal TCM.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe PB-16-522-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 5 de las Normas

Generales Sobre Contenidos de las emisiones de Televisión, por cuanto según señala el Honorable Consejo:

"Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de los niños y jóvenes, bajo la formulación del respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud - Art.1° Inc.4° de la Ley N° 18.838".

Que la formulación de cargos se da por infracción al Art. 5 de la Las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión por la transmisión de la película antes indicada en lo que, sérialo el Honorable Consejo, se habría efectuado "en horario para todo espectador".

Que dado lo anterior ello representa una infracción al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, haciendo mención, entendemos, a lo dispuesto en el Art. 1 inciso cuarto de la ley 18.838.

En cuanto al cargo indicado, procedemos a señalar nuestras consideraciones de hecho y de derecho para efectos de solicitar que Claro Comunicaciones S.A. sea absuelta de los cargos o en caso contrario, le sea aplicable la sanción mínima conforme a derecho, es decir, la de amonestación:

PRIMERO: *Que Claro Comunicaciones S.A. en su calidad de permissionaria de servicios limitados de televisión, tiene obligaciones contractuales para con sus clientes o suscriptores (personas naturales o jurídicas plenamente capaces para contratar), respecto a la parrilla programática ofrecida y de su imposibilidad de efectuar modificaciones unilaterales a esta última. Lo anterior se ve ratificado por la mediación colectiva de julio de 2012 realizada entre las empresas de telecomunicaciones de Chile, entre ellas, Claro Comunicaciones S.A., y el Servicio Nacional del Consumidor. Por otra parte, la permissionaria de servicios limitados de televisión tiene obligaciones contractuales para con los canales extranjeros en cuanto a que no pueden alterar, editar o modificar el contenido de las transmisiones de dichos canales que llegan a los clientes o suscriptores de Claro Comunicaciones S.A., vía satélite.*

SEGUNDO: Que Claro Comunicaciones S.A. tiene imposibilidades técnicas para poder vigilar, supervisar, identificar, inspeccionar y consecuentemente suspender en tiempo real y en forma unilateral, partes específicas de los contenidos difundido, 24 horas al día 7 días a la semana, a través de todas y cada una de sus señales, ya sea de películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que son enviados directamente por el programador.

Que cada señal difundida por Claro Comunicaciones S.A. comprende miles de horas de emisiones de diversa factura y naturaleza, en diversos idiomas, por lo que el permisionario se ve impedido, ex ante y en forma previa a la difusión, de revisar todo dicho contenido para poder inspeccionar, segundo a segundo, toda la oferta programática en forma directa. Es claro que la detección y ponderación ex ante de todo contenido resulta imposible, más aun su calificación previa como de índole no apta para menores. El permisionario depende, esencialmente, de las indicaciones e información que provengan directamente del oferente o programador de contenidos desde el extranjero.

Lo anterior fue ratificado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en la causa Rol N° 2073-2012 a través de la sentencia dictada con fecha 8 de noviembre de 2012, por la cual establece que los permisionarios, no son responsables de la transmisión del contenido emitida por sus señales, sino que son los padres los que deben velar por que sus hijos no vean contenido inapropiado.

*TERCERO: En virtud de lo anterior, Claro Comunicaciones S.A. pone a disposición de sus clientes o suscriptores, un mecanismo de control parental **completamente gratuito e integrado** en los decodificadores, que resultan esenciales para que los clientes o suscriptores puedan ver en sus televisores, el contenido retransmitido por la permisionaria. Es de absoluto conocimiento por parte de los clientes o suscriptores de la existencia de este control parental.*

CUARTO: Que simultáneamente con el mecanismo de control parental ya descrito, Claro Comunicaciones S.A. otorga un menú interactivo con suficiente información sobre la programación en forma anticipada a sus usuarios, para así evitar la ocurrencia de los hechos descritos por el actual Ordinario.

QUINTO: Que respecto de la película en cuestión "El Especialista" transmitida a través de la señal TCM y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en el informe P13-16-522-Claro, se efectúan los siguientes descargos en particular:

Que a juicio del Honorable Consejo, el contenido del material audiovisual descrito afecta la "formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud". Sin embargo:

1. Que la película en cuestión fue emitida por TCM con ediciones de su contenido para así cumplir con los parámetros establecidos de acuerdo al horario de emisión para todo espectador.

2. Que esta parte hace presente lo siguiente con respecto a las ediciones realizadas al contenido transmitido por TCM:

Time Code	Notas de Edición	Descripción del Contenido Editado
01.11.01.12	Se editó contenido violento	Se eliminó por completo un plano corto de una secuencia de flashback en la que se ve como el padre de la protagonista es asesinado por un matón. En el plano se ve como la bala perfora la frente de la víctima
01.30.00.10	Se editó desnudez	Se eliminó por completo un plano medio de la protagonista en la que se ve a la protagonista acercarse a una ventana, y a contraluz, puede verse la curva de sus pechos desnudos y el contorno de un pezón
01.30.06.04	Se editó desnudez	Se eliminó la primera parte de un plano medio de la protagonista para evitar mostrar la curva de sus pechos desnudos y el contorno de un pezón.
01.33.11.06	Se editó contenido sexual y desnudez	Se eliminó por completo una toma en la que se ve de fondo un televisor en el que se proyecta una película pornográfica. En el video se ven imágenes de una mujer

		<i>desnuda, en las que se llegan a ver sus pechos desnudos y vello púbico.</i>
<i>01.33.14.23</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>	<i>Se reescaló una toma en que se sigue viendo de fondo el televisor que proyecta la película pornográfica para evitar mostrar la pantalla.</i>
<i>01.33.27.04</i>	<i>De editó contenido violento</i>	<i>Se eliminó la última parte de un plano medio en el que se ve a un hombre disparándole a otro en la cabeza a quemarropa. Se mantuvo el sonido del disparo pero se eliminó la parte en la que se ve como la sangre de la víctima salpica sobre un espejo.</i>
<i>01.51.46.23</i>	<i>Se editó una secuencia de contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de dos planos y se eliminaron por completo otros dos en los que se ve al hombre volando por el aire y envuelto en llamas como resultado de una explosión.</i>
<i>02.14.12.04</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Los protagonistas están solos en una habitación y Ray le acaba de sacar el tapado a May. Se eliminó por completo un plano en el que se ve cuando Ray se inclina para levantar la falda del vestido de May, revelando las medias y portaligas que lleva puesto. Hacia el final de la toma, se ve como Ray pone sus manos sobre la cola de May y la lleva hacia él.</i>
<i>02.14.45.09</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó por completo una toma en la que se ve a los protagonistas de pie en la habitación. Vemos a Ray y May abrazados, Ray todavía tiene sus manos sobre la cola de May y la lleva hacia él. Todavía se ven las medias y portaligas de May ya que sigue teniendo la falda</i>

		<i>levantada.</i>
<i>02.14.47.10</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó por completo una toma en la que se ve a May boca arriba en la cama y a Ray arriba de ella. Ambos están vestidos, él acaba de sacarte la camisa y vemos que toma a May sentada sobre él, envolviéndolo con sus piernas.</i>
<i>02.14.57.24</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó el final de una toma en la que se ve a Ray y May en la cama besándose para evitar mostrar cuando él comienza a besar el pecho de ella, sobre el vestido.</i>
<i>02.15.05</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>	<i>Se eliminó por completo una secuencia de sexo entre Ray y May en la ducha, de aproximadamente un minuto de duración en la que se ven movimientos sexuales y desnudez.</i>
<i>02.16.08.27</i>	<i>Se editó desnudez</i>	<i>Se blureó la desnudez en un plano americano de May en la ducha en el que se ve la curva de su pecho derecho y el pezón. Es una toma en que hay diálogo importante entre los protagonistas.</i>
<i>02.16.52.08</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>	<i>Se eliminaron dos tomas de los protagonistas en la ducha. En la primera se ven los pechos desnudos de May que se acerca a Ray y le enjabona el torso, da la vuelta para pararse enfrente de él y comienzan a besarse.</i>
<i>02.22.10.22</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminó un plano americano de un hombre envuelto en llamas como resultado de una explosión que atraviesa el vidrio de una ventana y comienza a caer al vacío.</i>
<i>02.24.01.20</i>	<i>Se editó contenido</i>	<i>Se acortó la duración de un plano, eliminando la última parte para</i>

	<i>violento</i>	<i>mostrar lo menos posible de un hombre que, tras pelear con Ray en una cocina, termina adentro de un recipiente de agua hirviendo.</i>
<i>02.24.15.10</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de un plano medio, eliminando la última parte en donde se ve a un hombre con un cuchillo clavado en el pecho que se tambalea y termina cayendo al piso.</i>
<i>02.42.11.11</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminaron por completo dos tomas en las que se ve a un hombre cuando comienzan a envolverlo en llamas tras una explosión.</i>
<i>02.43.08.24</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de un plano y se eliminó por completo otro plano en donde se ve a Ned en una escalera cuando lo rodean las llamas tras una explosión-</i>
<i>02.43.39.27</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminó un plano largo de una explosión en un edificio en donde parece verse a un hombre envuelto en llamas volando por el aire.</i>

3. *Que a juicio de esta parte, el contenido del material audiovisual una vez editado en la forma previamente descrita no supone una afectación suficiente al bien jurídico "formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud",*

4. *Que siguiendo la misma lógica, CLARO, refuta los fundamentos del presente cargo, la película en comento no posee un contenido inapropiado para ser visualizado por menores de edad debido a las ediciones anteriormente señaladas, practicadas por TCM.*

5. *El informe PI3-16-522- Caro no señala de qué manera cada escena específica de violencia, afecta concretamente la formación intelectual de la niñez y de la juventud.*

SEXTO: *Por último, quisiéramos pedirle al Honorable Consejo en virtud del artículo 34 de la ley 18.838, el establecimiento de un término de prueba para los efectos de acreditar hechos en que se funda nuestra defensa.*

POR TANTO

SOLICITAMOS *respetuosamente al Honorable Consejo Nacional de Televisión: tenga a bien absolver a Claro*

Comunicaciones S.A. de los cargos formulados en su contra, fijando el termino probatorio solicitado precedentemente y en subsidio aplicar la sanción mínima aplicable conforme a derecho, es decir, la de amonestación, en atención a los antecedentes ya expuestos, particularmente los que dicen relación con el respeto de los contratos válidamente celebrados, aspectos técnicos del servicio y ediciones realizadas a la película, que no hacen más que demostrar que Claro Comunicaciones S.A. se encuentra de buena fe respecto de sus descargos y además, que no se configura en caso alguno la supuesta infracción al artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenido Contenidos de las Emisiones de Televisión.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*El Especialista*”, emitida el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, por Claro Comunicaciones S.A., a través de su señal “TCM”;

SEGUNDO: Que, “*El Especialista*”, es una película donde Ray Quick (Sylvester Stallone) un ex agente de la CIA, experto en explosivos, es contratado por May Munro (Sharon Stone), una joven millonaria que quiere vengar la muerte de sus padres que ella presencié siendo una menor de edad.

Ella ha identificado a los que ejecutaron a sus padres, son sicarios que trabajan para la familia de Joe León (Rod Steiger), May ha cambiado de identidad y hoy es la prometida de Thomas León (Eric Roberts) hijo del jefe mafioso.

El propósito de May es la venganza y no oculta su objetivo frente a Ray Quick, a quién le ofrece un contrato que en primera instancia no acepta, pidiendo tiempo para pensarlo.

Ray Quick ha seguido los pasos de la bella May, se comunica con ella, acepta la oferta y le pide que se aleje de la familia León.

Ray Quick, como experto en explosivos, utiliza pequeños artefactos de precisión para dar muerte a miembros de la organización y también a Thomas, quien dio la orden de matar a los padres de May.

Para la familia de Joe León trabaja Ned Trent (James Woods), otro ex agente de la CIA. Ned y Ray son especialistas en explosivos, ambos eran amigos, pero se enemistaron luego del fracaso de una misión contra el narcotráfico en Colombia, que le costó el cargo a Ned Trent.

A la necesidad de venganza de May Munro y al ajuste de cuentas de Ned Trent y Ray Quick, se le suma la ira y pesar de Joe León tras la muerte de su hijo.

Ned Trent, promete a Joe León que le llevará a su presencia a quienes mataron a su hijo, Trent toma prisionera a May y la usa para atraer a Ray Quick. En esta operación Ned Trent muere producto de explosiones de artefactos que Ray había instalado para proteger su casa.

El último servicio de Ray Quick para May Munro, es instalar un dispositivo explosivo en un medallón camafeo, que May le envía de regalo a Joe, al abrir el medallón, Joe observa que tiene en su interior una foto de los padres de May, al instante explota, matándolo y destruyendo totalmente su residencia.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescrito en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos de dicho principio atribuidos por el legislador - artículo 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* - artículo 1° inciso 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: “*el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales*”, por lo que resulta inadecuado exponerlo a situaciones que puedan ser inapropiadas para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo;

SÉPTIMO: Que, el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente es salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe que: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidos por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”, que el artículo 2° establece como el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

OCTAVO : Que, la película “*El Especialista*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como “*para mayores de 18 años*”, en sesión de fecha 14 de octubre de 1994;

NOVENO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica⁷ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente al fenómeno de la violencia, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas sean susceptibles de ser imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

⁷ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de contenido sexual y de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la tele audiencia menor de edad presente al momento de la emisión, que por la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia⁸-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO PRIMERO: Considerando las características de la etapa de desarrollo psicológico en que se encuentran los infantes, su exposición al tipo de contenidos como el que se comenta, y el inadecuado -a su respecto- tratamiento que se les otorga, abre el riesgo de afectar negativamente su formación, por cuanto ellos no cuentan con las herramientas cognitivas necesarias para evaluar moral y críticamente este tipo de temáticas; de allí que, en el caso de la especie resulta necesario atenerse a la orientación sugerida por su *interés superior*, a efectos de cautelar su bienestar, calificando los mencionados contenidos como inadecuados para menores de edad, y su emisión, en el horario indicado, como una infracción al deber de la permisionaria de observar permanentemente el *principio del correcto funcionamiento*, al no respetar debidamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, tal cual ello está prescrito en el artículo 1º, inciso 4º de la Ley 18.838;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 13º inciso 2º de la Ley 18.838 establece que los servicios limitados de televisión son responsables en forma exclusiva de todo lo que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite;

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19º N° 12 inciso 6º de la Constitución Política de la República y 1º, 12º, 13º y 34º de la Ley N° 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19º N° 12 inciso 1º de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, cabe tener presente que el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario de protección de los niños y niñas menores de edad, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda

⁸ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

verse afectada negativamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO QUINTO: Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, la permissionaria es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal; sin perjuicio, además, de resultar público y notorio que los titulares de permisos limitados de televisión incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no resultando efectivo lo alegado por la permissionaria⁹;

DÉCIMO SEXTO: Que, por lo anteriormente establecido, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permissionaria a resultas de su incumplimiento¹⁰, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario¹¹;

DECIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una *contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)*”¹²; indicando en tal sentido que, “*Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas*”¹³; para referirse, más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “*Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley*”¹⁴;

DÉCIMO OCTAVO: Que, a este respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: “*Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor*”¹⁵;

⁹Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

¹⁰Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

¹¹Cfr. *Ibid.*, p. 393.

¹²Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

¹³*Ibid.*, p. 98.

¹⁴*Ibid.*, p. 127.

¹⁵Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que el contenido de la película “*El Especialista*” sería inadecuado para ser visto por menores de edad, decisión que guarda coherencia con pronunciamientos previos del Honorable Consejo;

VIGÉSIMO: Que, la existencia de controles, que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, no constituye excusa legal absolutoria de ningún tipo, toda vez que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas con contenidos no aptas para menores de edad, fuera del horario permitido, es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad por todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, es necesario dejar establecido que en su escrito de descargos, la permisionaria cita en apoyo de su tesis, un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago (causa rol 2073-2012), el cual, según expresa, confirmaría sus asertos, en circunstancias que lo cierto es que dicha sentencia de la Ilustrísima Corte, de fecha 8 de noviembre de 2012, confirma el parecer de este Consejo Nacional de Televisión, en cuanto a la aplicación que de la normativa legal y reglamentaria hace, tal como en el presente caso, y los argumentos que vierte la permisionaria, conforman un voto de minoría dentro de esta sentencia confirmatoria de la decisión adoptada por este organismo fiscalizador; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos y aplicar a Claro Comunicaciones S.A., la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “TCM”, de la película “*El Especialista*”, el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, esto es, en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso”.

7. APLICA SANCIÓN A VTR COMUNICACIONES SpA, POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “TCM”, DE LA PELÍCULA “*EL ESPECIALISTA*”, EL DÍA 30 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:06 HORAS, ESTO ES, EN “*HORARIO PARA TODO ESPECTADOR*”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-519-VTR).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-519-VTR, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 28 de junio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo a VTR Comunicaciones SpA, por infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configura por la exhibición, a través de su señal “TCM”, de la película “*El Especialista*”, el día 30 de abril de 2016, en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 684, de fecha 7 de julio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 1696, la permisionaria señala lo siguiente:

Adriana Puelma Loyola, en representación de VTR Comunicaciones SpA (“VTR”), ambos domiciliados para estos efectos en Apoquindo N° 4.800, comuna de Las Condes, Santiago, en los autos sobre cargos formulados por el H. Consejo Nacional de Televisión (“H. Consejo” o “CNTV”) a través del Ordinario N° 684, de 7 de julio de 2016 (“Ordinario”), por supuesta infracción al artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión (en adelante e indistintamente, las “Normas” o “Normas Especiales”), al exhibir a través de la señal “TCM” la película “El Especialista”, al CNTV respetuosamente digo:

En la representación que invisto, y encontrándome dentro del plazo legal, vengo en formular los presentes descargos, solicitando al H. Consejo se sirva desestimar los cargos formulados, o en subsidio, imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, en atención a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

-I- Antecedentes

Con fecha 7 de julio de 2016, este H. Consejo, a través del Ordinario N° 684, acordó formular cargos a VTR por, supuestamente, haber infringido el artículo 1° de las Normas Especiales, infracción que, según sus dichos, se configuró por la exhibición a través de la

señal TCM, de la película “El Especialista” (en adelante también la “película”), en horario para todo espectador.

En el filme, según se sostiene, se mostrarían contenidos “que dan cuenta de los elementos que resultarían inconvenientes para un visionado infantil”, habiendo sido por esta razón calificado por el Consejo de Calificación Cinematográfica como “para mayores de 18 años”. El informe en que se funda el cargo formulado (Informe P13-16-519-VTR, en adelante el “Informe”) indica la exhibición del filme en horario para todo espectador resultaría en una infracción a lo dispuesto en el artículo 1° de las Normas Especiales, las cuales fueron dictadas con el objeto de resguardar el bien jurídico “formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud”, contenido en el artículo 1° de la Ley N° 18.838.

-II- La película fue objeto de edición por el programador, con el fin de eliminar aquellas escenas relacionadas con violencia

Hago presente a este H. Consejo que la versión de la película que fuera emitida el 30 de abril de 2015 no era idéntica a la original que fuese previamente calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Ello porque se emitió una versión editada por el programador, para adecuar de manera mejor posible la película a su exhibición en horario de todo espectador. Para ello, se omitieron y/o redujeron al máximo aquellas escenas que no eran calificadas para todo espectador, de la forma en que se muestra en la siguiente tabla.

Time Code	Notas de Edición	Descripción del Contenido Editado
01.11.01.12	Se editó contenido violento	Se eliminó por completo un plano corto de una secuencia de flashback en la que se ve como el padre de la protagonista es asesinado por un matón. En el plano se ve como la bala perfora la frente de la víctima
01.30.00.10	Se editó desnudez	Se eliminó por completo un plano medio de la protagonista en la que se ve a la protagonista acercarse a una ventana, y a contraluz, puede verse la curva de sus pechos desnudos y el contorno de un pezón

01.30.06.04	Se editó desnudez	Se eliminó la primera parte de un plano medio de la protagonista para evitar mostrar la curva de sus pechos desnudos y el contorno de un pezón.
01.33.11.06	Se editó contenido sexual y desnudez	Se eliminó por completo una toma en la que se ve de fondo un televisor en el que se proyecta una película pornográfica. En el video se ven imágenes de una mujer desnuda, en las que se llegan a ver sus pechos desnudos y vello púbico.
01.33.14.23	Se editó contenido sexual y desnudez	Se reescaló una toma en que se sigue viendo de fondo el televisor que proyecta la película pornográfica para evitar mostrar la pantalla.
01.33.27.04	De editó contenido violento	Se eliminó la última parte de un plano medio en el que se ve a un hombre disparándole a otro en la cabeza a quemarropa. Se mantuvo el sonido del disparo pero se eliminó la parte en la que se ve como la sangre de la víctima salpica sobre un espejo.
01.51.46.23	Se editó una secuencia de contenido violento	Se acortó la duración de dos planos y se eliminaron por completo otros dos en los que se ve al hombre volando por el aire y envuelto en llamas como resultado de una explosión.
02.14.12.04	Se editó contenido sexual	Los protagonistas están solos en una habitación y Ray le acaba de sacar el tapado a May. Se eliminó por completo un plano en el que se ve cuando Ray se inclina para levantar la falda del vestido de May, revelando las medias y portaligas que lleva puesto. Hacia el final de la toma, se ve como Ray pone sus

		<i>manos sobre la cola de Msy y la lleva hacia él.</i>
<i>02.14.45.09</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó por completo una toma en la que se ve a los protagonistas de pie en la habitación. Venos a Ray y May abrazados, Ray todavía tiene sus manos sobre la cola de May y la lleva hacia él. Todavía se ven las medias y portaliqas de May ya que sigue teniendo la falda levantada.</i>
<i>02.14.47.10</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó por completo una toma en la que se ve a May boca arriba en la cama y a Ray arriba de ella. Ambos están vestidos, él acaba de sacarte la camisa y vemos que toma a May sentada sobre él, envolviéndolo con sus piernas.</i>
<i>02.14.57.24</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>	<i>Se eliminó el final de una toma en la que se ve a Ray y May en la cama besándose para evitar mostrar cuando el comienza a besar el pecho de ella, sobre el vestido.</i>
<i>02.15.05</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>	<i>Se eliminó por completo una secuencia de sexo entre Ray y May en la ducha, de aproximadamente un minuto de duración en la que se ven movimientos sexuales y desnudez.</i>
<i>02.16.08.27</i>	<i>Se editó desnudez</i>	<i>Se blureó la desnudez en un plano americano de May en la ducha en el que se ve la curva de su pecho derecho y el pezón. Es una toma en que hay diálogo importante entre los protagonistas.</i>
<i>02.16.52.08</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>	<i>Se eliminaron dos tomas de los protagonistas en la ducha. En la primera se ven los pechos desnudos de May que se acerca a Ray y le enjabona el torso, da la vuelta para</i>

		<i>pararse enfrente de él y comienzan a besarse.</i>
<i>02.22.10.22</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminó un plano americano de un hombre envuelto en llamas como resultado de una explosión que atraviesa el vidrio de una ventana y comienza a caer al vacío.</i>
<i>02.24.01.20</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de un plano, eliminando la última parte para mostrar lo menos posible de un hombre que, tras pelear con Ray en una cocina, termina adentro de un recipiente de agua hirviendo.</i>
<i>02.24.15.10</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de un plano medio, eliminando la última parte en donde se ve a un hombre con un cuchillo clavado en el pecho que se tambalea y termina cayendo al piso.</i>
<i>02.42.11.11</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminaron por completo dos tomas en las que se ve a un hombre cuando comienzan a envolverlo en llamas tras una explosión.</i>
<i>02.43.08.24</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se acortó la duración de un plano y se eliminó por completo otro plano en donde se ve a Ned en una escalera cuando lo rodean las llamas tras una explosión-</i>
<i>02.43.39.27</i>	<i>Se editó contenido violento</i>	<i>Se eliminó un plano largo de una explosión en un edificio en donde parece verse a un hombre envuelto en llamas volando por el aire.</i>

En definitiva, la película emitida corresponde a una versión previamente editada y diferente de aquella calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica.

Hacemos presente que el oficio de formulación de cargos no indica expresamente cuáles son las escenas cuestionadas. Ello ya es

razón suficiente como para absolver a mi representada del presente cargo, ya que no tiene cómo defenderse debidamente de las imputaciones realizadas en su contra, al no señalarse cómo la transmisión de la película habría vulnerado el principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión al afectar, supuestamente, la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud. Lo anterior constituye una falta al principio de tipicidad, principio fundamental del derecho administrativo sancionador, en las palabras del Tribunal Constitucional:

“9°. Que, 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;

10°. Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciona es la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta”¹⁶.

Sin perjuicio de la incertidumbre respecto de la razón por la que algún contenido de la película habría infringido el artículo 1° de la Ley N° 18.838, hacemos presente que entendemos que con las escenas cuestionadas son aquellas que, precisamente, fueron editadas y que por lo mismo no fueron exhibidas. Dado lo anterior, al no haberse exhibido aquellas escenas supuestamente violentas, no ha existido vulneración de las normas del CNTV, ni mucho menos se ha afectado a la juventud, y por lo mismo corresponde que VTR sea absuelta de los cargos formulados en su contra.

En efecto, aun cuando se trate de una película calificada para mayores de 18 años, el objetivo de la normativa en cuestión, tal como se indica en el mismo cargo, es proteger a la juventud, y dado que no se han visto estas imágenes, menores de edad que eventualmente pueden haber visto la película, no pueden haberse visto “expuestos a programación [...] que pueda dañar seriamente su

¹⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia rol N° 244, de 1996, considerandos 9° y 10°.

salud y su desarrollo físico y mental”¹⁷. Por lo mismo, malamente se pudo haber infringido el artículo 1° de la Ley N° 18.838, ya que la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud no pudo verse afectada al haberse eliminado de la película por parte del programador los contenidos cuestionados por el CNTV.

-III- La posibilidad de control parental que otorga el servicio suministrado por mi representada, siendo los padres los primeros llamados al cuidado de quienes tienen a su cargo

Sin perjuicio de lo indicado en el acápite anterior, lo que por sí solo es suficiente para que este H. Consejo desestime los cargos formulados a VTR, o en subsidio, le imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, hacemos presente que mi representada entiende que son los padres quienes deben determinar qué formación espiritual e intelectual desean entregar a sus hijos. Por lo mismo, a ellos corresponde determinar qué contenidos pueden ver sus hijos y cuáles no, y, en base a su experiencia y criterio restringir o limitar el acceso a determinados contenidos por la potencialidad que ellos tengan para afectar su formación¹⁸, de modo que estimamos que es un derecho y un deber que constitucionalmente corresponde, en primer lugar, a los padres¹⁹.

Así, la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago ha fallado al efecto que:

“[n]o es el canal de televisión sino que los padres del menor, o quien esté a su cuidado, el llamado a protegerlo para impedir que tenga acceso a películas con contenido pornográfico o con violencia exagerada y, en fin, a programas que puedan atentar a lo que son los valores morales y culturales de la nación y de la misma familia”²⁰

Los Señores Consejeros deberían tener en consideración, para el total rechazo de los presentes cargos o para la imposición de la sanción mínima que en derecho corresponda, que VTR ofrece a sus contratantes herramientas tecnológicas que, correctamente utilizadas, son completamente efectivas para controlar el contenido

¹⁷ Ley 18.838 que Crea el Consejo nacional de Televisión, Art. 12, letra I), inciso segundo.

¹⁸ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente, Vol. 4, N° 2, p. 158.

¹⁹ En efecto, la Constitución Política de la República establece en su artículo 19 N° 10 inciso tercero que “los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”.

²⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, 15 de diciembre de 2011, Rol Ingreso N° 6.106-2010.

de los programas a los que los menores podrían estar eventualmente expuestos, como se explica a continuación:

1. VTR informa la calificación de origen de los contenidos o las advertencias de los programadores en: (i) el sitio web de VTR (www.vtr.com); (ii) la Revista Vive!; y/o en (iii) la guía de programación del servicio d-box.

2. Existe una distribución de los canales que permite indirectamente contribuir a desincentivar y evitar que los menores de edad se vean tentados a acceder a canales poco apropiados para sus rangos etarios, pues los canales se encuentran agrupados dependiendo de su temática. Así por ejemplo, los canales infantiles se encuentran agrupados en un sector de la grilla programática considerablemente distante del sector en que se encuentran agrupados los canales para adultos.

3. El buscador de programación del sitio web de VTR incluye una referencia a la calificación de cada una de las películas y series a exhibir. Así, todos quienes visiten el sitio web de VTR, pueden conocer en forma previa la calificación de las películas, series y otros programas que se exhibirán.

4. VTR otorga la posibilidad de bloquear gratuitamente los canales contratados y los pasos a seguir para materializar esta posibilidad de control, se encuentra ilustrada de forma fácil y sencilla en el sitio web de VTR, a saber, en la URL <http://centrodeayudaonline.vtr.cl/television/crear-tu-clave-de-control-familiar/crea-tu-clave-de-control-familiar/>

Advertirán los Señores Consejeros que, como se indicó, los padres tienen alternativas de control más que suficientes para velar por el contenido de la programación a las que los menores puedan encontrarse expuestos y, siendo ellos quienes deben velar por lo que ven sus hijos menores, no pueden imputarse algún tipo de responsabilidad a VTR.

En este mismo sentido, lo que se imputa en el presente cargo es haber infringido el artículo 1° de las Normas Especiales, por la exhibición, en horario para todo espectador, de la película “El Especialista”, a través de la señal TCM. Ocurre Señores Consejeros que al contratar la programación, los padres pueden elegir contratar distintos “circuitos de canales”, pueden elegirlos todos o sólo algunos, y pueden bloquearlos todos o sólo algunos, vale decir,

quienes efectivamente deciden la programación son los propios contratantes del servicio.

En suma, mi representada otorga a sus clientes las herramientas para determinar ellos mismos la programación que estimen pertinente de acuerdo a su entorno familiar. Así las cosas, la exhibición de ciertos programas en determinados horarios corresponde ser controlado por los padres, con las herramientas suministradas por VTR al efecto, generando ellos mismos la grilla programática que pretenden en sus hogares.

VTR tiene total interés en que se respeten de la mejor forma posible los lineamientos marcados por el CNTV, y se tomen las medidas necesarias para adaptar la programación de acuerdo lo exige el H. Consejo. Por ello, además de las herramientas tecnológicas ya señaladas ha contactado a los programadores de los más de 160 canales de su grilla, y ha sostenido diversas reuniones con ellos, para así lograr de la mejor manera posible que lo transmitido en la programación de cada uno se adecúo a lo exigido por el H. Consejo.

-III- Los índices de audiencia de la película indican que muy improbablemente pudo haber sido visualizada por público infantil

Por otro lado, y aun cuando la película se emitiera en el horario para todo espectador, hago presente al H. Consejo que, atendidos los índices de audiencia que a continuación se indican, muy improbablemente pudo haber sido visualizada por público infantil, por lo que malamente mi representada pudo haber infringido el principio consagrado en el artículo 1° de la Ley N° 18.838 relativo a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, que es fundamento directo de la obligación contenida en el artículo 1° de las Normas Especiales que se estima infringida en estos autos. Es más, es menester mencionar que los índices de audiencia desglosados por rango etario dan cuenta que las audiencias de mayores de edad son precisamente las que sintonizan la señal TNT, siendo la audiencia de menores de edad casi inexistente.

Audiencia de la película “El Especialista”, exhibida el 9 de mayo de 2016 a las 8:32 horas por la señal TNT

Programa	Canal	Fecha	Periodo
El Especialista	TCM	30-04-2016	19:05-21:05

4 a 12 con cable	13 a 17 con cable	18 a 24 con cable	25 a 34 con cable	35 a 49 con cable	50 a 64 con cable	65 a 99 con cable
0	0,002	0,017	0,452	1,031	0,828	0,219

Tal como se observa, en la presente emisión de la película no hubo audiencia menor a 18 años, por lo que malamente se puede afirmar que la transmisión de la película afectó su formación espiritual e intelectual.

POR TANTO, de acuerdo a lo expuesto precedentemente, y a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 18.838, artículo 1° de las Normas Especiales y artículo 19 N° 10 de la Constitución Política de la República,

AL H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN RESPETUOSAMENTE PIDO: *Se sirva tener por formulados los presentes descargos y conforme a su tenor, tenga a bien absolver a VTR del cargo formulado en su contra, o en subsidio, y para el improbable caso en que estime aplicar alguna sanción a mi representada, se sirva aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda.*

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*El Especialista*”, emitida el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:06 horas, por VTR Comunicaciones SpA, a través de su señal “TCM”;

SEGUNDO: Que, “*El Especialista*”, es una película donde Ray Quick (Sylvester Stallone) un ex agente de la CIA, experto en explosivos, es contratado por May Munro (Sharon Stone), una joven millonaria que quiere vengar la muerte de sus padres que ella presencié siendo una menor de edad.

Ella ha identificado a los que ejecutaron a sus padres, son sicarios que trabajan para la familia de Joe León (Rod Steiger), May ha cambiado de identidad y hoy es la prometida de Thomas León (Eric Roberts) hijo del jefe mafioso.

El propósito de May es la venganza y no oculta su objetivo frente a Ray Quick, a quién le ofrece un contrato que en primera instancia no acepta, pidiendo tiempo para pensarlo.

Ray Quick ha seguido los pasos de la bella May, se comunica con ella, acepta la oferta y le pide que se aleje de la familia León.

Ray Quick, como experto en explosivos, utiliza pequeños artefactos de precisión para dar muerte a miembros de la organización y también a Thomas, quien dio el orden de matar a los padres de May.

Para la familia de Joe León trabaja Ned Trent (James Woods), otro ex agente de la CIA. Ned y Ray son especialistas en explosivos, ambos eran amigos, pero se enemistaron luego del fracaso de una misión contra el narcotráfico en Colombia, que le costó el cargo a Ned Trent.

A la necesidad de venganza de May Munro y al ajuste de cuentas de Ned Trent y Ray Quick, se le suma la ira y pesar de Joe León tras la muerte de su hijo.

Ned Trent, promete a Joe León que le llevará a su presencia a quienes mataron a su hijo, Trent toma prisionera a May y la usa para atraer a Ray Quick. En esta operación Ned Trent muere producto de explosiones de artefactos que Ray había instalado para proteger su casa.

El último servicio de Ray Quick para May Munro, es instalar un dispositivo explosivo en un medallón camafeo, que May le envía de regalo a Joe, al abrir el medallón, Joe observa que tiene en su interior una foto de los padres de May, al instante explota, matándolo y destruyendo totalmente su residencia.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos de dicho principio atribuidos por el legislador - artículo 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* - artículo 1° inciso 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: “*el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales*”, por lo que resulta inadecuado exponerlo a situaciones que puedan ser inapropiadas para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo;

SÉPTIMO: Que, el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente es salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe que: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidos por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”, que el artículo 2° establece como el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

OCTAVO : Que, la película “*El Especialista*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como “*para mayores de 18 años*”, en sesión de fecha 14 de octubre de 1994;

NOVENO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica²¹ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente al fenómeno de la violencia, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas sean susceptibles de ser imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de contenido sexual y de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la tele audiencia menor de edad presente al momento de la emisión, que por la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia²²-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO PRIMERO: Considerando las características de la etapa de desarrollo psicológico en que se encuentran los infantes, su exposición al tipo de contenidos como el que se comenta, y el inadecuado -a su respecto- tratamiento que se les otorga, abre el riesgo de afectar negativamente su formación, por cuanto ellos no cuentan con las herramientas cognitivas necesarias para evaluar moral y críticamente este tipo de temáticas; de allí que, en el caso de la especie resulta necesario atenerse a la orientación sugerida por su *interés superior*, a efectos de cautelar su bienestar, calificando los mencionados contenidos como inadecuados para menores de edad, y su emisión, en el horario indicado, como una infracción al deber de la permisionaria de observar permanentemente el *principio del correcto funcionamiento*, al no respetar debidamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, tal cual ello está prescripto en el artículo 1º, inciso 4º de la Ley 18.838;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 13º inciso 2º de la Ley 18.838 establece que los servicios limitados de televisión son responsables en forma exclusiva de todo lo que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite;

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19º N° 12 inciso 6º de la Constitución Política de la República y 1º, 12º, 13º y 34º de la Ley N° 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto*

²¹ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

²² En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

funcionamiento de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19° N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, cabe tener presente que el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario de protección de los niños y niñas menores de edad, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO QUINTO: Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, la permisionaria es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal; sin perjuicio, además, de resultar público y notorio que los titulares de permisos limitados de televisión incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no resultando efectivo lo alegado por la permisionaria²³;

DÉCIMO SEXTO: Que, por lo anteriormente establecido, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento²⁴, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario²⁵;

DECIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una *contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)*”²⁶; indicando en tal sentido que, “*Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas*”²⁷; para referirse, más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “*Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley*”²⁸;

²³Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

²⁴Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

²⁵Cfr. *Ibid.*, p. 393.

²⁶Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

²⁷*Ibid.*, p. 98.

²⁸*Ibid.*, p. 127.

DÉCIMO OCTAVO: Que, a este respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: *“Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”*²⁹;

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que el contenido de la película *“El Especialista”* sería inadecuado para ser visto por menores de edad, decisión que guarda coherencia con pronunciamientos previos del Honorable Consejo;

VIGÉSIMO: Que, la existencia de controles, que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, no constituye excusa legal absolutoria de ningún tipo, toda vez que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas con contenidos no aptas para menores de edad, fuera del horario permitido, es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad por todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos y aplicar a VTR Comunicaciones SpA, la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal *“TCM”*, de la película *“El Especialista”*, el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:06 horas, esto es, en *“horario para todo espectador”*, no obstante su calificación para mayores de 18 años. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso”.

²⁹Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

8. APLICA SANCIÓN A TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “TCM”, DE LA PELÍCULA “EL ESPECIALISTA”, EL DÍA 30 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:08 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-521-TELEFÓNICA).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-521-Telefónica, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 28 de junio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo a Telefónica Empresas Chile S.A., por infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configura por la exhibición, a través de su señal “TCM”, de la película “El Especialista”, el día 30 de abril de 2016, en “horario para todo espectador”, no obstante su calificación para mayores de 18 años;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 686, de fecha 30 de junio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 1729, la permisionaria señala lo siguiente:

Claudio Monasterio Rebolledo, abogado, en representación convencional de Telefónica Empresas Chile S.A. (en adelante, “TEC”), RUT N°78.703.410-1, sociedad del giro prestación de servicio limitado de televisión, representada legalmente por su gerente general, señor Pedro Pablo Laso Bambach, ingeniero civil, todos domiciliados para estos efectos en Avenida Providencia N°111, piso 24, comuna de Providencia, Santiago, en procedimiento de cargo según Oficio Ord. N° 686, de 07 de julio de 2016, al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente digo:

Dentro del plazo legal y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34° inciso segundo de la Ley N°18.838, y en los artículos 25 y 46 de la Ley N°19.880 sobre bases del procedimiento administrativo, vengo en formular descargos respecto de los cargos formulados a mi representada por el Consejo Nacional de Televisión (en adelante “CNTV”), los que fueron notificados a esta parte por

Oficio Ord. N° 686, de 07 de julio de agosto de 2016 (“Ord. N° 686” o “cargo impugnado”), el que se contenía en sobre recepcionado por Correos de Chile con fecha 12 de julio en curso, solicitando al CNTV disponer la absolución de TEC y, subsidiariamente, para el caso que estimare que se configura la infracción materia del cargo de autos, la aplicación de la mínima sanción que consagra el artículo 33 de la ley 18.838.

El CNTV ha formulado cargo en contra de Telefónica Empresas Chile S.A. por la posibilidad de haberse infringido el artículo 1° de la Ley N° 18.838, al exhibirse, a través de la señal “TCM”, la película “El Especialista” el día 30 de abril de 2016, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante tener un contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores.

Los fundamentos de los presentes descargos son los que se indican a continuación:

1. Infracción del principio de legalidad y tipicidad consagrado en el artículo 19 N°3 de la Constitución. Los cargos formulados se fundan en una norma genérica que no constituye un tipo infraccional susceptible de sanción administrativa (Ley Penal en Blanco).

2. Los cargos son infundados e injustos: (i) TEC ha tomado todas las medidas a su alcance tendientes a impedir la exhibición de películas inapropiadas en horario para todo espectador (ausencia de culpa); y (ii) Se trata de emisiones que han sido expresa y especialmente contratadas y consentidas por los usuarios. A este respecto, corresponde consignar que el propio CNTV ha absuelto a otras permisionarias teniendo en consideración los esfuerzos desplegados para ajustar su proceder al marco de la ley.

3. En subsidio, se aplique sanción de amonestación o bien la multa mínima prevista en la ley que se justifique conforme al mérito del proceso. La aplicación de una multa en el presente caso es una medida que no se ajustaría bajo ningún respecto al principio de proporcionalidad de las penas toda vez que TEC ha obrado dando estricto cumplimiento a las reglas del CNTV, a la vez que despliega permanentemente el nivel de cuidado necesario para prevenir infracciones a la ley.

Señalado lo anterior, y para efectos de mejor orden, dividiremos esta presentación en los siguientes capítulos: I. Antecedentes Generales; y II. Análisis particular de los vicios en que incurren los cargos impugnados.

I. ANTECEDENTES GENERALES.

Mediante Oficio Ordinario N° 686, el CNTV procedió a formular cargo a TEC por la exhibición de la película “El Especialista”.

El cargo formulado por el CNTV se fundó en la supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N° 18.838, la que se configuraría por la exhibición de la referida película, a través de la señal “TCN”, el día 30 de abril de 2016, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años” no obstante su contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores. Señala el cargo en la parte pertinente:

“El Consejo Nacional de Televisión, (...) acordó formular cargo al operador Telefónica Empresas Chile S.A., por presuntamente infringir a través de su señal “TNT” el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 9 de mayo de 2016, a partir de las 08:035 Hrs., en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, de la película “El Especialista” no obstante su contenido no apto para menores de edad, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica.”

II. ANÁLISIS PARTICULAR DE LOS VICIOS EN QUE INCURREN LOS CARGOS IMPUGNADOS.

1. Vulneración del principio de legalidad y tipicidad consagrado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución.

(i) Sin perjuicio que esta parte tiene la convicción de no haber incurrido en infracción alguna a la Ley N° 18.838, según se dará cuenta en el número 2 siguiente, es necesario consignar desde ya que el cargo formulado vulnera los límites y garantías del ejercicio del ius puniendi del Estado, particularmente en lo relativo al principio de legalidad y tipicidad.

(ii) Tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia coinciden en que el derecho administrativo sancionatorio constituye una dimensión del derecho penal y, en cuanto tal, necesariamente debe observar y sujetarse a

los principios de legalidad y tipicidad.³⁰ En este sentido, resulta clarificador lo resuelto por el Tribunal Constitucional sobre la materia: 9°. Que, 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;

9° Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicar, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi del propio Estado;

10°. Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta;

11°. Que, en este sentido, ambos principios se encuentran consagrados en los incisos séptimo y octavo del N° 3° del artículo 19, de la Carta Fundamental, (...);”³¹ (énfasis agregado)

De la transcripción precedente aparece con toda claridad que para hacer procedente la aplicación de sanciones por parte del CNTV, se requiere necesariamente de la existencia previa de la

³⁰ En tanto la Ley N°18.838 entrega al CNTV la potestad para imponer sanciones, constituye un sistema de reglas sancionadoras por medio de las cuales se manifiesta el *ius puniendi* del Estado y, por ende, debe sujetarse a las reglas y garantías del sistema penal. Así ha sido reiteradamente resuelto por nuestro Tribunal Constitucional (a modo ejemplar, considérese la Sentencia N° 480, Considerando 5°, del 27 de Julio de 2006; Sentencia N° 479, Considerando 8°, del 8 de Agosto de 2006; y Sentencia en autos Rol N°244, Considerando 9°, del 26 de agosto de 1996). En el mismo sentido, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago ha resuelto expresamente lo siguiente:

“(…) aun cuando se trate de un asunto correspondiente a la denominada potestad administrativa sancionatoria, su procedimiento, sustanciación, determinación y comprobación de las infracciones y sanciones aplicables, deben fundarse en las mismas garantías materiales y procesales contempladas como base fundamental de nuestro ordenamiento, so pena de convertirse en una instancia discrecional irrespetuosa de los derecho de las personas. Tanto la infracción como su consecuencia han de estar determinadas con prolijidad y certeza, pues la aplicación de toda sanción importa un menoscabo que exige restricción y prudencia, rigiendo por ella las mismas garantías constitucionales de legalidad, taxatividad y establecimiento previo de toda sanción (...)” (Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, 15 de diciembre de 2006, autos Rol N° 2078-2005, Gaceta Jurídica p. 318).

³¹ Tribunal Constitucional, Rol N°244, sentencia de 26 de agosto de 1996.

definición precisa de la conducta que la ley considera reprochable o bien de un deber positivo de conducta específico, no siendo admisible invocar para tales efectos disposiciones amplias o genéricas que privan a los administrados de certeza jurídica respecto de la conformidad a derecho de su actuar. De lo contrario, se vulneran los principios de la existencia de una ley previa y cierta para ser objeto de sanciones y se cae en la figura de la ley penal en blanco.

(iii) Y el caso es que la norma que el cargo impugnado estima infringida por parte de mi representada, en modo alguno cumple con la exigencia legal de contener una definición precisa de la conducta que la ley considera reprochable.

Por el contrario, la norma en la cual se ha pretendido fundar la infracción, y por lo tanto una eventual sanción, es extremadamente amplia y general, y no contiene ni remotamente una descripción precisa de las conductas particulares que podrían estimarse que la infringen.

En este sentido, no puede perderse de vista que el CNTV ha invocado una supuesta infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, en aquella parte que le otorga la función de “velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión”, en relación con lo que dicha norma denomina en la parte final “la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud”. Para efectos de claridad a continuación transcribimos la norma en cuestión:

“Artículo 1°.- Créase el Consejo Nacional de Televisión, en adelante el Consejo, a que se refiere el artículo 19, número 12°, de la Constitución Política, el que será un servicio público autónomo, funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y de patrimonio propio, que se relacionará con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio Secretaría General de Gobierno.

Corresponderá a este Consejo velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, y, para tal fin, tendrá su supervigilancia y fiscalización, en cuanto al contenido de las emisiones que a través de ellos se efectúen, en conformidad con las normas de esta ley.

Se entenderá por correcto funcionamiento de esos servicios el permanente respeto, a través de su programación, a los valores

morales y culturales propios de la Nación; a la dignidad de las personas; a la protección de la familia; al pluralismo; a la democracia; a la paz; a la protección del medio ambiente, y a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valórico.” (Subrayado agregado)

De la simple lectura de la norma antes transcrita aparece de manifiesto que la misma no proporciona a los administrados una descripción detallada y precisa de las conductas específicas que son consideradas por el legislador como contrarias al correcto funcionamiento de los servicios de televisión, y ciertamente que la declaración de principios genérica relativa a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, no tiene la finalidad (o ratio legis) -ni la aptitud- de dar el contenido detallado exigido por el legislador para los efectos pretendidos por el CNTV. En definitiva, la norma de que ha pretendido valerse el CNTV para formular cargos a TEC no cumple con las exigencias constitucionales propias de un tipo sancionatorio administrativo.

Así las cosas, la pretensión del CNTV de aplicar eventuales sanciones por la vía de las potestades que le confiere el artículo 33° de la Ley N° 18.838 en relación al artículo 1° del mismo cuerpo legal, implica derechamente una vulneración a los principios de legalidad de las penas y tipicidad, toda vez que se trata de normas que no son tipos sancionatorios administrativos. El envío amplísimo que realiza el inciso final del artículo 33° antes referido al artículo 1°, implica, en definitiva, la aplicación contra reo o contra administrado.

De esta forma, la aplicación de la norma antes descrita como fundamento de una eventual infracción y consiguiente sanción por parte de la administración, implicaría validar la figura de la “ley penal en blanco”, cuestión que escapa a los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico.

(iv) Relacionado a lo anterior, debe señalarse que esta parte no cuestiona -ni podría hacerlo- las facultades fiscalizadoras y de supervigilancia generales establecidas para el CNTV. Sin embargo, el ejercicio de las potestades sancionatorias (manifestación del ius puniendi en su forma administrativa penalizadora y represiva de conductas), no pueden sustraerse del ordenamiento constitucional, particularmente en lo que se refiere al artículo 19 N° 3 de la Constitución, la que en sus incisos penúltimo y final establece y

eleva a rango constitucional los denominados “principios de legalidad de las penas” y “principio de tipicidad de las conductas”.

En definitiva, una norma cuyo contenido es tan genérico como aquella que eventualmente se podría dar aplicación en estos autos no puede ser entendida como un tipo infraccional susceptible de sanción administrativa. Ello implicaría avalar el empleo de una ley penal en blanco, impropia de un Estado de Derecho, y vulneradora de lo previsto por el artículo 19 N°3 de nuestra Constitución Política.

2. Los cargos formulados son infundados e injustos.

Sin perjuicio de lo expuesto en el número precedente, se solicita se acojan los presentes descargos por ser los cargos formulados tanto infundados como injustos.

Lo anterior, fundado en que:

- La película fue previamente editada, eliminándose el contenido inapropiado de las escenas violentas o con imágenes inadecuadas para ser vistas por menores de 18 años, incluyendo las escenas cuestionadas por el CNTV;

- TEC ha tomado las medidas a su alcance tendientes a impedir la exhibición de películas que incluyan contenidos no aptos para menores de edad en horario para todo espectador (ausencia de culpa); y

- No existe vulneración al bien jurídico tutelado por el artículo 1° de la Ley N°18.838, toda vez que se trata de emisiones que han sido expresa y especialmente contratadas y consentidas por los usuarios.

Para efectos de mejor orden a continuación analizaremos separadamente los fundamentos que determinan que los cargos impugnados deben ser dejados sin efecto:

(a) La película fue previamente editada, eliminándose el contenido inapropiado de las escenas violentas o con imágenes inadecuadas para ser vistas por menores de 18 años, incluyendo las escenas cuestionadas por el CNTV.

Controvertimos lo afirmado en el cargo impugnado, en el sentido que las escenas descritas en el mismo tuviesen un contenido

inapropiado para ser visto por menores de edad, pues, la película fue editada en forma previa a su exhibición.

Siguiendo la correlación de escenas señaladas en el Considerando Segundo del Cargo impugnado, las escenas fueron editadas de la siguiente manera:

Título:	<i>El Especialista (The Specialist)</i>
Versión de aire:	<i>TCM</i>
Time code	<i>Notas de edición</i>
<i>01.11.01.12</i>	<i>Se editó contenido violento</i>
<i>01.30.00.10</i>	<i>Se editó desnudez</i>
<i>01.30.06.04</i>	<i>Se editó desnudez</i>
<i>01.33.11.06</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>
<i>01.33.14.23</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>
<i>01.33.27.04</i>	<i>Se editó contenido violento</i>
<i>01.51.46.23</i>	<i>Se editó una secuencia de contenido violento</i>
<i>02.14.12.04</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>
<i>02.14.45.09</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>
<i>02.14.47.10</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>
<i>02.14.57.24</i>	<i>Se editó contenido sexual</i>
<i>02.15.05</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>
<i>02.16.08.27</i>	<i>Se editó contenido violento</i>
<i>01.33.58.27</i>	<i>Se editó desnudez</i>
<i>02.16.52.08</i>	<i>Se editó contenido sexual y desnudez</i>
<i>02.22.10.22</i>	<i>Se editó contenido violento</i>
<i>02.24.01.20</i>	<i>Se editó contenido violento</i>

02.24.15.10	Se editó contenido violento
02.42.11.11	Se editó contenido violento
02.43.08.24	Se editó contenido violento
02.43.39.27	Se editó contenido violento

Aclaración: las referencias temporales señaladas en el archivo corresponden al time code del master visualizado, mientras que las que vemos en las notificaciones corresponden a horario de emisión, por lo que nunca va a haber coincidencia.

Es importante destacar que la gran mayoría de sus contenidos llevan la calificación R en el sistema de MPAA utilizado en Estados Unidos. Por esta razón, todos los contenidos pasan por una revisión exhaustiva que, en primer lugar, apunta a definir si se ha de generar una versión editada para emitir en horario apto para todo público. Si se considera que, dentro de los parámetros del género, se pueden realizar ediciones que minimicen el impacto de la violencia, se avanza en este sentido. Si se considera que, dentro de los parámetros de su género, se pueden realizar ediciones que minimicen el impacto del contenido conflictivo, se avanza en este sentido. Si se considera que la edición no permitiría suavizar el contenido lo suficiente, el material queda restringido para el bloque entre las 22:00 y las 06:00 y sólo se emite en versión sin edición.

Por lo anterior, TEC controvierte los fundamentos del cargo impugnado, pues las escenas allí descritas no tenían un contenido inapropiado para ser visto por menores de edad, pues fueron previamente eliminadas mediante su edición.

(b) TEC ha tomado las medidas disponibles a su alcance tendientes a impedir la exhibición de películas inapropiadas en horario “para todo espectador” (ausencia de culpa).

En el evento que se estime que la película “El Especialista” tiene un contenido inadecuado para ser visionado por menores, resulta improcedente imponer sanción alguna a TEC, toda vez que no concurre en la especie un requisito esencial para configurar una infracción que legitime el ejercicio del ius puniendi estatal, a saber, la concurrencia de culpa. La ausencia de culpa se encuentra determinada por la circunstancia que TEC ha adoptado las medidas a

su alcance en orden a impedir la transmisión de películas que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo hizo. En ese sentido, cabe consignar que el mismo CNTV ha resuelto en otros pronunciamientos absolver a las permisionarias en virtud de los esfuerzos desplegados para ajustar su proceder al marco de la ley.

En efecto, TEC permanentemente ha desplegado un elevado nivel de cuidado, tanto en lo que toca a su relación con los programadores o señales de televisión como con sus clientes. Por una parte, ha implementado respecto de los programadores un mecanismo de información y análisis para asegurar el cumplimiento de la Ley N° 18.838 y de las normas reglamentarias dictadas por el CNTV, el que se despliega y lleva a la práctica en forma proactiva y con la anticipación necesaria para evitar la ocurrencia de hechos como aquel que funda los cargos impugnados. Y por otra, mi representada suministra a sus clientes la información necesaria para permitirles el control y manejo del acceso a las señales que contraten. En efecto:

(i) TEC ha informado a los programadores de señales con los cuales ha mantenido contrato, la existencia y contenido de la normativa legal y reglamentaria que rige en nuestro país para suministrar los servicios de televisión. Particularmente, se les ha destacado la segmentación horaria dispuesta por el CNTV para exhibir material fílmico calificado para mayores de 18 años de edad por parte del Consejo de Calificación Cinematográfica, o que sin estar calificada pueda contener material no apto para ser visionado por menores de edad.

(ii) TEC analiza de manera previa la programación de las distintas señales de televisión a fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente. En efecto, según la periodicidad pactada en cada uno de los respectivos contratos celebrados entre TEC y los programadores, éstos envían a nuestra representada sendos calendarios con información del material fílmico que exhibirán en sus respectivas señales, información que es analizada por nuestra representada en forma previa a su efectiva exhibición. Dentro de este trabajo habitual que efectúa TEC, en caso de detectarse anuncios de exhibición de películas calificadas para mayores de 18 años por parte del Consejo de Calificación Cinematográfico en horario “para todo espectador”, se encuentra

previsto el generar reportes electrónicos por los cuales se solicita su inmediata modificación.

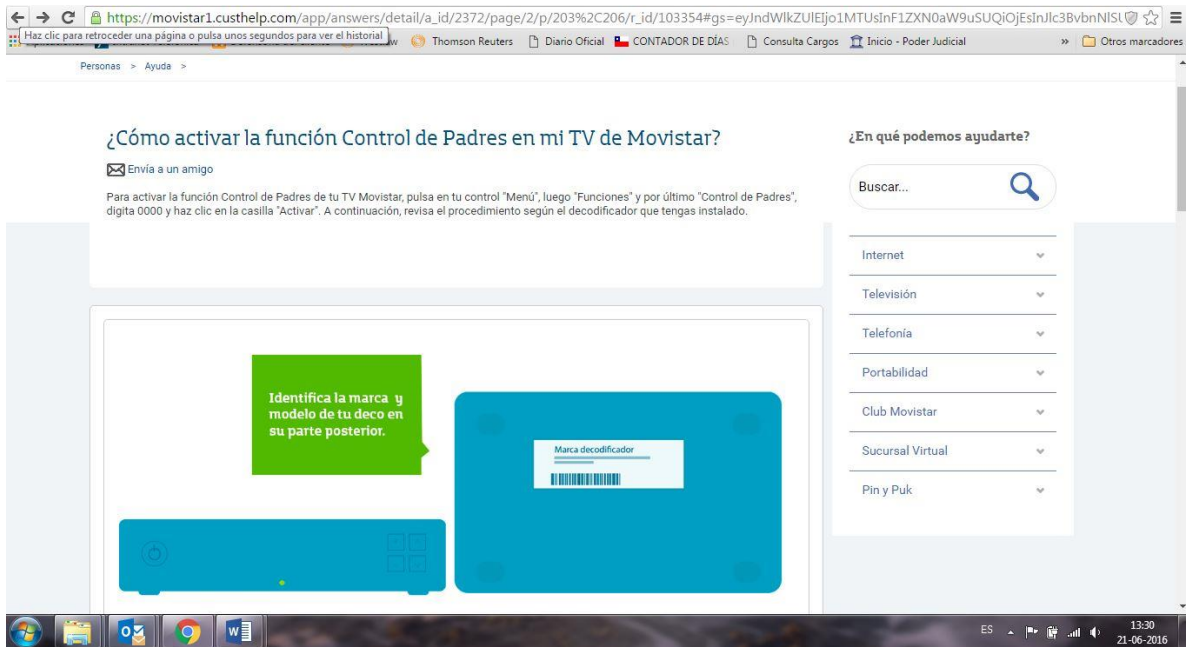
(iii) La activa conducta preventiva dispuesta por TEC agota todos los medios de prevención posibles, mediante los cuales puede impedir la exhibición en horario “para todo espectador” de programación cuyo contenido no sea adecuado para ser visionado por menores de edad.

En efecto, para TEC no es técnicamente posible controlar y/o intervenir el material fílmico exhibido por las señales de televisión cuando éste es desplegado, cuyo contenido y exhibición efectiva constituye un ámbito de operación y gestión ubicado dentro de la esfera exclusiva de control del respectivo programador, según los términos de la licencia limitada que confieren a mi representada, los contratos de distribución válidamente celebrados con los proveedores de contenidos.

(iv) Sin perjuicio de la activa conducta preventiva dispuesta por nuestra representada, TEC pone a disposición de sus clientes herramientas útiles y pertinentes que les permiten tener absoluto control sobre el acceso a las señales que contraten, mediante el sistema denominado “control parental”. Estas herramientas son informadas con claridad a los usuarios en casi todas las comunicaciones relativas al servicio limitado de televisión que presta TEC.

En efecto, a nuestros clientes se les entrega información detallada acerca la funcionalidad del “control parental”, destacando la contenida en la página web www.movistar.cl. En ella se encuentra disponible en forma permanente un instructivo, de tipo interactivo y de simple uso. Lo anterior, según se puede observar con claridad en la siguiente imagen³²:

³² https://movistar1.custhelp.com/app/answers/detail/a_id/2372/page/2/p/203%2C206/r_id/103354



También se entrega información detallada a nuestros clientes acerca de la funcionalidad de “control parental”, destacando la contenida en la página web www.movistar.cl. En ella se encuentra disponible en forma permanente un manual instructivo, de tipo interactivo y de simple uso. Lo anterior, según se puede observar con claridad en la siguiente imagen³³ :

³³ https://movistar1.custhelp.com/app/answers/detail/a_id/2048/related/1/page/2/p/203%2C206/r_id/103354



Asimismo, la información proveída por TEC a sus clientes incluye respuestas a posibles dudas que el uso del sistema “control parental” pueda generarles, con lo que nuestra representada ha adoptado una actitud proactiva que tiene por finalidad que sus clientes puedan hacer uso pleno e inmediato del referido sistema (sin perjuicio de la permanente asistencia técnica ofrecida por vía telefónica). Lo anterior, según da cuenta la siguiente imagen.³⁵

³⁵ https://movistar1.custhelp.com/app/answers/detail/a_id/2048/related/1/page/2/p/203%2C206/r_id/103354



En consecuencia, ha quedado demostrado que el servicio que suministra TEC permite a la totalidad de sus clientes tener absoluto control del material exhibido en sus respectivas televisiones. Debe señalarse que esta posibilidad especialmente implementada por TEC no existe en el caso de los restantes operadores de televisión de pago, lo que ratifica el elevado estándar de cuidado desplegado por nuestra representada.

(v) Como medida adicional de cuidado, las señales de televisión son distribuidas y ubicadas por TEC a través de los denominados “barrios temáticos”, lo que reviste particular importancia para el caso de “TNT” y los contenidos que esta señal exhibe. En efecto, la distribución de las señales en “barrios temáticos” tiene dos importantes consecuencias en orden prevenir que menores de edad puedan visionar material no adecuado para ellos.

Por otra parte, la señal “TCM” ha sido ubicada por TEC dentro de barrios temáticos que agrupan a señales relativas a la exhibición de películas de “CINE” del mismo tipo y género que las que exhibe, habitualmente, la señal “TCM”.

De esta manera, la ubicación de “TCM” en su respectivo barrio temático permite adecuarse a los comportamientos habituales de los

televidentes, agrupando las señales por áreas de interés, disminuyendo sustancialmente las posibilidades que menores de edad siquiera accedan a la referida señal, cualquiera sea el horario. En efecto, en el caso de televidentes menores de edad, éstos acceden a las señales de su interés que se encuentran dentro del barrio temático, ubicado dentro de las frecuencias de numeración más baja (301 a 310), sin necesidad de “pasar” o atravesar barrios temáticos con señales diversas (en el caso de autos, la señal “TCM” corresponde a la frecuencia N° 603). En consecuencia, esta medida adoptada por TEC permite evitar que los menores vean programas que cuya exhibición pueda no serles conveniente.

(vi) En relación a lo anterior, según se anticipara, cabe consignar diversos pronunciamientos del propio CNTV ratifican que el comportamiento preventivo establecido por mi representada permite absolverla de los cargos formulados.

En efecto, este Consejo ha acordado absolver a diversas permisionarias de similares cargos teniendo en consideración los esfuerzos por ellas desplegados en orden a ajustar su proceder al marco de la ley. En efecto, el CNTV ha resuelto expresamente lo siguiente:

“SEXTO: Que, el día 16 de marzo de 2011 fue emitida por la permisionaria, a través de su señal HBO, en “horario para todo espectador”, la película “El Encierro”, cuyo contenido es manifiestamente inapropiado para ser visionado por menores;

SÉPTIMO: La plausibilidad de los esfuerzos desplegados por la permisionaria para ajustar su proceder al marco de la ley,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó absolver a Directv del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 2° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal “HBO”, en horario “para todo espectador”, de la película “El Encierro”, el día 16 de marzo de 2011, en horario para todo espectador, y archivar los antecedentes.” (subrayado agregado)

Acuerdo N° 14 de sesión extraordinaria del Consejo Nacional de Televisión, del día 9 de septiembre de 2011.

En el mismo sentido, absoluciones adoptadas mediante acuerdos N° 13 (VTR) y N° 15 (Claro Comunicaciones S.A.)

** * * * **

En el mismo orden de ideas, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 8 de noviembre de 2012 (recaída en los autos rol 2073-2012), también recogió el argumento de que los permisionarios, como es el caso de TEC, no son responsables del contenido de las señales que transmiten y, en tal sentido, son los padres (y no las permisionarias) los que deben velar por que sus hijos no vean programación que pueda ser inadecuada para ellos. Concretamente, señala la referida sentencia que:

“(...) la empresa indicada presta un servicio de televisión satelital y no es dueña de las señales que retransmite, de manera que es técnicamente imposible ajustar o alterar partes de los programas exhibidos (...) en razón de lo anterior, es evidente que, tratándose de empresas como ésta, la protección de la niñez, impidiéndoles a los menores que puedan ver contenidos inadecuados para su edad queda entregado por lógica, necesariamente, a sus padres a través de los medios técnicos que la propia empresa provee (la posibilidad de bloquear determinados canales o programas)”.

En conclusión, según se ha demostrado en los párrafos precedentes, TEC no ha cometido infracción al artículo 1° de la Ley N° 18.838. TEC ha empleado un elevado estándar de comportamiento en orden a impedir que menores de edad puedan visionar material no adecuado para ellos. Luego, la conducta preventiva adoptada por TEC, así como la imposibilidad técnica de intervenir el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de mi representada, toda vez que la supuesta infracción imputada en el “Ord. N° 686” ha ocurrido sin que ésta haya podido actuar de un modo distinto al que lo ha hecho. Dicha causal de eximición se encuentra en línea con lo resuelto por el CNTV sobre la misma materia.

De esta manera, no concurre en la especie un requisito esencial para configurar un ilícito en derecho administrativo sancionatorio, en tanto ejercicio del ius puniendi estatal, razón por la cual resulta la infracción imputada a nuestra representada y la imposición de

una eventual sanción resulta completamente improcedente (nulla poena sine culpa).³⁶

(c) No existe vulneración al bien jurídico tutelado por el artículo 1° de la Ley N° 18.838, toda vez que se trata de emisiones que han sido expresa y especialmente contratadas y consentidas por los usuarios.

A diferencia de lo que ocurre con las señales de libre recepción, en el caso de la televisión de pago nos encontramos frente a una contratación de carácter eminentemente privado entre personas capaces de contratar. El servicio de televisión de pago sólo puede ser contratado por personas mayores de edad, quienes en forma libre y espontánea se suscriben al mismo y, al momento de seleccionar su respectivo plan, elijen los canales que han de ser suministrados. De esta forma, es el usuario el que contrata y paga por el servicio y, al mismo tiempo, decide sobre el contenido del mismo.

Pues bien, mediante los cargos que se evacúan, el CNTV ha obviado la especial naturaleza jurídica de la prestación de servicio de televisión de pago en relación a los clientes que lo contratan y la responsabilidad que al usuario cabe en esta materia, alterando con ello los principios en materia de responsabilidad legal contenidos en nuestro ordenamiento jurídico.

Lo anterior, toda vez que se está atribuyendo responsabilidad al proveedor de la señal en circunstancias que la esfera de control sobre los contenidos exhibidos recae en el usuario. El servicio de televisión de pago se contrata sólo con personas adultas y su consumo se produce en el ámbito privado de su hogar, por lo que su administración recae ineludiblemente también en manos del suscriptor (tarea a la que contribuye el operador al proveerle los mecanismos señalados en el punto anterior).

De esta manera, la eventual aplicación que el CNTV pretende efectuar del artículo 1° de la Ley N° 18.838 importa desatender su finalidad y objeto. A modo ejemplar, los cargos impugnados son incongruente con la existencia de señales de televisión cuyo esencial objeto y finalidad es precisamente permitir a los clientes mayores de edad acceder a contenidos para mayores de 18 años, sin restricción de horario, como es el caso del canal “Play-Boy”.

³⁶ CURY, Enrique. Derecho Penal. Parte General. 3ª ed. Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 2004, p. 385.

Asimismo, la eventual aplicación de la norma en cuestión en el caso de autos importaría desatender su finalidad, toda vez que el impacto real de las infracciones es claramente limitado en el caso del servicio prestado por TEC. Lo anterior, puesto que: (i) no son servicios de libre recepción; y (ii) el público que contrata las señales en cuestión no son menores de edad, ni ellos son el público objetivo de estas señales.

En consecuencia, la exhibición en horario “para todo espectador” de una película supuestamente no apta para ser visionada por menores de edad a través de la señal “TNT” en caso alguno puede significar una afectación al bien jurídico tutelado por el artículo 1° de la Ley N° 18.838.

3. En subsidio, se aplique sanción mínima de amonestación o bien la multa mínima prevista en la ley que se justifique conforme al mérito del proceso.

Para el evento que se estime que los cargos que se han formulado a TEC no adolecen de los vicios denunciados en esta presentación y que TEC ha incurrido en una conducta contraria al artículo 1° de la Ley N° 18.838, solicitamos que la eventual sanción que se aplique corresponda a la sanción mínima de amonestación o en su defecto una multa por el monto mínimo que este CNTV tenga a bien fijar conforme al mérito del proceso.

La aplicación en estos autos de una multa importaría desatender el principio de proporcionalidad que debe fundar toda sanción, particularmente si se considera que mi representada ha empleado en todo momento el más elevado estándar de diligencia en orden a prevenir la infracción en cuestión, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo ha hecho, misma razón por la cual las supuestas infracciones son absolutamente excepcionales.

POR TANTO,

AL CNTV RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por formulados descargos respecto del cargo contenido el Oficio Ord. N° 785, de 11 de agosto de 2016, solicitando absolver a Telefónica Empresas Chile S.A. y, en subsidio, aplicando la mínima sanción que el ordenamiento contempla para el caso de infracción de acuerdo al mérito del proceso.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*El Especialista*”, emitida el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, por Telefónica Empresas Chile S.A., a través de su señal “TCM”;

SEGUNDO: Que, “El Especialista”, es una película donde Ray Quick (Sylvester Stallone) un ex agente de la CIA, experto en explosivos, es contratado por May Munro (Sharon Stone), una joven millonaria que quiere vengar la muerte de sus padres que ella presencié siendo una menor de edad.

Ella ha identificado a los que ejecutaron a sus padres, son sicarios que trabajan para la familia de Joe León (Rod Steiger), May ha cambiado de identidad y hoy es la prometida de Thomas León (Eric Roberts) hijo del jefe mafioso.

El propósito de May es la venganza y no oculta su objetivo frente a Ray Quick, a quién le ofrece un contrato que en primera instancia no acepta, pidiendo tiempo para pensarlo.

Ray Quick ha seguido los pasos de la bella May, se comunica con ella, acepta la oferta y le pide que se aleje de la familia León.

Ray Quick, como experto en explosivos, utiliza pequeños artefactos de precisión para dar muerte a miembros de la organización y también a Thomas, quien dio la orden de matar a los padres de May.

Para la familia de Joe León trabaja Ned Trent (James Woods), otro ex agente de la CIA. Ned y Ray son especialistas en explosivos, ambos eran amigos, pero se enemistaron luego del fracaso de una misión contra el narcotráfico en Colombia, que le costó el cargo a Ned Trent.

A la necesidad de venganza de May Munro y al ajuste de cuentas de Ned Trent y Ray Quick, se le suma la ira y pesar de Joe León tras la muerte de su hijo.

Ned Trent, promete a Joe León que le llevará a su presencia a quienes mataron a su hijo, Trent toma prisionera a May y la usa para atraer a Ray Quick. En esta operación Ned Trent muere producto de explosiones de artefactos que Ray había instalado para proteger su casa.

El último servicio de Ray Quick para May Munro, es instalar un dispositivo explosivo en un medallón camafeo, que May le envía de regalo a Joe, al abrir el medallón, Joe observa que tiene en su interior una foto de los padres de May, al instante explosiona, matándolo y destruyendo totalmente su residencia.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto

observado a través de su programación a los contenidos de dicho principio atribuidos por el legislador - artículo 1º de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio *del correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* - artículo 1º inciso 4º de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: *“el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales”*, por lo que resulta inadecuado exponerlo a situaciones que puedan ser inapropiadas para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo;

SÉPTIMO: Que, el artículo 5º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente es salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe que: *“Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidos por los servicios de televisión fuera del horario de protección”*, que el artículo 2º establece como el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

OCTAVO : Que, la película *“El Especialista”* fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como *“para mayores de 18 años”*, en sesión de fecha 14 de octubre de 1994;

NOVENO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica³⁷ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente al fenómeno de la violencia, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas sean susceptibles de ser imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de contenido sexual y de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la tele audiencia menor de edad presente al momento de la emisión, que por la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia³⁸-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

³⁷ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

³⁸ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

DÉCIMO PRIMERO: Considerando las características de la etapa de desarrollo psicológico en que se encuentran los infantes, su exposición al tipo de contenidos como el que se comenta, y el inadecuado -a su respecto- tratamiento que se les otorga, abre el riesgo de afectar negativamente su formación, por cuanto ellos no cuentan con las herramientas cognitivas necesarias para evaluar moral y críticamente este tipo de temáticas; de allí que, en el caso de la especie resulta necesario atenerse a la orientación sugerida por su *interés superior*, a efectos de cautelar su bienestar, calificando los mencionados contenidos como inadecuados para menores de edad, y su emisión, en el horario indicado, como una infracción al deber de la permisionaria de observar permanentemente el *principio del correcto funcionamiento*, al no respetar debidamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, tal cual ello está prescripto en el artículo 1°, inciso 4° de la Ley 18.838;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 13° inciso 2° de la Ley 18.838 establece que los servicios limitados de televisión son responsables en forma exclusiva de todo lo que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite;

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19° N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley N° 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19° N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, cabe tener presente que el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario de protección de los niños y niñas menores de edad, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO QUINTO: Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, la permisionaria es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal; sin perjuicio, además, de resultar público y notorio que los titulares de permisos limitados de televisión incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no resultando efectivo lo alegado por la permisionaria³⁹;

³⁹Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

DÉCIMO SEXTO: Que, por lo anteriormente establecido, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento⁴⁰, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁴¹;

DECIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁴²; indicando en tal sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁴³; para referirse, más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁴⁴;

DÉCIMO OCTAVO: Que, a este respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁴⁵;

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que el contenido de la película “*El Especialista*” sería inadecuado para ser visto por menores de edad, decisión que guarda coherencia con pronunciamientos previos del Honorable Consejo;

VIGÉSIMO: Que, la existencia de controles, que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, no constituye excusa legal absolutoria de ningún tipo, toda vez que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas con contenidos no aptas para menores de edad, fuera del horario permitido, es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad por todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios;

⁴⁰Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

⁴¹Cfr. *Ibid.*, p. 393.

⁴²Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁴³*Ibid.*, p. 98.

⁴⁴*Ibid.*, p. 127.

⁴⁵Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, la alegación de que, la eventual aplicación que el CNTV pretende efectuar del artículo 1° de la Ley N°18.838 importa desatender su finalidad y objeto, por ser los cargos impugnados incongruentes con la existencia de señales de televisión cuyo esencial objeto y finalidad es precisamente permitir a los clientes mayores de edad acceder a contenidos para mayores de 18 años, sin restricción de horario, como en el caso del canal “Play-Boy”, es preciso señalar que las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, establece, en el inciso 2° del artículo 3°, como excepción a la prohibición del inciso 1°, las señales con contenido sexual que se encuentran fuera de la parrilla programática básica, que se contratan por un pago adicional y que cuentan con mecanismos tecnológicos de control parental efectivo.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, es necesario dejar establecido que en su escrito de descargos, la permisionaria cita en apoyo de su tesis, un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago (causa rol 2073-2012), el cual, según expresa, confirmaría sus asertos, en circunstancias que lo cierto es que dicha sentencia de la Ilustrísima Corte, de fecha 8 de noviembre de 2012, confirma el parecer de este Consejo Nacional de Televisión, en cuanto a la aplicación que de la normativa legal y reglamentaria hace, tal como en el presente caso, y los argumentos que vierte la permisionaria, conforman un voto de minoría dentro de esta sentencia confirmatoria de la decisión adoptada por este organismo fiscalizador; por todo lo cual

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos y aplicar a Telefónica Empresas Chile S.A., la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “TCM”, de la película “*El Especialista*”, el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, esto es, en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para la deliberación y resolución del caso. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso”.

9. APLICA SANCIÓN A DIRECTV CHILE TELEVISIÓN LIMITADA, POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “TCM”, DE LA PELÍCULA “*EL ESPECIALISTA*”, EL DÍA 30 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:08 HORAS, ESTO ES, EN “*HORARIO PARA TODO ESPECTADOR*”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-520-DIRECTV).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-520-DirectTV, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 28 de junio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo a DirectTV Chile Televisión Limitada, por infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configura por la exhibición, a través de su señal “TCM”, de la película “*El Especialista*”, el día 30 de abril de 2016, en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 685, de fecha 7 de julio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 2051, la permisionaria señala lo siguiente:

Gianpaolo Peirano Bustos, Abogado, Director Legal, DIRECTV Chile Televisión Limitada. Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 685/2016 del Honorable Consejo Nacional de Televisión, por la exhibición de la película “El Especialista” el día 30 de abril de 2016, -a partir de las 19:08 hrs., por la señal “TCM”, no obstante su contenido inadecuado para ser visionado por menores de edad, en opinión del Honorable Consejo Nacional de Televisión.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el Informe de Caso Nr. P13-16-520-DIRECTV elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, DIRECTV Chile Televisión Limitada habría vulnerado lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 1° de la Ley. 18.838, por cuanto no habría velado por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión que brinda, toda vez que uno de los bienes jurídicamente tutelados sería el desarrollo de la personalidad del menor, protegido mediante la fórmula del permanente respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud, el cual no se habría respetado por la exhibición de la película en cuestión.

Al respecto de los hechos expuestos formulamos el siguiente descargo:

Que la formulación de cargos realizada por el Honorable Consejo Nacional de Televisión carece de sustento legal toda vez que para configurar la infracción a la disposición legal que a su entender ha sido vulnerada por DIRECTV Chile Televisión Limitada (“DIRECTV”), esto es, el artículo 1° de la Ley N° 18.838, dicho organismo ha omitido del análisis efectuado a la conducta de DIRECTV la existencia del elemento subjetivo necesario en materia punitiva sea esta en el ámbito penal o administrativo (ius puniendi del Estado) para que un actor sea considerado sujeto de un cargo o posible sanción en definitiva. En efecto el Honorable Consejo Nacional de Televisión al formularle a DIRECTV cargos por la exhibición de la película “El Especialista” no hace otra cosa que estimar que DIRECTV voluntariamente ha dirigido todo su actuar (ya sea de forma dolosa o culposa) en contra de la disposición legal que se estima infringida, en circunstancias que, y tal como le consta a ese Honorable Consejo, el carácter o esencia de los servicios de televisión que brinda DIRECTV, en la realidad, en los hechos, hace materialmente imposible infringir la disposición legal, materia del presente descargo.

En efecto, el servicio de televisión que brinda DIRECTV es totalmente diferente a la actividad de los organismos de radiodifusión titulares de concesiones de televisión de libre recepción que otorga el Honorable Consejo Nacional de Televisión, organismos naturalmente fiscalizados por el Honorable Consejo, Megavisión o Canal 13, por ejemplo.

El Honorable Consejo no puede no entender que, atendida la naturaleza del servicio de televisión que presta DIRECTV para ésta resulta imposible suspender y/o alterar partes específicas de los contenidos difundidos a través de todas y cada una de las señales que puede vender al público, ya sea de películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que, tal como es de su conocimiento, es enviada directamente por el programador, dueño de la señal, de manera tal que es inalterable por parte de DIRECTV. Esta es la diferencia fundamental que existe entre el concesionario de televisión de libre recepción y el permisionario de servicios limitados de televisión, puesto que el primero controla directamente su emisión y por lo tanto se sitúa en una posición de sujeto activo de infracción a la disposición del artículo 1° de la ley 18.838, ya sea de forma culposa o dolosa, en cambio el segundo difunde o redifunde emisiones sin tener el poder de control técnico

y material que es necesario para ponerse en incumplimiento a la disposición legal antes señalada.

De más está reiterar una vez más, ante ese Honorable Consejo que cada señal difundida por DIRECTV comprende miles de horas de emisiones de diversa factura y naturaleza, en diversos idiomas, por lo que el permisionario se ve impedido, ex ante y en forma previa a la difusión, de revisar todo dicho contenido para poder inspeccionar, segundo a segundo, toda la oferta programática en forma directa. Es claro que la detección y ponderación ex ante de todo contenido resulta imposible, más aún su calificación previa como de índole inapropiado para ser visionado por menores. El permisionario depende, esencialmente, de las indicaciones e información que provengan directamente del oferente o programador de contenidos desde el extranjero.

Que además, y dado el carácter especial que tiene este servicio limitado de televisión, es el usuario o cliente de DIRECTV quien controla lo que se puede ver o no en la medida que por el solo hecho de recibir el decodificador de la señal satelital, recibe además un control parental, con lo cual la niñez queda protegida por quien es llamado directamente a protegerla, es decir, el padre o la madre o guardador que controla lo que sucede dentro del hogar.

En efecto, para recibir la señal desde el espacio, el usuario de DIRECTV recibe un sistema de control parental integrado mediante el cual, el usuario puede diferenciar los contenidos y horarios de la programación que recibe, filtrando lo que se puede ver o no en el hogar. Dicho control parental, que se incluye como herramienta gratuita en todos los planes de DIRECTV, permite bloquear por defecto, toda la programación calificada para mayores de 18 años, lo que impide acceder a cualquier película que tenga esta calificación, salvo que se cuente con el número de la clave ingresada por el cliente, persona plenamente capaz desde el punto de vista legal. Esta herramienta es fundamental, ya que permite bloquear el acceso a todas las películas de cierta calificación elegida por el cliente, no teniendo que hacerlo para cada caso particular.

En consecuencia, frente al artículo 1° de la Ley 18.838, DIRECTV no puede sino encontrarse situado en una posición de cumplimiento, toda vez que a través del control parental que gratuitamente distribuye a sus suscriptores, así como de la calificación y reseña de las películas o programa que asimismo gratuitamente pone a disposición de sus suscriptores, a través de la pantalla y revistas,

cumple con la normativa vigente, puesto que la señal, recibida directamente desde el espacio por el usuario, puede y es controlada por éste a su entero arbitrio en base al sistema integrado de control parental.

De asumir, en los hechos, que existe una obligación legal del permisionario de hacer filtrado previo de todo contenido difundido, significaría imponer una carga desajustada de la realidad, injusta y desproporcionada para un permisionario de servicios limitados de televisión que afectará en definitiva a los mismos usuarios por la necesidad de asumir costos que no podrían nunca generar el control previo ex ante del contenido difundido.

De sostener el argumento esgrimido por este Honorable Consejo, debería incluso suspenderse determinadas señales de televisión, lo que implicaría claramente, una función de censura.

Finalmente, no es posible desconocer que el legislador, respecto de la infracción al artículo 1° de la ley 18.838, ha puesto de cargo de los particulares el perseguir o denunciar las infracciones contempladas en dicho artículo, con lo cual pareciera entender el especial carácter o esencia de los servicios limitados de televisión, donde los principales guardianes y controladores de la correcta formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud son precisamente aquellos adultos que habiendo contratado la prestación del servicio de televisión DIRECTV acceden asimismo a un control parental incorporado por defecto.

Respecto a esta denuncia, el Honorable Consejo no ha informado nada al respecto, de forma tal que a mayor abundamiento con la retransmisión de la película que sirve de fundamento a la formulación de cargos que por este escrito se desvirtúan, es posible declarar con certeza que no se dañó la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud de personas determinadas.

Sin perjuicio de todo lo señalado precedentemente y según lo informado por el proveedor de contenido Turner, del cual forma parte la señal TCM, la película en cuestión, “El Especialista”, se emitió editada según la política y parámetros habituales de la señal, para el horario apto para todo público, eliminando el programador determinado contenido del material en cada toma para su exhibición en dicho horario. Lo anterior, consta en documento adjunto proporcionado por el proveedor de contenido, con el detalle de edición de las escenas con contenido violento o sexual.

Asimismo, de acuerdo lo informado por el programador Turner, las referidas ediciones a la película “El Especialista” se realizaron en julio de 2012, es decir, con posterioridad a la calificación de la película como para mayores de 18 años por parte del Consejo de Calificación Cinematográfica, que tuvo lugar en octubre de 1994, esto es, hace 21 años, según consta en el considerando octavo del oficio ordinario N° 685/2016 del Honorable Consejo Nacional de Televisión.

Es importante destacar que la gran mayoría de los contenidos de los canales de entretenimiento general, y dentro de ellos TCM, llevan la calificación R (restricted o restringido) en el sistema de MPAA (Motion Picture Association of America o Asociación Cinematográfica de América) utilizado en Estados Unidos. Por esta razón, todos los contenidos pasan por una revisión exhaustiva que en primer lugar apunta a definir si se ha de generar una versión editada para emitir en horario apto para todo público. Si se considera que, dentro de los parámetros de su género, se pueden realizar ediciones que eliminen o minimicen el impacto del contenido conflictivo, se avanza en este sentido. Si se considera que la edición no permitiría suavizar el contenido lo suficiente, el material queda restringido para el bloque entre las 22:00 y las 06:00 y sólo se emite en versión sin edición. En ambos casos se consideró por el programador de contenido, que era posible minimizar el contenido conflictivo y se procedió a la creación de la versión editada para su exhibición en horario apto para todo público.

Por todo lo anterior es que solicitamos a ese Honorable Consejo Nacional de Televisión, tenga a bien considerar y acoger los presentes descargos y absolver a DIRECTV del cargo formulado en su contra o, en subsidio, aplicar la mínima sanción posible conforme a derecho, es decir, la de amonestación, atendido lo señalado.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Especialista”, emitida el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, por DirecTV Chile Televisión Limitada, a través de su señal “TCM”;

SEGUNDO: Que, “El Especialista”, es una película donde Ray Quick (Sylvester Stallone) un ex agente de la CIA, experto en explosivos, es contratado por May Munro (Sharon Stone), una joven millonaria que quiere vengar la muerte de sus padres que ella presencié siendo una menor de edad.

Ella ha identificado a los que ejecutaron a sus padres, son sicarios que trabajan para la familia de Joe León (Rod Steiger), May ha cambiado de identidad y hoy es la prometida de Thomas León (Eric Roberts) hijo del jefe mafioso.

El propósito de May es la venganza y no oculta su objetivo frente a Ray Quick, a quién le ofrece un contrato que en primera instancia no acepta, pidiendo tiempo para pensarlo.

Ray Quick ha seguido los pasos de la bella May, se comunica con ella, acepta la oferta y le pide que se aleje de la familia León.

Ray Quick, como experto en explosivos, utiliza pequeños artefactos de precisión para dar muerte a miembros de la organización y también a Thomas, quien dio la orden de matar a los padres de May.

Para la familia de Joe León trabaja Ned Trent (James Woods), otro ex agente de la CIA. Ned y Ray son especialistas en explosivos, ambos eran amigos, pero se enemistaron luego del fracaso de una misión contra el narcotráfico en Colombia, que le costó el cargo a Ned Trent.

A la necesidad de venganza de May Munro y al ajuste de cuentas de Ned Trent y Ray Quick, se le suma la ira y pesar de Joe León tras la muerte de su hijo.

Ned Trent, promete a Joe León que le llevará a su presencia a quienes mataron a su hijo, Trent toma prisionera a May y la usa para atraer a Ray Quick. En esta operación Ned Trent muere producto de explosiones de artefactos que Ray había instalado para proteger su casa.

El último servicio de Ray Quick para May Munro, es instalar un dispositivo explosivo en un medallón camafeo, que May le envía de regalo a Joe, al abrir el medallón, Joe observa que tiene en su interior una foto de los padres de May, al instante explota, matándolo y destruyendo totalmente su residencia.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescrito en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos de dicho principio atribuidos por el legislador - artículo 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* - artículo 1° inciso 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: “*el niño, por su falta de*

madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales”, por lo que resulta inadecuado exponerlo a situaciones que puedan ser inapropiadas para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo;

SÉPTIMO: Que, el artículo 5º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente es salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe que: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidos por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”, que el artículo 2º establece como el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

OCTAVO : Que, la película “*El Especialista*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como “*para mayores de 18 años*”, en sesión de fecha 14 de octubre de 1994;

NOVENO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica⁴⁶ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente al fenómeno de la violencia, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas sean susceptibles de ser imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de contenido sexual y de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la tele audiencia menor de edad presente al momento de la emisión, que por la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia⁴⁷-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO PRIMERO: Considerando las características de la etapa de desarrollo psicológico en que se encuentran los infantes, su exposición al tipo de contenidos como el que se comenta, y el inadecuado -a su respecto- tratamiento que se les otorga, abre el riesgo de afectar negativamente su formación, por cuanto ellos no cuentan con las herramientas cognitivas necesarias para evaluar moral y críticamente este tipo de temáticas; de allí que, en el caso de la especie resulta necesario atenerse a la orientación sugerida por su *interés superior*, a efectos de cautelar su bienestar, calificando los mencionados contenidos como inadecuados para menores de edad, y su emisión, en el horario indicado, como una infracción al deber de la permisionaria de observar permanentemente el *principio del*

⁴⁶ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

⁴⁷ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

correcto funcionamiento, al no respetar debidamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, tal cual ello está prescripto en el artículo 1º, inciso 4º de la Ley 18.838;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 13º inciso 2º de la Ley 18.838 establece que los servicios limitados de televisión son responsables en forma exclusiva de todo lo que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite;

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19º N° 12 inciso 6º de la Constitución Política de la República y 1º, 12º, 13º y 34º de la Ley N° 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19º N° 12 inciso 1º de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, cabe tener presente que el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario de protección de los niños y niñas menores de edad, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO QUINTO: Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13º inciso 2º de la Ley N° 18.838, la permisionaria es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal; sin perjuicio, además, de resultar público y notorio que los titulares de permisos limitados de televisión incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no resultando efectivo lo alegado por la permisionaria⁴⁸;

DÉCIMO SEXTO: Que, por lo anteriormente establecido, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento⁴⁹, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁵⁰;

DECIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... *supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra*

⁴⁸Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

⁴⁹Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

⁵⁰Cfr. *Ibid.*, p. 393.

regulación semejante)”⁵¹; indicando en tal sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁵²; para referirse, más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁵³;

DÉCIMO OCTAVO: Que, a este respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁵⁴;

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que el contenido de la película “*El Especialista*” sería inadecuado para ser visto por menores de edad, decisión que guarda coherencia con pronunciamientos previos del Honorable Consejo;

VIGÉSIMO: Que, la existencia de controles, que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, no constituye excusa legal absolutoria de ningún tipo, toda vez que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas con contenidos no aptas para menores de edad, fuera del horario permitido, es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad por todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios; por todo lo cual

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos y aplicar a DirecTV Chile Televisión Limitada, la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “TCM”, de la película “*El Especialista*”, el día 30 de abril de 2016, a partir de las 19:08 horas, esto es, en “horario para todo espectador”, no obstante su calificación para mayores de 18 años. La permisionaria deberá acreditar el

⁵¹Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁵²Ibíd., p. 98.

⁵³Ibíd., p. 127.

⁵⁴Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso”.

10. APLICA SANCIÓN A VTR COMUNICACIONES SpA, POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “AMC”, DE LA PELÍCULA “BAD BOYS, (DOS POLICÍAS REBELDES)”, EL DÍA 12 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 13:46 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-819-VTR).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-819-VTR, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 18 de julio de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular a VTR Comunicaciones SpA, cargo por infracción al artículo 1° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “AMC”, de la película “Bad Boys” (Dos Policías Rebeldes), el día 12 de mayo de 2016, a partir de las 13:46 horas, en “horario para todo espectador”, no obstante su calificación como “para mayores de 18 años” practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°749, de 27 de julio de 2016, y que la permissionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1866, la permissionaria señala lo siguiente:
Adriana Puelma Loyola, en representación de VTR Comunicaciones SpA (“VTR”), ambos domiciliados para estos efectos en Apoquindo N° 4.800, comuna de Las Condes, Santiago, en los autos sobre cargos formulados por el H. Consejo Nacional de Televisión (“H. Consejo” o “CNTV”) a través del Ordinario N° 749, de 27 de junio de 2016 (“Ordinario”), por supuesta infracción al artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión (en adelante e indistintamente, las “Normas” o “Normas Especiales”), al exhibir a través de la señal “AMC” la película “Bad Boys”, al CNTV respetuosamente digo:

En la representación que invisto, y encontrándome dentro del plazo legal, vengo en formular los presentes descargos, solicitando al H. Consejo se sirva desestimar los cargos formulados, o en subsidio, imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, en atención a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

-I- Antecedentes

Con fecha 27 de julio de 2016, este H. Consejo, a través del Ordinario N° 749, acordó formular cargos a VTR por, supuestamente, haber infringido el artículo 1° de las Normas Especiales, infracción que, según sus dichos, se configuró por la exhibición a través de la señal AMC, de la película “Bad Boys” (en adelante también la “película”), en horario para todo espectador.

En el filme, según se sostiene, se mostrarían contenidos “que dan cuenta de los elementos que resultarían inconvenientes para un visionado infantil”, habiendo sido por esta razón calificado por el Consejo de Calificación Cinematográfica como “para mayores de 18 años”. El informe en que se funda el cargo formulado (Informe P13-16-819-VTR, en adelante el “Informe”) indica la exhibición del filme en horario para todo espectador resultaría en una infracción a lo dispuesto en el artículo 1° de las Normas Especiales, las cuales fueron dictadas con el objeto de resguardar el bien jurídico “formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud”, contenido en el artículo 1° de la Ley N° 18.838.

-II- La posibilidad de control parental que otorga el servicio suministrado por mi representada, siendo los padres los primeros llamados al cuidado de quienes tienen a su cargo

Sin perjuicio de lo indicado en el acápite anterior, lo que por sí solo es suficiente para que este H. Consejo desestime los cargos formulados a VTR, o en subsidio, le imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, hacemos presente que mi representada entiende que son los padres quienes deben determinar qué formación espiritual e intelectual desean entregar a sus hijos. Por lo mismo, a ellos corresponde determinar qué contenidos pueden ver sus hijos y cuáles no, y, en base a su experiencia y criterio restringir o limitar el acceso a determinados contenidos por la potencialidad que ellos tengan para afectar su formación⁵⁵, de modo que estimamos que es un

⁵⁵ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente, Vol. 4, N° 2, p. 158.

derecho y un deber que constitucionalmente corresponde, en primer lugar, a los padres⁵⁶.

Así, la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago ha fallado al efecto que:

“[n]o es el canal de televisión sino que los padres del menor, o quien esté a su cuidado, el llamado a protegerlo para impedir que tenga acceso a películas con contenido pornográfico o con violencia exagerada y, en fin, a programas que puedan atentar a lo que son los valores morales y culturales de la nación y de la misma familia”⁵⁷

Los Señores Consejeros deberían tener en consideración, para el total rechazo de los presentes cargos o para la imposición de la sanción mínima que en derecho corresponda, que VTR ofrece a sus contratantes herramientas tecnológicas que, correctamente utilizadas, son completamente efectivas para controlar el contenido de los programas a los que los menores podrían estar eventualmente expuestos, como se explica a continuación:

1. VTR informa la calificación de origen de los contenidos o las advertencias de los programadores en: (i) el sitio web de VTR (www.vtr.com); (ii) la Revista Vive!; y/o en (iii) la guía de programación del servicio d-box.

2. Existe una distribución de los canales que permite indirectamente contribuir a desincentivar y evitar que los menores de edad se vean tentados a acceder a canales poco apropiados para sus rangos etarios, pues los canales se encuentran agrupados dependiendo de su temática. Así por ejemplo, los canales infantiles se encuentran agrupados en un sector de la grilla programática considerablemente distante del sector en que se encuentran agrupados los canales para adultos.

3. El buscador de programación del sitio web de VTR incluye una referencia a la calificación de cada una de las películas y series a exhibir. Así, todos quienes visiten el sitio web de VTR, pueden conocer en forma previa la calificación de las películas, series y otros programas que se exhibirán.

4. VTR otorga la posibilidad de bloquear gratuitamente los canales contratados y los pasos a seguir para materializar esta posibilidad de control, se encuentra ilustrada de forma fácil y sencilla en el sitio web de VTR, a saber, en la URL <http://centrodeayudaonline.vtr.cl/television/crear-tu-clave-de-control-familiar/crea-tu-clave-de-control-familiar/>

⁵⁶ En efecto, la Constitución Política de la República establece en su artículo 19 N° 10 inciso tercero que “los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”.

⁵⁷ Corte de Apelaciones de Santiago, 15 de diciembre de 2011, Rol Ingreso N° 6.106-2010.

Advertirán los Señores Consejeros que, como se indicó, los padres tienen alternativas de control más que suficientes para velar por el contenido de la programación a las que los menores puedan encontrarse expuestos y, siendo ellos quienes deben velar por lo que ven sus hijos menores, no pueden imputarse algún tipo de responsabilidad a VTR.

En este mismo sentido, lo que se imputa en el presente cargo es haber infringido el artículo 1° de las Normas Especiales, por la exhibición, en horario para todo espectador, de la película “Bad Boys”, a través de la señal AMC. Ocurre Señores Consejeros que al contratar la programación, los padres pueden elegir contratar distintos “circuitos de canales”, pueden elegirlos todos o sólo algunos, y pueden bloquearlos todos o sólo algunos, vale decir, quienes efectivamente deciden la programación son los propios contratantes del servicio.

En suma, mi representada otorga a sus clientes las herramientas para determinar ellos mismos la programación que estimen pertinente de acuerdo a su entorno familiar. Así las cosas, la exhibición de ciertos programas en determinados horarios corresponde ser controlado por los padres, con las herramientas suministradas por VTR al efecto, generando ellos mismos la grilla programática que pretenden en sus hogares.

VTR tiene total interés en que se respeten de la mejor forma posible los lineamientos marcados por el CNTV, y se tomen las medidas necesarias para adaptar la programación de acuerdo lo exige el H. Consejo. Por ello, además de las herramientas tecnológicas ya señaladas ha contactado a los programadores de los más de 160 canales de su grilla, y ha sostenido diversas reuniones con ellos, para así lograr de la mejor manera posible que lo transmitido en la programación de cada uno se adecúe a lo exigido por el H. Consejo.

-III- Los índices de audiencia de la película indican que muy improbablemente pudo haber sido visualizada por público infantil

Por otro lado, y aun cuando la película se emitiera en el horario para todo espectador, hago presente al H. Consejo que, atendidos los índices de audiencia que a continuación se indican, muy improbablemente pudo haber sido visualizada por público infantil, por lo que malamente mi representada pudo haber infringido el principio consagrado en el artículo 1° de la Ley N° 18.838 relativo a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, que es fundamento directo de la obligación contenida en el artículo 1° de las Normas Especiales que se estima infringida en estos autos. Es más, es menester mencionar

que los índices de audiencia desglosados por rango etario dan cuenta que las audiencias de mayores de edad son precisamente las que sintonizan la señal Space, siendo la audiencia de menores de edad casi inexistente.

Audiencia de la película “Bad Boys”, exhibida el 12 de mayo de 2016 a las 14:55 horas por la señal AMC

Programa		Canal		Fecha		Periodo	
Bad Boys		AMC		12-05-2016		14:55 - 17:15	
4 a 12 con cable	13 a 17 con cable	18 a 24 con cable	25 a 34 con cable	35 a 49 con cable	50 a 64 con cable	65 a 99 con cable	
0	0	0,1607	0	0,0248	0,0033	0	

Tal como se observa, en la presente emisión de la película no hubo audiencia menor a 18 años, por lo que malamente se puede afirmar que la transmisión de la película afectó su formación espiritual e intelectual.

POR TANTO, de acuerdo a lo expuesto precedentemente, y a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 18.838, artículo 1° de las Normas Especiales y artículo 19 N° 10 de la Constitución Política de la República,

AL H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN RESPETUOSAMENTE PIDO: Se sirva tener por formulados los presentes descargos y conforme a su tenor, tenga a bien absolver a VTR del cargo formulado en su contra, o en subsidio, y para el improbable caso en que estime aplicar alguna sanción a mi representada, se sirva aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Bad Boys (Dos Policías Rebeldes)”, emitida el día 12 de mayo de 2016, a partir de las 13:46 horas, por la permissionaria VTR Comunicaciones SpA, través de su señal “AMC”;

SEGUNDO: Que, la película relata como un gran cargamento de heroína, valorada en 100 millones de dólares, es robado desde las bodegas del cuartel de la policía del Condado de Dade, Miami.

Los detectives Mike Lowrey (Will Smith) y Marcus Burnett (Martin Lawrence), son asignados a investigar el gran robo, que por sus características requirió de ayuda e información que vino desde el interior mismo de la policía. Las jefaturas dieron un plazo de 5 días para la investigación, antes que caiga la DEA y Servicios Internos y ponga en riesgo la existencia de esa unidad policial.

Mike Lowrey en busca de información, se reúne con Maxine Logan (Karen Alexander) una exnovia, ella acompañada de su amiga Julie Mott (Téa Leoni), asistirán a una fiesta privada con narcotraficantes, invitación que les hizo Eddie Domínguez (Emmanuel Xuereb), un ex policía que conoce del robo a las bodegas, quién les pagará U\$ 2.000 como damas de compañía.

Fouchet (Tchèky Karyo), alias “El francés”, jefe de la banda que asaltó el cuartel de la policía no quiere que el golpe esté en peligro, muchos ya saben de él, por tanto mata a Maxine Logan y a Eddie Domínguez.

Julie Mott presencia el asesinato y corre de inmediato en busca del detective Mike Lowrey. Julie no conoce a Mike, pero ella sólo confía en él, debido a la relación que tenía con Maxine Logan.

La película se mueve entre la acción y la comedia. La investigación policial permite averiguar quién está “cocinando la heroína”, se detecta un almacenamiento de éter y se localiza a Fouchet, quien recibió la información para el atraco de parte de la secretaria del cuartel de la policía.

“El francés”, vende la heroína a un narcotraficante mexicano en 180 millones de dólares que han sido transferidos a su cuenta de banco más 20 millones en efectivo, la operación es desbaratada por la policía en un hangar del aeropuerto a minutos de ser efectuada la transacción. Luego de una persecución Fouchet muere en un enfrentamiento con Mike Lowrey.

TERCERO: Que, la Constitución y la ley han impuesto a los servicios de televisión la obligación de *funcionar correctamente* -artículos 19° N°12 inciso 6° de la Carta Fundamental y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, la referida obligación de los servicios de televisión, de *funcionar correctamente*, representa una especial limitación a la libertad de expresión de los servicios de televisión y su observancia implica de su parte el disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantee el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

QUINTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el artículo 1° de la Ley N°18.838; uno de los cuales es *el desarrollo de la personalidad del menor*, protegido mediante la fórmula del *permanente respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

SEXTO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: “*el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales*”; por lo que resulta inadecuado exponerlo a situaciones que puedan ser inapropiadas para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo;

SÉPTIMO: Que, el artículo 5º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente es salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe que: “Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidos por los servicios de televisión fuera del horario de protección”, que el artículo 2º establece como el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

OCTAVO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica⁵⁸ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente al fenómeno de la violencia, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas sean susceptibles de ser imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

NOVENO: Que, la película “*Bad Boys (Dos Policías Rebeldes)*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como “*para mayores de 18 años*”, en sesión de fecha 19 de mayo de 1995;

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión, en cuanto la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia⁵⁹-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

DÉCIMO PRIMERO: Considerando las características de la etapa de desarrollo psicológico en que se encuentran los infantes, su exposición al tipo de contenidos como el que se comenta, y el inadecuado -a su respecto- tratamiento que se les otorga, abre el riesgo de afectar negativamente su formación, por cuanto ellos no cuentan con las herramientas cognitivas necesarias para evaluar moral y críticamente este tipo de temáticas; de allí que, en el caso de la especie resulta necesario atenerse a la orientación sugerida por su *interés superior*, a efectos de cautelar su bienestar, calificando los mencionados contenidos como inadecuados para menores de edad, y su emisión, en el horario indicado, como una infracción al deber de la permisionaria de observar permanentemente el *principio del correcto funcionamiento*, al no respetar debidamente *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, tal cual ello está prescripto en el artículo 1º, inciso 4º de la Ley N° 18.838;

⁵⁸ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

⁵⁹ En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838 establece que los servicios limitados de televisión son responsables en forma exclusiva de todo lo que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite;

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley N° 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, tratándose en la especie, de una película calificada para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, la permisionaria ha incurrido en una conducta que contraviene el ordenamiento jurídico vigente, lo que en la especie es constitutivo de infracción al artículo 1° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993;

DÉCIMO QUINTO: Que, de conformidad a lo que se ha venido razonando, la aplicación de la normativa reglamentaria expedida por el Consejo Nacional de Televisión, a la emisión objeto de control en estos autos, coincide con lo señalado por la jurisprudencia reiterada de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago y la Excma. Corte Suprema, en orden a que las *Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión* prohíben legítimamente la transmisión en *horario para todo espectador* de películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, pues se trata de preceptos que han sido dictados por el H. Consejo en el ejercicio de facultades que le confieren la Constitución y la Ley, y que ellos son una derivación del Art. 1° de la Ley 18.838, que resguarda el bien jurídico *formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*. De tal modo, dicha preceptiva es aplicable, tanto a los servicios de televisión concesionados, como a los servicios de televisión de pago;

DÉCIMO SEXTO: Que, resulta conveniente abundar en los fallos, mediante los cuales nuestros tribunales superiores de justicia han reconocido las facultades del H. Consejo para fiscalizar los contenidos de los servicios de televisión y para sancionarlos en caso de que ellos incumplan el deber de cuidado que les imponen la Ley N° 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan; al respecto, cabe citar, a título meramente ejemplar, lo que sostuvo la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago en un fallo que confirmó una sanción impuesta por el H. Consejo a un servicio limitado de televisión, donde señaló: *“Como quiera que sea, la infracción que imputa la exhibición de una película para mayores de 18 años en una franja para todo espectador no corresponde a una conducta que resulte extraña a lo que exige el sentido común o la ordinaria disposición de las cosas. En cualquier caso, es posible entender que dicho comportamiento no es sino una explicación del propósito de propender al respeto de la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud a que se refiere el inciso 3° del artículo 1° de la citada Ley del Consejo de Televisión.”*⁶⁰;

⁶⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, dicho criterio ha sido corroborado por la Excm. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto⁶¹: *“Décimo Cuarto: Que actuando dentro de sus facultades el Consejo Nacional de Televisión dictó las “Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión”, publicadas en el Diario Oficial del 20 de agosto de 1993, mediante las cuales prohibió a los servicios de televisión las transmisiones de cualquiera naturaleza que contengan violencia excesiva, truculencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o buenas costumbres, para luego proceder a definir cada concepto. En ese mismo ámbito de competencia dictó las “Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión” estableciendo las franjas horarias en las que pueden ser transmitidas las películas que el Consejo de Calificación Cinematográfica califique para mayores de 18 años, restringiéndolas al horario que va entre las 22: 00 y las 06:00 horas. Décimo Quinto: Que los reglamentos antes señalados sólo se circunscriben a particularizar conceptos que se encuentran en la ley y en virtud de ello establecen limitaciones, determinando los horarios en que deben transmitirse algunos programas, con lo cual la obligación derivada del principio de legalidad no se ve cuestionada pues existe una predeterminación normativa de conductas ilícitas que el reglamento concreta con restricciones que no afectan la esencia de los derechos de la empresa Directv Chile Televisión Limitada. Décimo Sexto: Que de conformidad con lo razonado es posible concluir que al dictar el Consejo Nacional de Televisión las normas generales y especiales de contenidos de las emisiones de televisión lo ha hecho dentro del ámbito de su competencia y con ello ha actuado en colaboración a la ley, normas que son aplicables a los servicios de radiodifusión televisiva limitada y que por ende está obligada a cumplir la empresa Directv Chile Televisión Limitada.”;*

DÉCIMO OCTAVO: Que, cabe observar que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento⁶², por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁶³;

DECIMO NOVENO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: *“... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”*⁶⁴; indicando en tal sentido que, *“Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”*⁶⁵; para referirse más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: *“Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por*

⁶¹Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

⁶²Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392

⁶³Cfr. *Ibíd.*, p.393

⁶⁴Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁶⁵*Ibíd.*, p.98

acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁶⁶;

VIGÉSIMO: *Que, a este respecto, la Excma. Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquella el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁶⁷;*

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, cabe tener presente que, el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario permitido, de programación con contenidos calificados como “*para mayores de 18 años*”, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente, *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, la existencia de controles, que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, no constituye excusa legal absoluta de ningún tipo, toda vez que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas no aptas para menores de edad, fuera del horario permitido, es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad por todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios; por todo lo cual;

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros, acordó rechazar los descargos y aplicar a VTR Comunicaciones SpA, la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “AMC”, de la película “Bad Boys” (Dos Policías Rebeldes), el día 12 de mayo de 2016, a partir de las 13:46 horas, esto es, en “horario para todo espectador”, no obstante su calificación como “para mayores de 18 años”, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo,

⁶⁶Ibíd, p.127.

⁶⁷Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

11. ABSUELVE A UNIVERSIDAD DE CHILE, DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S.A., DEL PROGRAMA “ESCUELA PARA MARIDOS”, EL DÍA 22 DE MAYO DE 2016, EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR (INFORME DE CASO A00-16-651-CHV, DENUNCIAS CAS-07818-F6D1D1, CAS-07823-S2R2X1, CAS-07817-B3W9T3, CAS-07816-L7D2T7).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-16-651-Chilevisión, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 4 de julio de 2016, acogiendo las denuncias CAS-07818-F6D1D1, CAS-07823-S2R2X1, CAS-07817-B3W9T3, CAS-07816-L7D2T7, se acordó formular a la Universidad de Chile cargo por infracción al artículo N°1 de la ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S.A. el día 22 de mayo de 2016, del programa “Escuela para Maridos”, en donde se atentaría en contra de la dignidad personal del participante llamado Esteban;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°711, de 14 de julio de 2016, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, ingreso CNTV N°1835/2016, la concesionaria señala:
 - *Por medio de la presente, ENNIO VIVALDI VÉJAR, Rector de la UNIVERSIDAD DE CHILE y DIEGO KARICH BALCELLS, Abogado de RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S.A., venimos en evacuar nuestros descargos a las presuntas infracciones que da cuenta el Ordinario de la referencia, todo, en atención a los siguientes argumentos:*
 - *El Consejo Nacional de Televisión formula cargos a Chilevisión por una supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N° 18.838, que se configura por la exhibición del programa “Escuela Para Maridos” del día 22 de mayo de 2016, en donde supuestamente, se habría desconocido la dignidad del participante de nombre Esteban.*
 - *A) DEL PROGRAMA:*

- *Escuela para Maridos fue un programa emitido por Chilevisión en su franja nocturna y que consistió en un reality show de competencia vivencial y superación para reeducar hombres casados con el objetivo de que alcanzaran un cambio radical en sus conductas. Un staff docente conformado por un Director, una coordinadora académica y una profesional de la psicología guió a ocho participantes y sus esposas a través de un cambio de sus conductas y así promover la reconstrucción de sus relaciones de pareja. Fue conducido por Julio César Rodríguez y Eva Gómez, además de la participación de la Psicóloga Clínica y Experta en Terapia dialéctica, Alexandra Vidal.*
- **B) DEL CARGO FORMULADO POR EL HONORABLE CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN:**
 - *Según se desprende del Ordinario de la referencia, y del Informe Técnico que le acompaña, una serie de al menos cuatro denuncias de distinto tenor se realizaron en contra del programa. Cabe decir que la mayor parte de ellas aludían a una supuesta contribución a la violencia de género y machismo, situación desechada por el Consejo y su órgano técnico. Sin embargo, una vez realizada la evaluación respectiva, se consideró vulnerada la dignidad de uno de los participantes de nombre Esteban por haber inducido y aprovechado su reacción por una supuesta celopatía.*
- **C) DE LOS DESCARGOS POR PARTE DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S.A.:**
 - *Primero: Escuela para Maridos es un Programa para adultos y cuyo contenido corresponde a un formato internacional.*
 - *Chilevisión distribuye sus programas en distintos horarios acomodando su oferta según el público al cual están enfocados. En este sentido, exploramos y dirigimos nuestros contenidos de manera independiente, pluralista y moderna, buscando interpretar los intereses e inquietudes de quienes participan en ellos, abriendo espacios de debate y ciertas ocasiones, del desarrollo de programas con un enfoque de entretenimiento y de ejercicio terapéutico. En este sentido, “Escuela para Maridos” corresponde a la adaptación de un formato internacional de FOX en la cual se propone conocer la realidad de ocho parejas a través de sus realidades conyugales. A través de la realización de un ciclo lectivo que contempla diversas clases, ocho maridos desarrollan distintas actividades con un único fin: mejorar su conocimiento acerca de sus mujeres y conocer cuáles son sus necesidades. En cada semana los participantes abordaron distintas materias: comunicación, sexualidad, celos, negociación, familia, apariencia y confianza. En cada clase o actividad, los participantes realizaron un autoanálisis de su comportamiento a*

través de videos grabados en la cotidianidad de su hogar con el fin de identificar el problema que debieran superar. Finalmente, cada actividad finalizó con un ejercicio o dinámica grupal que les permitirá a los alumnos enfrentarse cara a cara con su problemática y encontrar la manera de superarla. Una de estas dinámicas, la del “baile sensual”, es la que generó la reacción del participante de nombre “Esteban”.

- *Segundo: La reacción del participante fue espontánea y no instrumentalizada.*
- *La emisión analizada por el Honorable Consejo corresponde a un resumen semanal de las actividades realizadas y emitidas por Chilevisión en la primera semana de exhibición del Programa. En este contexto, una de las parejas conformada por Esteban y su esposa resaltaban el interés televisivo por una situación particular: ella se dedica de manera profesional al baile exótico en clubes nocturnos mientras que él se reconocía como una persona celosa. En este punto es importante detenernos: tanto Esteban como su pareja participaron de un casting masivo, voluntario y convocado por Chilevisión en el cual ellos decidieron, de forma conjunta participar de este programa de especiales ribetes de tele-realidad terapéutica, a sabiendas de sus limitaciones personales. Es esta convocatoria, la que quedó plasmada en un instrumento privado, que reguló las condiciones de participación con cada una de las parejas. Para tal efecto se acompaña al presente copia simple de las condiciones generales de participación suscrita por los participantes. De esta manera, deberá descartarse cualquier tipo de instrumentalización y/o aprovechamiento por parte de Chilevisión respecto del participante ya que ocurrió en el contexto de las actividades propuestas a los participantes para este tipo de formato televisivo.*
- *Tercero: Lo ocurrido tiene un correlato y cierre en el capítulo siguiente.*
- *Una vez ocurrido el episodio objeto de evaluación, se le encarga una “tarea” la cual consiste en acudir al lugar de trabajo de su mujer con el fin de trabajar en el manejo de sus impulsos. Una vez que Esteban concurre al lugar de trabajo de su mujer, observa cómo ella desarrolla su performance de baile exótico en presencia de otros varones. Al terminar su tarea, reconoce que, si bien fue difícil y fuerte, entiende que ella hace su trabajo de manera profesional, y que para él esto implica una batalla interna la cual quiere superar.*
- *Una vez realizada la “tarea”, el equipo liderado por el conductor reconoce que Esteban cumplió con el encargo y que pudo controlarse. Si bien siguió como “condicional”, se le permitió la continuar en el programa.*

- *Dicha actividad correspondió al capítulo número 4, emitido el día 23 de mayo de 2016 y cuyo fragmento se acompaña al presente descargo con el fin de que el Honorable Consejo lo tenga presente al momento de su vista y resolución.*
- *Cuarto: No existe actuar arbitrario ni ilegal que sustente la vulneración de la dignidad del supuesto afectado.*
- *Afirmamos categóricamente que más allá de cualquier consideración, no existe razonamiento plausible para considerar por qué, y desde cuándo la emisión del programa pudo vulnerar la dignidad del participante dado que él estaba en perfecto conocimiento de la dinámica del Programa y accedió voluntariamente a actuar no sólo en su grabación, sino también en su posterior grabación y seguimiento en el control de sus impulsos.*
- *Para que exista, bajo la óptica de lo considerado por el Honorable Consejo, una suerte de “aprovechamiento” respecto de la dignidad del participante cuya magnitud sea tal que se viole el principio del correcto funcionamiento de los servicios televisivos, debiera existir por parte de Chilevisión un actuar arbitrario e ilegal, ambos conceptos inexistentes y no comprobados ya que reiteramos, el participante sabía y conocía la dinámica en la cual participó y se declaró satisfecho respecto de ella, en el capítulo siguiente emitido el día 23 de mayo de 2016. No es posible enfrentar un escenario donde terceros aluden a la vulneración de un derecho tan personalísimo como lo es la dignidad si el propio afectado no ha dado señales de aquello. Es sabido que los únicos escenarios donde el estándar de cuidado respecto de la dignidad personal requiere de una especial y elevada protección son aquellos casos en que los involucrados son menores de edad, o personas en un especial estado de incapacidad de autodeterminación, situación que no corresponde a este caso en particular.*
- *Quinto: La dignidad es un atributo consustancial a la persona humana, pero corresponde a ella y sólo a ella su autodeterminación.*
- *El considerando séptimo da por sentado un razonamiento que no compartimos del todo. Si bien la dignidad es un atributo cuya consistencia corresponde a ella, y es una fuente desde la cual emanan todos sus derechos fundamentales y donde todas las personas deben tener un trato de manera respetuosa, no se debe obviar la circunstancia de que existe en la especie un acuerdo y aceptación del supuesto afectado para participar en el Programa y que él ha consentido en la forma y modo de este tratamiento, los cuales se fundamentan en gran medida en la falta de prueba que permiten configurar la vulneración de la dignidad del participante.*

- *Sexto: El objetivo de Escuela para Maridos es corregir ciertas conductas negativas por medio de herramientas terapéuticas televisadas.*
- *La superación de ciertos rasgos y conductas negativas de los maridos se logra a través de dinámicas grupales, pruebas que dan cuenta de ciertas y determinadas conductas reprochables. Así, nos encontramos con el “eterno adolescente”, el “antisocial”, el “metrosexual”, el “celoso”, etc. quienes participan en las dinámicas para suponer conductas que deben ser corregidas. Sobre la base de esta determinación, se establece la ocurrencia de una situación que merece reproche -en este caso, la ocurrencia de un acto de celos- la cual contó con la intervención de una profesional terapéutica quien le otorgó a todos los participantes herramientas para reivindicar ciertos comportamientos inadecuados. Dicho sea de paso, si bien el programa tiene ribetes terapéuticos, dicha consideración debe ser tomada en cuenta siempre bajo la óptica del contexto que nos convoca: un programa de televisión y de entretenimiento destinado al público adulto.*
- *Séptimo: El informe técnico es conteste en considerar que no hay elementos para entender vulnerado el principio del correcto funcionamiento.*
- *Se reafirman los argumentos antes descritos, y por lo tanto, la insuficiencia de antecedentes que permitan configurar una infracción al correcto funcionamiento, en que el Informe Técnico es concluyente en que los elementos audiovisuales analizados en la emisión correspondiente al programa “Escuela para Maridos” carecen de elementos suficientes que permitirían configurar una infracción al correcto funcionamiento de los servicios de televisión. A mayor y necesario abundamiento; según se desprende de todos los antecedentes analizados, no sólo se han desechado todas las denuncias dirigidas a que CHV promueve una supuesta violencia de género y machismo, sino que en ningún momento se aprecia análisis alguno que permita fundamentar la supuesta vulneración a la dignidad del participante, tal como lo señala la materia del Cargo en cuestión.*
- *Octavo: Con todos los antecedentes ya señalados los cuales fueron confirmados oportunamente por el Consejo Técnico, solicitamos al Honorable Consejo Nacional de Televisión tener presentes los descargos a la imputación que se nos ha hecho por acuerdo de fecha 14 de julio de 2016 por cuanto los antecedentes invocados en la Materia del Cargo no son suficientes para configurar la conducta infraccional que establece la ley, se proceda en definitiva a absolver de toda sanción a nuestra representada, o en subsidio aplicar la menor sanción que en derecho corresponda; y*

CONSIDERANDO:

ÚNICO: Que, en el caso de la especie, teniendo en consideración los antecedentes de hecho, no se encuentran suficientemente satisfechos los requisitos de la figura infraccional imputada a la concesionaria; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de sus miembros presentes, acordó absolver a la Universidad de Chile del cargo contra ella formulado por infringir, supuestamente, a través de Red de Televisión Chilevisión, el artículo N°1 de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, el día 22 de mayo de 2016, del programa “Escuela para Maridos”; y archivar los antecedentes.

12. APLICA SANCIÓN A UNIVERSIDAD DE CHILE POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N°18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S. A., DEL PROGRAMA “PRIMER PLANO”, EL DÍA 27 DE MAYO DE 2016 (INFORME DE CASO A00-16-833-CHV, DENUNCIA CAS-07996-G8F7K1).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-16-833-CHV, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 20 de Junio de 2016, acogiendo la denuncia ingresada electrónicamente, CAS-07996-G8F7K1, por la unanimidad de los Consejeros presentes, se acordó formular a Universidad de Chile, cargo por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838 que se habría configurado mediante la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S.A., el día 18 de Noviembre de 2015, del programa “Primer Plano”, en donde, mediante el uso de expresiones procaces, habría sido desconocida la dignidad del público televidente, constituyendo lo anterior, una inobservancia del respeto debido al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión;
- IV. Que los cargos fueron notificados mediante oficio CNTV N°660, de 30 de junio de 2016, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N°1747/2016, la concesionaria señala:

Por medio de la presente, ENNIO VIVALDI VEJAR, Rector de la UNIVERSIDAD DE CHILE y DIEGO KARICH BALCELLS, Abogado de RED DE TELEVISION CHILEVISION S.A., venimos en evacuar nuestros descargos a las presuntas infracciones que da cuenta el Ordinario de la referencia, todo, en atención a los siguientes argumentos:

El Consejo Nacional de Televisión formula cargos a Chilevisión por una supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N 18.838, que se configura por la exhibición de un caso en el programa "Primer Plano" del día 27 de mayo de 2016, en donde supuestamente, y mediante el uso de expresiones procaces, se habría desconocido la dignidad del público televidente.

A) DEL PROGRAMA:

Primer Plano es un programa de espectáculo que se ha emitido de forma ininterrumpida desde el año 1999, en horario para adultos. En él se analizan semana a semana distintas noticias del espectáculo nacional. Actualmente es conducido por Julio Cesar Rodriguez y Francisca García- Huidobro.

B) DEL CARGO FORMULADO POR EL HONORABLE CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION:

Según se desprende del Ordinario de la referencia, y del Informe Técnico que le acompaña, una única denuncia efectuada por un particular, se limitó a señalar lo siguiente: "invitada comenta: hijos algún día me gustaría tener pero todavía no. Mujeres, igual si, pero más me gusta el p... "Denuncia CAS_07996-G8F7K1

C) DE LOS DESCARGOS POR PARTE DE RED DE TELEVISION CHILEVISION S.A.:

Primero: Primer Plano es un Programa para adultos.

Chilevisión distribuye sus programas en distintos horarios acomodando su oferta según el público al cual están enfocados. En este sentido, exploramos y dirigimos nuestros contenidos de manera independiente, pluralista y moderna, buscando interpretar los intereses e inquietudes de quienes participan en ellos, abriendo espacios de debate y respetando la garantía fundamental de emitir opinión sin censura previa. Primer Plano busca entretener a un público adulto todas las semanas por medio de la cobertura de situaciones que corresponden al mundo del espectáculo, de la farándula, en una dinámica de entrevistas en vivo y en directo. Durante la emisión cuestionada abordamos la historia de una mujer mayor de edad -Rubi Galusky- quien ha desarrollado su incipiente carrera en el mundo del espectáculo y especialmente en los programas de telerrealidad. De esta manera, nos parece razonable asumir que en programas para adultos, se converse temática para mayores, utilizando lenguaje que sin parecer procaz, aborde temáticas que no pueden ser tratadas en otro horario.

Segundo: La frase de la invitada Rubi Galusky fue emitida sin concierto previo de Chilevisión.

Disentimos categóricamente de lo que asume el H. Consejo en el considerando séptimo. Según se desprende de las imágenes, es evidente que no hubo concierto previo entre Chilevisión y la entrevistada acerca de sus preferencias u orientaciones sexuales, ni mucho menos se puede desprender un menosprecio gratuito al público adulto. En efecto, tal como lo señala el informe Técnico que acompaña al presente cargo, tan pronto la señorita Galusky emite dichas declaraciones, los conductores quedaron "descolocados" ante tal franqueza y decidiendo ir a comerciales. Al regresar de comerciales, se continúa la entrevista en los términos observados sin que se procediera a insistir y/o profundizar en las declaraciones.

Tercero: Otras concesionarias sí ahondaron en dichas declaraciones convirtiéndolas en material de entretenimiento público.

En este punto quisiéramos detenernos ya que se producen de forma coetánea al momento en que se responde el reproche del Honorable Consejo. Otras concesionarias si hicieron eco de dichas declaraciones repitiéndola en tono cómico y convirtiéndola en parte de la rutina de un humorista. Para efectos del presente descargo, y resaltando además que las opiniones emitidas en Chilevisión no representaron mayor importancia para nuestra programación, sí resulta relevante hacer presente que la expresión de la señorita Galusky fue fuente de inspiración para que otros instrumentalizaran dicha frase al nivel de convertirla en "la frase del año".

Pasamos a transcribir la rutina del personaje "Yerko Puchento" en la edición del programa Vértigo de Canal 13 del día 30 de junio de 2016 .

-Yerko Puchento: "Señoras y señores, aquí comienza la premiación más importante de la televisión chilena: Los Yerko Puchento Awards"

-Publico: Ovación.

-Diana Bolocco: "Que bonito, nos ponemos de pie, que solemne".

-Yerko: Gracias Publico.

-Martin Cárcamo: Que elegante.

-Yerko: Gracias público por venir a esta ceremonia tan importante, probando micrófono!.

(El personaje interpretado por Daniel Alcaíno procede a introducir el micrófono en la boca simulando una felación ante la sorpresa del público).

-Yerko: Pero Diana, quieres probarlo tú?, pero si así se prueba, en Estados Unidos es así. (Risas del público).

-Yerko: Esta es una ceremonia solemne. Primera categoría. Seriedad par favor, que esto se está viendo en todas partes (...).

-Yerko: Primer Categoría: "Mejor Frase del Año". Los nominados son:

-Andrónico Luksic "Yo no puedo hacer llover en Santiago".

-Pablo Longueira: "Soy un hombre honesto" y;

-Rubi: "Me gusto el pico!"

Risas y el público grita: "Y va a quedar la caga (sic)" en reiteradas oportunidades.

-Yerko: Vamos a ver quién gana mejor frase del año, ha recaído en: Rubi!, "Me gusta el pico!"

(sic).

Ovación del público y risas generalizadas.

Lo anterior no solo denota un trabajo de preparación y consenso en términos de producción televisiva, lo cual demuestra cómo una misma frase puede ser utilizada en contextos distintos, y sin que se pueda considerar, tampoco, vulnerado el principio del correcto funcionamiento.

Cuarto: La frase emitida por la señorita Galusky se enmarca en su derecho a emitir opinión sin censura previa, en un horario para adultos.

Coincidimos plenamente con el Informe Técnico en cuanto a que "la señorita Galusky, al proferir la frase denunciada, estaba ejerciendo de forma legítima su libertad de expresión, toda vez que no existe una vulneración de derechos ni intención de dañar a terceros con sus dichos." Dicha aseveración no solo se basta por sí misma, sino que nos permite agregar que dichos comentarios fueron proferidos a las 00:38 am, horario que corresponde al público adulto.

En el mismo sentido, y hacienda eco de la doctrina utilizada para fundar el Informe Técnico, aquellas opiniones proferidas

por la señorita Galusky corresponden directamente a la facultad que disponen todas las personas para expresar por cualquier medio lo que creen o piensan, incluyendo aquello que responda a sus preferencias sexuales. En efecto, sin profundizar en la frase, ella indico en su calidad de mujer adulta, su inclinación heterosexual, utilizando una frase no pecaminosa, que podría ser poco feliz, pero nunca de la gravedad suficiente para haber vulnerado el principio del correcto funcionamiento de los servicios televisivos.

Queremos hacer presente, además, que la situación reprochada por el Consejo no considera ni el horario, ni la naturalidad de una conversación en vivo, ni la naturaleza de las declaraciones de un personaje del perfil de la señorita Galusky, todo lo cual es coincidente a la forma en que ella ha querido desarrollar su carrera televisiva.

Finalizamos indicando que una vez ocurrido el hecho, ni el panel, ni esta concesionaria festinaron con el hecho, no se le sacó provecho a la situación, más allá de la hilaridad producida. En otras palabras, si bien las expresiones emitidas por la invitada en relación a sus gustos por el miembro masculino podrían generar incomodidad o molestia en Los telespectadores, es dable de estimar que la utilización de esta por parte de ella podrían estar más próximos al mal gusto que a un potencial contenido que pudiera afectar el correcto funcionamiento de los medios.

Quinto: De la consideración de la vulneración de la dignidad de un colectivo de carácter indeterminado.

Sin perjuicio de todos los argumentos antes descritos, quisiéramos hacer presente que no existen argumentos razonables para estimar vulnerada la dignidad de los televidentes, en circunstancias que, como lo señalamos anteriormente, la opinión de Rubi Galusky por su sola naturaleza no estaba dirigido a ninguna persona, grupo determinado, y carecía totalmente de intención de generar daño o detrimento en terceros.

Sexto: El informe técnico es conteste en considerar que no hay elementos para entender vulnerado el principio del correcto funcionamiento.

Se reafirman los argumentos antes descritos, y por lo tanto, la insuficiencia de antecedentes que permiten configurar una infracción al correcto funcionamiento, en que el Informe Técnico es concluyente en que las elementos audiovisuales analizados en la emisión correspondiente al programa "Primer Plano" carecen de elementos suficientes que permitirían configurar una infracción al correcto funcionamiento de Los servicios de televisión.

Séptimo: Con todos los antecedentes ya señalados los cuales fueron confirmados oportunamente por el Consejo Técnico, solicitamos al Honorable Consejo Nacional de Televisión tener presentes los descargos a la imputación que se nos ha hecho por acuerdo de fecha 30 de junio de 2016 por cuanto Los antecedentes no son suficientes para configurar la conducta infraccional que establece la ley, y en definitiva proceda absolver de toda sanción a nuestra representada, o en subsidio aplicar la menor sanción que en derecho corresponda.; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, Primer Plano es un programa en donde se analizan y comentan las distintas noticias del medio de espectáculo nacional;

SEGUNDO: Que, el contenido denunciado, emitido el 27 de mayo de 2016, entre las (00:00:05 - 00:38:39) corresponde a un segmento del programa en donde participa la invitada Rubí Galusky, ex participante del reality *¿Volverías con tu ex?*.

Dicho segmento da inicio con una breve nota denominada «Los Excesos de la Chica Reality Rubí: La Nueva Luli de La Dehesa», en ella se muestran diversas imágenes de la invitada, dentro de las cuales destacan las captadas al interior de una discoteque, en donde se observa a la Srta. Galusky participar de una riña.

Luego, en el estudio, los conductores le dan la bienvenida a la invitada y presentan un informe en profundidad sobre la misma. Este último, aparte de incluir las imágenes descritas en el párrafo precedente, además relata las diversas polémicas de las cuales ha sido protagonista, tanto dentro del reality *¿Volverías con tu ex?* como en instancias posteriores a su participación en el programa. Estas polémicas incluyen su eliminación del programa tras haber agredido físicamente a otra participante, sus excesos en fiestas, y su participación en riñas. En el informe, también se entrevista a la Srta. Galusky, quien admite un alejamiento de los medios, ya que estaba inmersa en muchos excesos a raíz de su nueva fama. Comenta su sueño de actuar en películas eróticas, y que le interesaría compartir escenas tanto con hombres como mujeres.

Terminado el informe, comienza una entrevista en el set del programa. Los tópicos abarcados incluyen los montos que percibiría la Srta. Galusky por participar en eventos, las razones por las cuales abandonó la casa de sus padres y se fue a vivir a La Serena, sus excesos con el alcohol, entre otros.

En ese contexto (00:37:28 - 00:38:39), la panelista Pamela Jiles le pregunta si le gustan las mujeres, ante lo que la invitada responde: «*O sea, hijos algún día me gustaría tener, todavía no. Eh, mujeres, igual si, pero me gusta el pico*». El público reacciona con carcajadas, al igual que los conductores y panelistas, quienes además manifiestan impresión ante las declaraciones de la Srta. Galusky.

De inmediato, los conductores aseveran que estas situaciones suceden por grabar el programa en vivo, y que irán a una pausa comercial. De vuelta en el estudio, sigue

brevemente la conversación con la invitada, la cual gira en torno a la relación con su madre, sin hacer mención a la declaración que tuvo lugar minutos antes.

Continúa el programa sin la participación de la Srta. Galusky.

TERCERO: Que, la Constitución y la ley han impuesto a los servicios de televisión la obligación de *funcionar correctamente* -Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Carta Fundamental y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que la referida obligación de los servicios de televisión de *funcionar correctamente* implica, de su parte, el disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

QUINTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso tercero del Art. 1° de la Ley N°18.838; entre los cuales se encuentran comprendidos *la dignidad humana* y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile;

SEXTO: Que, la dignidad de la persona humana, declarada solemnemente en la norma de apertura de la Carta Fundamental, ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional como *“la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”*. En este sentido, *la dignidad ha sido reconocida “como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos”*⁶⁸;

SÉPTIMO: Que en el caso sub lite, el nivel de las expresiones utilizadas, amén del concierto previo entre la concesionaria y la entrevistada, acerca de su performance, denotan un indesmentible y gratuito menosprecio por el público televidente, de tal cariz y envergadura, que no puede ser estimado sino como un manifiesto y evidente atentado en contra de la dignidad personal de sus integrantes y, con ello, como constitutivo de inobservancia del *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión* por parte de la concesionaria; por todo lo cual;

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó por una mayoría de los Consejeros presentes, conformada por Maria Elena Hermosilla⁶⁹, María de los Ángeles Covarrubias, Andrés Egaña, Genaro Arriagada, Roberto Guerrero y Hernán Viguera, rechazar los descargos formulados por la concesionaria e imponer a Universidad de Chile, la sanción de multa de 20 (veinte) Unidades Tributarias Mensuales,

⁶⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerandos 17° y 18°

⁶⁹ La señora Hermosilla, expresa que su voto presupone que se traerán a la vista del Consejo los otros programas en que se repitió la frase expresada por la Srta. Galusky.

contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infracción al Art. 1° de la Ley N°18.838, mediante la emisión, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del programa “Primer Plano”, el día 27 de mayo de 2016, en donde, mediante el uso de expresiones procaces, fue desconocida la dignidad del público televidente, constituyendo lo anterior, una inobservancia del respeto debido al *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión*. Acordado con el voto en contra del Presidente Oscar Reyes, y las Consejeros Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta, Esperanza Silva y el Consejero Gastón Gómez, quienes fueron del parecer de no imponer una sanción a la concesionaria, razón que los hechos denunciados y fiscalizados no son constitutivos de un ilícito administrativo. La concesionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, del Recurso de Apelación interpuesto en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

13. FORMULACIÓN DE CARGO A VTR COMUNICACIONES SpA, POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “CINEMAX”, DE LA PELÍCULA “EL LOBO DE WALL STREET”, EL DIA 27 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 20:16 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCION DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-928-VTR).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Cinemax” del operador VTR Comunicaciones SpA, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:16 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P13-16-928-VTR, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Lobo de *Wall Street*”, emitida el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:16 Hrs., por la permissionaria VTR Comunicaciones SpA, través de su señal “*Cinemax*”;

SEGUNDO: Que, «*The Wolf of Wall Street*» [El Lobo de Wall Street], es una película basada en hechos reales escritos por el corredor de bolsa neoyorquino Jordan Belfort.

En el film, Jordan Belfort [Leonardo Di Caprio], se muestra como un exitoso joven que persigue el sueño americano. En sus inicios trabaja para una agencia de valores, aprende el negocio del corretaje de acciones, ambiciona ganar altas comisiones, disfruta de los beneficios que permite el dinero [status, mujeres, alcohol, cocaína] hasta que el «lunes negro» [octubre de 1987], pierde su empleo.

La película centra su acción en el recorrido que realiza Belfort en crear su propia compañía. Recluta a vecinos y amigos sin calificaciones, se mueve en un mercado alternativo de valores, comercializa acciones de bajo monto, engaña a clientes e inversores y transforma su emprendimiento en una gran empresa, Stratton Oakmont, Inc.

Los excesos y el dinero fácil acompañan su vida de lujos, se vuelve a casar, reside en mansiones valuadas en miles de dólares, tiene a su servicio un pequeño parque de automóviles deportivos, un lujoso yate y el dinero suficiente para satisfacer a sus empleados y colaboradores.

La prostitución, el alto consumo de cocaína y el éxito en sus negocios, hace que la autoridad le solicite al FBI investigar a Belfort, a su compañía y a los líderes de la organización.

Belfort, es declarado culpable de fraude bursátil, lavado de dinero y venta fraudulenta de acciones. Es condenado a 3 años de prisión y a restituir lo estafado a más de 1.500 clientes.

El film concluye con un Belfort excarcelado impartiendo charlas a equipos de ventas;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a*

la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud -Art. 1° Inc. 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: *“Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección”*;

SÉPTIMO: Que, a su vez el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone: *“Se establece como horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años, el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas”*

OCTAVO: Que, la película *“El lobo de Wall Street”* fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, *“para mayores de 18 años”* en sesión de fecha 27 de diciembre de 2013;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para *“mayores de 18 años”*, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 20:16 Hrs., colisionaría con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO: Que, y sin perjuicio de lo razonado, y los contenidos de la película, como botón de muestra de la misma, se describe el siguiente contenido, que da cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza:

- a) (20:16:01-20:20:45) Créditos y presentación de la película *“El lobo de Wall Street”* junto a la descripción biográfica de Belfort, y sus actividades, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador VTR Comunicaciones SpA, por presuntamente infringir, a través de su señal *“Cinemax”*, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:16 Hrs., de la película *“El lobo de Wall Street”*, en *“horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”*, no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

14. FORMULACIÓN DE CARGO A DIRECTV CHILE TELEVISION LIMITADA, POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “CINEMAX”, DE LA PELÍCULA “EL LOBO DE WALL STREET”, EL DÍA 27 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:22 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCION DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-929-DIRECTV).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Cinemax” del operador Directv Chile Televisión Limitada, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P13-16-929-DIRECTV, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Lobo de *Wall Street*”, emitida el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 Hrs., por la permissionaria Directv Chile Televisión Limitada, través de su señal “Cinemax”;

SEGUNDO: Que, «*The Wolf of Wall Street*» [El Lobo de Wall Street], es una película basada en hechos reales escritos por el corredor de bolsa neoyorquino Jordan Belfort.

En el film, Jordan Belfort [Leonardo Di Caprio], se muestra como un exitoso joven que persigue el sueño americano. En sus inicios trabaja para una agencia de valores, aprende el negocio del corretaje de acciones, ambiciona ganar altas comisiones, disfruta de los beneficios que permite el dinero [status, mujeres, alcohol, cocaína] hasta que el «lunes negro» [octubre de 1987], pierde su empleo.

La película centra su acción en el recorrido que realiza Belfort en crear su propia compañía. Recluta a vecinos y amigos sin calificaciones, se mueve en un mercado alternativo de valores, comercializa acciones de bajo monto, engaña a clientes e inversores y transforma su emprendimiento en una gran empresa, Stratton Oakmont, Inc.

Los excesos y el dinero fácil acompañan su vida de lujos, se vuelve a casar, reside en mansiones valuadas en miles de dólares, tiene a su servicio un pequeño parque de automóviles deportivos, un lujoso yate y el dinero suficiente para satisfacer a sus empleados y colaboradores.

La prostitución, el alto consumo de cocaína y el éxito en sus negocios, hace que la autoridad le solicite al FBI investigar a Belfort, a su compañía y a los líderes de la organización.

Belfort, es declarado culpable de fraude bursátil, lavado de dinero y venta fraudulenta de acciones. Es condenado a 3 años de prisión y a restituir lo estafado a más de 1.500 clientes.

El film concluye con un Belfort excarcelado impartiendo charlas a equipos de ventas;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* -Art. 1° Inc. 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”;

SÉPTIMO: Que, a su vez el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone: “*Se establece como horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años, el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas*”

OCTAVO: Que, la película “El lobo de *Wall Street*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “*para mayores de 18 años*” en sesión de fecha 27 de diciembre de 2013;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*”, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 19:22 Hrs., colisionaría con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO: Que, y sin perjuicio de lo razonado, y los contenidos de la película, como botón de muestra de la misma, se describe el siguiente contenido, que da cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza:

- b) (19:22:10-19:26:54) Créditos y presentación de la película “El lobo de *Wall Street*” junto a la descripción biográfica de Belfort, y sus actividades, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Directv Chile Televisión Limitada, por presuntamente infringir, a través de su señal “Cinemax”, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 Hrs., de la película “El lobo de *Wall Street*”, en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

15. FORMULACIÓN DE CARGO A TELEFONICA EMPRESAS CHILE S.A., POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “CINEMAX”, DE LA PELÍCULA “EL LOBO DE WALL STREET”, EL DIA 27 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:22 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCION DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-930-TELEFONICA).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Cinemax” del operador Telefónica Empresas Chile S.A., el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P13-16-930-TELEFONICA, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Lobo de *Wall Street*”, emitida el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 Hrs., por la permissionaria Telefónica Empresas Chile S.A., través de su señal “*Cinemax*”;

SEGUNDO: Que, «*The Wolf of Wall Street*» [El Lobo de Wall Street], es una película basada en hechos reales escritos por el corredor de bolsa neoyorquino Jordan Belfort.

En el film, Jordan Belfort [Leonardo Di Caprio], se muestra como un exitoso joven que persigue el sueño americano. En sus inicios trabaja para una agencia de valores, aprende el negocio del corretaje de acciones, ambiciona ganar altas comisiones, disfruta de los beneficios que permite el dinero [status, mujeres, alcohol, cocaína] hasta que el «lunes negro» [octubre de 1987], pierde su empleo.

La película centra su acción en el recorrido que realiza Belfort en crear su propia compañía. Recluta a vecinos y amigos sin calificaciones, se mueve en un mercado alternativo de valores, comercializa acciones de bajo monto, engaña a clientes e inversores y transforma su emprendimiento en una gran empresa, Stratton Oakmont, Inc.

Los excesos y el dinero fácil acompañan su vida de lujos, se vuelve a casar, reside en mansiones valuadas en miles de dólares, tiene a su servicio un pequeño parque de automóviles deportivos, un lujoso yate y el dinero suficiente para satisfacer a sus empleados y colaboradores.

La prostitución, el alto consumo de cocaína y el éxito en sus negocios, hace que la autoridad le solicite al FBI investigar a Belfort, a su compañía y a los líderes de la organización.

Belfort, es declarado culpable de fraude bursátil, lavado de dinero y venta fraudulenta de acciones. Es condenado a 3 años de prisión y a restituir lo estafado a más de 1.500 clientes.

El film concluye con un Belfort excarcelado impartiendo charlas a equipos de ventas;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* -Art. 1° Inc. 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”;

SÉPTIMO: Que, a su vez el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone: “*Se establece como horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años, el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas*”

OCTAVO: Que, la película “El lobo de *Wall Street*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “*para mayores de 18 años*” en sesión de fecha 27 de diciembre de 2013;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*”, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 19:22 Hrs., colisionaría con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO: Que, y sin perjuicio de lo razonado, y los contenidos de la película, como botón de muestra de la misma, se describe el siguiente contenido, que da cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza:

- c) (19:22:09-19:26:53) Créditos y presentación de la película “El lobo de *Wall Street*” junto a la descripción biográfica de Belfort, y sus actividades, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Telefónica Empresas Chile S.A., por presuntamente infringir, a través de su señal “Cinemax”, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:22 Hrs., de la película “El lobo de *Wall Street*”, en “*horario de protección de los niños y*

niñas menores de 18 años”, no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para la deliberación y resolución del caso. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

16. FORMULACIÓN DE CARGO A CLARO COMUNICACIONES S.A., POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “CINEMAX”, DE LA PELÍCULA “EL LOBO DE WALL STREET”, EL DÍA 27 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 20:17 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCION DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-931-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Cinemax” del operador Claro Comunicaciones S.A., el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:17 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P13-16-931-CLARO, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Lobo de *Wall Street*”, emitida el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:17 Hrs., por el operador Claro Comunicaciones S.A., través de su señal “*Cinemax*”;

SEGUNDO: Que, «*The Wolf of Wall Street*» [El Lobo de Wall Street], es una película basada en hechos reales escritos por el corredor de bolsa neoyorquino Jordan Belfort.

En el film, Jordan Belfort [Leonardo Di Caprio], se muestra como un exitoso joven que persigue el sueño americano. En sus inicios trabaja para una agencia de valores, aprende el negocio del corretaje de acciones, ambiciona ganar altas comisiones, disfruta de los beneficios que permite el dinero [status, mujeres, alcohol, cocaína] hasta que el «lunes negro» [octubre de 1987], pierde su empleo.

La película centra su acción en el recorrido que realiza Belfort en crear su propia compañía. Recluta a vecinos y amigos sin calificaciones, se mueve en un mercado

alternativo de valores, comercializa acciones de bajo monto, engaña a clientes e inversores y transforma su emprendimiento en una gran empresa, Stratton Oakmont, Inc.

Los excesos y el dinero fácil acompañan su vida de lujos, se vuelve a casar, reside en mansiones valuadas en miles de dólares, tiene a su servicio un pequeño parque de automóviles deportivos, un lujoso yate y el dinero suficiente para satisfacer a sus empleados y colaboradores.

La prostitución, el alto consumo de cocaína y el éxito en sus negocios, hace que la autoridad le solicite al FBI investigar a Belfort, a su compañía y a los líderes de la organización.

Belfort, es declarado culpable de fraude bursátil, lavado de dinero y venta fraudulenta de acciones. Es condenado a 3 años de prisión y a restituir lo estafado a más de 1.500 clientes.

El film concluye con un Belfort excarcelado impartiendo charlas a equipos de ventas;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescrito en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* -Art. 1° Inc. 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”;

SÉPTIMO: Que, a su vez el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone: “*Se establece como horario de protección de*

los niños y niñas menores de 18 años, el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas”

OCTAVO: Que, la película “El lobo de *Wall Street*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “*para mayores de 18 años*” en sesión de fecha 27 de diciembre de 2013;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*”, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 20:17 Hrs., colisionaría con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO: Que, y sin perjuicio de lo razonado, y los contenidos de la película, como botón de muestra de la misma, se describe el siguiente contenido, que da cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza:

- d) (20:17:31-20:22:15) Créditos y presentación de la película “El lobo de *Wall Street*” junto a la descripción biográfica de Belfort, y sus actividades, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Claro Comunicaciones S.A., por presuntamente infringir, a través de su señal “Cinemax”, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 20:17 Hrs., de la película “El lobo de *Wall Street*”, en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

17. FORMULACIÓN DE CARGO A EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES ENTEL (ENTEL TELEFONIA LOCAL S.A.), POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “CINEMAX”, DE LA PELÍCULA “EL LOBO DE WALL STREET”, EL DIA 27 DE MAYO DE 2016, A PARTIR DE LAS 19:20 HORAS, ESTO ES, EN “*HORARIO DE PROTECCION DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS*”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO *PARA MAYORES DE 18 AÑOS* (INFORME DE CASO P13-16-932-ENTEL).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º Lit. a), 33º, 34º y 40º de la Ley Nº18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Cinemax” del operador Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL Telefonía Local S.A.), el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:20 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P13-16-932-ENTEL, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Lobo de *Wall Street*”, emitida el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:20 Hrs., por el operador Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL Telefonía Local S.A.), través de su señal “Cinemax”;

SEGUNDO: Que, «*The Wolf of Wall Street*» [El Lobo de Wall Street], es una película basada en hechos reales escritos por el corredor de bolsa neoyorquino Jordan Belfort.

En el film, Jordan Belfort [Leonardo Di Caprio], se muestra como un exitoso joven que persigue el sueño americano. En sus inicios trabaja para una agencia de valores, aprende el negocio del corretaje de acciones, ambiciona ganar altas comisiones, disfruta de los beneficios que permite el dinero [status, mujeres, alcohol, cocaína] hasta que el «lunes negro» [octubre de 1987], pierde su empleo.

La película centra su acción en el recorrido que realiza Belfort en crear su propia compañía. Recluta a vecinos y amigos sin calificaciones, se mueve en un mercado alternativo de valores, comercializa acciones de bajo monto, engaña a clientes e inversores y transforma su emprendimiento en una gran empresa, Stratton Oakmont Inc.

Los excesos y el dinero fácil acompañan su vida de lujos, se vuelve a casar, reside en mansiones valuadas en miles de dólares, tiene a su servicio un pequeño parque de automóviles deportivos, un lujoso yate y el dinero suficiente para satisfacer a sus empleados y colaboradores.

La prostitución, el alto consumo de cocaína y el éxito en sus negocios, hace que la autoridad le solicite al FBI investigar a Belfort, a su compañía y a los líderes de la organización.

Belfort, es declarado culpable de fraude bursátil, lavado de dinero y venta fraudulenta de acciones. Es condenado a 3 años de prisión y a restituir lo estafado a más de 1.500 clientes.

El film concluye con un Belfort excarcelado impartiendo charlas a equipos de ventas;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en la Carta Fundamental y en la ley, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento* - Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Constitución Política y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del *respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* -Art. 1° Inc. 4° de la Ley N° 18.838;

SEXTO: Que, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”;

SÉPTIMO: Que, a su vez el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone: “*Se establece como horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años, el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas*”

OCTAVO: Que, la película “*El lobo de Wall Street*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “*para mayores de 18 años*” en sesión de fecha 27 de diciembre de 2013;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*”, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 19:20 Hrs., colisionaría con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO: Que, y sin perjuicio de lo razonado, y los contenidos de la película, como botón de muestra de la misma, se describe el siguiente contenido, que da cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza:

- e) (19:20:41-19:25:25) Créditos y presentación de la película “El lobo de *Wall Street*” junto a la descripción biográfica de Belfort, y sus actividades, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL Telefonía Local S.A.), por presuntamente infringir, a través de su señal “Cinemax”, el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 27 de mayo de 2016, a partir de las 19:20 Hrs., de la película “El lobo de *Wall Street*”, en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

18. FORMULACIÓN DE CARGO A UNIVERSIDAD DE CHILE POR SUPUESTA INFRACCIÓN A LA NORMATIVA QUE REGULA LAS EMISIONES DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, CON MOTIVO DE LA EMISION DEL PROGRAMA “EN LA MIRA”, EL DIA 15 DE AGOSTO DE 2016, A TRAVÉS DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISION S.A., (INFORME DE CASO A00-16-1092-CHV, DENUNCIAS INGRESO CNTV 1965/2016, CAS-08498-J8M4F1 CAS-08526-H3Q3F4 CAS-08527-H2B8B7 CAS-08508-V1T9K1 CAS-08503-H8H0Q7 CAS-08601-R9W6Q1).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838; y de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión de 2016;
- II. Que, por ingreso CNTV 1965/2016 e ingresos electrónicos CAS-08498-J8M4F1 CAS-08526-H3Q3F4 CAS-08527-H2B8B7 CAS-08508-V1T9K1 CAS-08503-H8H0Q7 CAS-08601-R9W6Q1, fueron formuladas denuncias en contra de la Universidad de Chile, por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión, del programa “En la Mira”, el día 15 de agosto de 2016, a partir de las 22:30 hrs.;
- III. Que, la denuncias en cuestión, son del siguiente tenor:

«En lo que se refiere a la dignidad de las personas se está elevando cada vez más el estigma del pueblo colombiano entre los Chilenos. Hay muy

bajos índices por parte de nuestra comunidad y como representante de la misma y de mi agrupación de Colombianos Verracos en Chile. Hago esta denuncia para que dejen de estar fomentando esto que lo único que hace es crear una persecución en contra nuestra que ya somos una cantidad considerable (69.000 colombianos en Chile). Exigimos respeto y lo único que hemos tratado de hacer es integrarnos a su sociedad pero Chilevisión y sus reportajes amarillistas con planes de marketing demasiado denigrantes pasaron la barrera del respeto hacia la moral de nosotros. Que a Yuliana Andrea (La descuartizada) como la presentan se refieran a una persona que dejo por el suelo el autoestima de muchas mujeres con su caso tan único y nos duele aun su muerte y su partida. Pero que se refieran a un ser humano de esa forma de verdad que es algo que esta fuera de lugar por lo que nos colocaremos en campaña para denunciar todo tipo de canal o programa que afecte la integridad de los Colombianos y de los inmigrantes.ir». Denuncia : CAS-08498-J8M4F1.

«Se realiza por parte de Chilevisión mediante su programa En la Mira un reportaje xenófobo, sesgado y evidentemente tendencioso. Culpabilizando a todo un grupo de extranjeros residentes en Chile (Colombianos). Se pretende hacer una relación directa entre la lamentable situación social de Colombia con la situación de campamentos en Antofagasta. Situación que dista diametralmente de la realidad de esa ciudad. Generando un ambiente de odio y rechaza hacia ese grupo de extranjeros. Alimentando situaciones de xenofobia que ya ocurren en Chile.

Se entrevista a un ex hombre de Pablo Escobar quien genera un "futuro" lleno de posibles delitos de mano de colombianos. Se compara el sensible homicidio de una joven colombiana con los sicarios en Colombia. Lo cual implica dar una nacionalidad al delito, sembrando un manto de duda respecto de todo aquel que sea de Colombia.

Nuevamente y sin relación alguna enlaza la noticia de "supuestos sicarios que estarían en el país" con la realidad de los campamentos en Antofagasta, sin entenderse el "propósito periodístico" donde éstos tratan de confrontar a la autoridad local municipal con la disputa entre pobladores de una población vecina a un campamento, dando un matiz político (en plena época de elecciones municipales).

Se termina el programa dándole énfasis a la triste realidad de algunas zonas de Colombia con un enlace carente del más mínimo rigor periodístico a la realidad de nuestros migrantes en el país. Sembrando un manto de dudas sobre los colombianos, los cuales no sólo deberán seguir soportando la discriminación ya imperante en nuestra ciudad, que los trata como narcotraficantes o prostitutas, sino que además deberán, gracias a un programa que es visto en todo Chile en horario prime, soportar el que se les descalifique ahora como sicarios.

La televisión abierta no sólo puede tener un fin de entretenimiento, sino que debe propender al crecimiento del país de manera armónica y pacífica, evitando utilizar la pantalla como un panfleto xenófobo y de odio racial. Los valores de un grupo importante de ciudadanos se ven mancillado con

programas como este. Por lo mismo es necesaria la inmediata intervención de vuestro Consejo con la finalidad de evitar que el periodismo en Chile se transforme en un trampolín para el odio y la discriminación.» Denuncia : CAS-08526-H3Q3F4

«Denuncia mesa intercultural de Antofagasta frente al reportaje "sicarios de importación", del programa En La Mira de Chilevisión.

Como Mesa Intercultural de Antofagasta -coordinación que agrupa a once organizaciones de la sociedad civil que trabajan por los Derechos Humanos de las personas y grupos migrantes-, consideramos absolutamente inadecuado el reportaje "Sicarios de importación" del Programa de Televisión "En la Mira" del canal Chilevisión S.A., emitido el día 15 de agosto de 2016 a las 22:30 horas y presentamos esta denuncia por las consideraciones relativas a daños al principio de pluralismo, a la dignidad de las personas y determinados grupos nacionales y a la democracia, las cuales se indican en el archivo adjunto.

Nos parece que asociar nacionalidad, raza, pobreza y delincuencia es un atentado contra la libertad y dignidad de grupos nacionales que han vivido el drama de la migración.» Denuncia : CAS-08527-H2B8B7.

«El reportaje entrega información poco clara respecto a los colombianos residentes en Chile: mientras por un lado dice que habla de una minoría, hace acusaciones que ligan origen a niveles de violencia sin entrar a detallar los datos que posee gendarmería al respecto. Usando generalizaciones en el análisis de la situación, Chilevisión lanzó un programa que promueve la xenofobia.» Denuncia : CAS-08508-V1T9K1.

« Gracias a este programa somos llamados narcotraficantes , prostitutas, vinimos en busca de oportunidades y no puede ser que por culpa de un programa telebasura nos juzguen de esta manera que atenta y vulnera contra nuestros derechos, este reportaje está en el juego de la competencia de mercados entrando en el amarillismo y deshonra hacia nosotros los colombianos, como lo dice en el artículo 161-A del código penal chileno , este es un delito que vulnera nuestra convivencia e intimidad somos llamados hijos de la guerra por los mismos chilenos que ven este programa , no se dan la tarea de conocernos solo se enfocan en lo malo que aquí dicen y por esto perdemos oportunidades de buenos empleos ,¿Quién querría dar un empleo a alguien como un colombiano? (según como aquí nos muestran) sé que hay muchos que vienen a este país y nos dejan mal vistos , pero los buenos somos más , solo queremos vivir tranquilos , que seamos aceptados y convivir unidos , haciendo de este y el nuestro un mejor país ,nosotros también dejamos nuestros aportes aquí , si nos enfocáramos solo en lo malo podríamos también decir que en distintos países expulsan chilenos por hurto calificado, hurto a mano armada , extorsiones y tantos delitos en los que incurrir , pero esa no es la idea de un mejor país, debemos estar unidos y no permitir que en ninguna parte sea del país que sea se dañe nuestra imagen de esta

manera como lo hace el programa EN LA MIRA , muchas gracias». Denuncia : CAS-08503-H8HQ7.

« Denuncia del embajador de Colombia en Chile, en contra del programa En La Mira, de Chilevisión, denominado "Sicarios de Importación". Denuncia se adjunta en documento PDF (Ingreso CNTV 1965/2016)». Denuncia : CAS-08601-R9W6Q1.

- IV. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión efectuó el pertinente control respecto del programa "En la Mira" emitido por Universidad de Chile, a través de Red de Televisión Chilevisión, el día 15 de agosto de 2016, a partir de las 22:30 hrs.; lo cual consta en su Informe de Caso A00-16-1092-CHV, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, "En la mira" es un programa de investigación periodística, de emisión semanal, que presenta Chilevisión. Su objetivo es abordar, principalmente, temas y problemáticas sociales contingentes. La conducción de la presente emisión se encuentra a cargo de Macarena Pizarro.

SEGUNDO: Que, la emisión fiscalizada, emitió un Reportaje denominado «*Sicarios de importación*», a cargo del periodista Rodrigo Pérez, entre las (22:43:59 - 00:13:56), pudiendo ser descrito de la siguiente forma, en base a los temas y segmentos que se exponen en el reportaje, obviando el orden cronológico de los factores para una mejor comprensión de los contenidos.

El programa comienza entregando las siguientes estadísticas en pantalla completa: «*Hoy 25.038 colombianos viven en Chile*», «*94.8% tienen ocupación conocida*», «*Sólo el 0,36% del total de extranjeros en Chile comente algún delito*» y «*Esta es la historia de un pequeño porcentaje y no de la mayoría*». En paralelo, se muestran imágenes en las que se observa a un grupo de hombres encapuchados, manipulando y cargando armas.

- Presentación del programación

(22:45:04 - 22:46:42) La periodista Macarena Pizarro presenta el reportaje en los siguientes términos: «*La población de migrantes colombianos es la que más ha crecido en los últimos 10 años, sobre todo en la zona norte y en Santiago. Se estima que más de un 60% de ellos se vino escapando de la violencia de su país, buscando una vida en paz y hoy tienen un trabajo estable. Pero lamentablemente hay un grupo muy menor que tiene un pasado delictual, y que han ido insertando silenciosamente sus crueles costumbres en nuestras poblaciones, y es así como el sicariato, ya es una realidad.*»

*Son jóvenes en su mayoría, provenientes de la ciudad de Cali, uno de los tres enclaves más peligrosos del mundo. En Colombia recorrimos sus barrios, y descubrimos estas verdaderas escuelas del crimen, manejadas por los carteles de la droga y que ven en Chile un nuevo horizonte. Conversamos con Popeye, el mítico brazo derecho de Pablo Escobar, quien asesinó a más de 300 personas, y hoy vive bajo amenaza de muerte. **Él nos entrega una preocupante visión de lo que podría ocurrir en nuestro país.**»*

1.-Desarrollo del reportaje en Colombia:

1.1 Seguimiento a bandas de jóvenes sicarios en la ciudad de Cali, Colombia:

Comienza el reportaje con el equipo del programa en Cali, Colombia. El periodista entrevista a un grupo de jóvenes, quienes serían sicarios. El primero en entregar su relato porta un arma, y una bandana sobre parte de su rostro, el joven entrega detalles sobre cómo lleva a cabo los homicidios. En ese contexto, la voz en off afirma: **«Jóvenes como él han ingresado a Chile, enviados por la organización para cometer asesinatos por encargo. Siguiendo a dos de ellos, es como iniciamos este viaje meses antes, en Santiago-Chile»**

Se exhiben imágenes de múltiples cadáveres en la vía pública, mientras se menciona que en promedio cuatro personas son asesinadas diariamente en Cali, que es una de las 10 ciudades más peligrosas del mundo, y por lejos, la con más sicariato en Colombia.

El programa relata que están determinados en conocer una escuela de sicarios, en donde se siguen las enseñanzas del asesino más temido de Cali, *Popeye*. Así, llegan a Siloe, un poblado de Cali, en donde en términos de la voz en off: **«Se forman los asesinos, que como hemos visto, han comenzado a operar en Chile.»**

Un contacto adentra al equipo periodístico al sector en donde se encuentra una escuela de sicarios en Siloe, en el trayecto en auto se utiliza música incidental de suspenso. Una vez ahí, se observan a jóvenes y niños, de entre 13 y 16 años, los cuales cubren de forma deficiente sus rostros con vestimentas, y portan armas. Los entrevistados entregan detalles sobre los homicidios que han cometido en términos generales, y las edades en las que comenzaron a delinquir. Todos los jóvenes profesan que para ellos la vida es *«morir o la cárcel»*.

Destaca el testimonio de un niño de 13 años, quien es apartado por el periodista para ser entrevistado de forma personal. El menor relata que lo sacaron del colegio, pero que está mejor, ya que ahora tiene más dinero, que necesita para ayudar a su madre. El periodista agrega que la madre del joven es adicta a la cocaína, que actualmente se encuentra internada, y que tanto el padre como el hermano del niño murieron en manos de sicarios, por lo que estaría solo.

El niño es consultado sobre cuantas personas ha matado, a lo que responde solo a una, hace aproximadamente dos meses. Explica que esa noche no pudo dormir, ya que estuvo pensando en la persona que mató, y si efectivamente lo había o no

matado. Entrega detalles de la arma que utilizó para cometer el homicidio, y como lo llevo a cabo.

Una vez que el niño comienza a sollozar tras narrar su historia familiar, lo cual es acompañado de música incidental que apela a la emotividad, el periodista concluye la entrevista y retorna a donde se encuentra el resto de los jóvenes. Ahí se le indica que debe finalizar la nota, ya que los sicarios de un grupo rival están rondando la zona, por lo que es peligroso para todos mantenerse ahí y continuar la entrevista.

1.2 Entrevista a Popeye:

(23:01:28 - 23:07:08) Se exhiben imágenes de archivo de noticiarios colombianos, en donde se da cuenta de los delitos de «*Popeye*», ex jefe de los sicarios de Pablo Escobar, quien habría ordenado la muerte de cientos de personas.

El reportaje se traslada a Medellín, Colombia, para entrevistar a *Popeye*. El sujeto entrega detalles explícitos sobre los delitos que cometió él y sus dependientes. Esta entrevista se apoya en múltiples imágenes de archivos de medios de comunicación, en donde se observan cadáveres siendo objeto de procedimientos forenses en la vía pública.

Durante su entrevista, *Popeye* manifiesta: «*Que ya Chile comprendió, que lo que sucede en Colombia lo afecta a Chile, ustedes van a tener que tener escuadrones de la muerte, porque los chilenos van a tener, son demasiado buenos. No sé si me entiende*». El periodista agrega que *Popeye* critica las blandas leyes que tiene Chile, las que se contraponen a las leyes colombianas, que tendría penas más duras para los homicidios. Según *Popeye* estas leyes blandas serían un caldo de cultivo para la mafia y la corrupción, y que en Chile estaría en ese camino, lo que pondría en peligro a la sociedad chilena.

En razón de lo anterior, *Popeye* menciona: «Más temprano que tarde van a llegar los carros bomba a Chile, con carro bomba fácil se puede matar a la Presidenta de Chile, facilísimo» Ante la pregunta del periodista, de si sería posible hacer algo así en Chile, el entrevistado responde: «En Chile sí, claro, si entran 500 kilos de cocaína, entran 500 kilos de dinamita. Facilísimo, y la técnica está.» En paralelo se exhiben imágenes de las consecuencias de un atentado con un carro bomba en Colombia.

1.3 Estadísticas y delitos en Colombia:

Mientras se recorre la ciudad de Cali, el programa se encuentra con una mujer que acaba de perder a un familiar a manos de un sicario. La mujer llora, mientras es consolada por otra persona. El GC informa que en Colombia el 99% de los crímenes quedan impunes, y que es el 4° país más impune, por su parte, la voz en off afirma: «Para Popeye este es el futuro de Chile, si es que no se pone atajo.»

Los periodistas siguen recorriendo Cali, y se adentran en poblaciones. En una de ellas, se encuentran con un grupo de jóvenes, quienes conversan distendidamente con el equipo periodístico, y les detallan los delitos de los que han sido testigos y víctimas. Los jóvenes, levantan sus vestimentas y muestran las diversas cicatrices que han dejado los ataques de los que han sido víctimas. Posteriormente se exhibe a

los mismos jóvenes bebiendo alcohol en la vía pública, y luego se les acompaña a recorrer la población, donde los jóvenes muestran la dinámica de Cali.

Los jóvenes llevan a los periodistas a la «mansión», una casa donde pasan la mayor parte del día. Ahí, manipulan armas frente del equipo del programa, y les explican su funcionamiento, además se les observa consumiendo drogas.

Luego, se muestra la realidad de otros niños, quienes hablan de sus miedos. En este contexto, una de las niñas relata que su padre fue asesinado, cuando ella recién había nacido.

Tras escuchar estos testimonios, el periodista afirma: *«Generalmente son estas las historias que impactan, y que los chilenos no conocen. Cuando llegan colombianos a Chile, y son discriminados, finalmente muchas de las familias lo único que están intentando es escapar de la violencia y darles un mejor futuro a sus hijos. Son relatos que realmente impactan, y que de repente sería bueno tomarles un poco de atención.»*

2 Desarrollo del reportaje en Chile:

2.1 Sicarios colombianos en Chile:

Se entrevista a dos hombres en Chile, específicamente en la Plaza de Armas, cuyas identidades no se develan, y quienes manifiestan que ellos se coordinarán con los sicarios, para que el equipo periodístico del programa pueda acceder a los mismos.

Uno de los jóvenes entrevistados en la Plaza de Armas se contacta con el equipo periodístico y accede a una entrevista. El joven, sicario de 26 años, camina con el periodista por el centro de Santiago, mientras transitan enfrente del Palacio de Tribunales, se produce el siguiente diálogo:

Entrevistado: *Por ahora eso está bonito, por ahora, entiendes, cuando comience verdaderamente a llegar la gente, cuando verdaderamente comiencen a llegar los que son “papi”, más de un ladrón de cuello blanco acá.*

Periodista: *¿Y cuál es tu propósito?*

Entrevistado: *Limpiar, prácticamente uno viene a eso, como a borrar a la gente que está haciendo daño, les matamos ladrones, y veo la gente contenta, porque prácticamente la inseguridad acá, todo el mundo se queja por eso. A eso prácticamente es lo que se dedican las oficinas.*

El joven continúa relatando su experiencia de vida, la que incluye su primer homicidio, a los ocho años, y luego, a los nueve, cuando se graduó de la escuela. El periodista explica que el entrevistado, cuando menciona la escuela, se refiere a la escuela de sicarios, que serían casas donde se recluta y se enseña a niños a matar.

Se interrumpe la entrevista cuando el periodista informa que a través de una investigación paralela a narcotraficantes, dieron con una escucha telefónica, por medio de la cual se planifica un homicidio por encargo. Esta grabación es replicada en su totalidad.

2.2 Delitos cometidos por colombianos en Chile

Se muestran imágenes captadas por una cámara de seguridad, a pesar de la utilización de un difusor de imágenes, se distingue a dos hombres acarreado un cuerpo a través de un pasillo, luego en un ascensor, también se observa a un hombre limpiando los rastros de sangre en el mismo pasillo. En paralelo, la voz en off informa que el sábado 12 de diciembre de 2015, los cuatro sujetos que aparecen en imágenes arrastran el cuerpo de Diego Suazo Fuentes en un edificio de Santiago Centro, luego de haberle disparado en cinco ocasiones por una deuda por drogas. Agrega que el autor de los hechos es **Carlos Rengifo, ciudadano colombiano, quien está de forma ilegal en Chile.**

Tras este relato, la voz en off agrega: **«Pero la estadística es clara, sólo el 0,36% de los extranjeros en el país comete algún tipo de delito. El problema al parecer no es la cantidad, más bien la brutalidad con la que un pequeño porcentaje actúa, haciéndolos llamativos para las portadas y los minutos de los noticieros, perjudicando así a otros extranjeros que nada tienen que ver con delitos o crímenes.»** Esta narración es acompañada de imágenes que muestran fiscalizaciones a ciudadanos en la vía pública e imágenes de delitos siendo cometidos.

También se da cuenta del homicidio de una mujer colombiana, cuyo cadáver desmembrado fue encontrado en el río Mapocho. Esta información es acompañada de las imágenes del procedimiento de levantamiento del cuerpo, y de pericias investigativas.

La voz en off detalla que la joven colombiana, de 22 años, fue asesinada, ahorcada y descuartizada por su pareja, Edwin Vásquez. Se entrevista a los familiares de la joven en Colombia, quienes entregan detalles del delito.

2.3 Entrevistas a autoridades chilenas:

Cuñía al Sr. Héctor Barros, Fiscal Jefe de la Fiscalía Metropolitana Sur, quien pormenoriza casos en donde a las víctimas se les ha practicado la denominada **«corbata colombiana»**, la que en términos del Sr. Barros implica: ***«En donde se le extrae la tráquea con todo los órganos, a través de la lengua, etc. Que para nosotros eran formas no vistas en nuestro país, en nuestra realidad. Cuando nosotros vemos algunos hechos, por ejemplo con nuestros fiscales, decimos esta no es mano chilena.»***

Habla el Sr. Ricardo Gatica, funcionario de la Policía de Investigaciones, quien muestra desde su computador fotografías de dos ciudadanos colombianos, las cuales están acompañadas de los nombres de los hombres, ambos identificados como colombianos y sicarios. El Sr. Gatica especifica que los dos sujetos están en Chile en calidad de turistas, y que uno de ellos, ya había cometido este tipo de delitos en Colombia.

El Sr. Rodrigo Sandoval, Jefe del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior, entrega la siguiente cuñía: ***«La participación que tienen en general los extranjeros, y los colombianos en particular, en el delito es muy inferior a la participación que tienen en la población. Por lo tanto, si nosotros tuviéramos que***

hacer un ejercicio estadístico, concluiríamos necesariamente, que los migrantes en general, y los colombianos en particular, delinquen en menor proporción, que incluso hacemos nosotros los chilenos. »

2.4 Tomas de migrantes en Antofagasta:

Se entrevista a un grupo de vecinos de una toma de migrantes, quienes señalan algunos de los problemas de convivencia que han tenido con los extranjeros. También se entrevista a colombianos, quienes narran como es su vida en Chile como inmigrantes, y los prejuicios que enfrentan a diario, especialmente al vincularlos con conductas ilegales. Finalmente todos concuerdan que los problemas provienen de una falta de fiscalización e involucración de las autoridades públicas, quienes no ejecutan políticas públicas al respecto.

El GC señala que el 11% de los extranjeros en la región son de origen colombiano, los que hace 10 años eran solo el 1,6% de los inmigrantes.

Tras estas imágenes, la voz en off afirma: «*Lejos de las diferencias, al parecer falta entender que ya es un hecho que muchos de quienes llegan solo esperan encontrar alguna oportunidad, sin ser víctimas de alguna extorsión, un secuestro, las amenazas, y la muerte, para vivir mejor, vivir en paz.* », la cual es acompañada de imágenes de inmigrantes en la cotidianidad.

Conclusión del programa

(00:12:41 - 00:13:34) Al finalizar el reportaje, periodista Macarena Pizarro hace la siguiente conclusión: «*Al grave problema de inseguridad que enfrenta nuestro país, se suma ahora esta nueva preocupación, una criminal práctica que ha ido insertándose lentamente en nuestras poblaciones, donde ya han surgido jóvenes sicarios chilenos que siguen este modelo. La tarea de la autoridad, de las policías, que debe frenar de raíz este fenómeno antes de que sea demasiado tarde. No puede seguir la impunidad que vimos en los casos presentados en este reportaje. Antes de despedirnos queremos insistir, que son sólo unos pocos los colombianos que arrastran un pasado delictual, la gran mayoría de ellos vino en busca de más oportunidades, y lo único que quieren es vivir en paz.* »

TERCERO: Que, la Constitución y la ley han impuesto a los servicios de televisión la obligación de *funcionar correctamente* -Arts. 19° N°12 Inc. 6° de la Carta Fundamental y 1° de la Ley N°18.838;

CUARTO: Que, la referida obligación de los servicios de televisión de *funcionar correctamente* implica, de su parte, el disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso cuarto del Art. 1° de la Ley N°18.838; entre los cuales se cuentan, entre otros, *los derechos fundamentales, la dignidad de las personas, y la paz;*

SEXTO: Que, la doctrina ha definido los Derechos Fundamentales como: *“aquellos derechos cuya garantía es igualmente necesaria para satisfacer el valor de las personas y para realizar su igualdad. A diferencia de los derechos patrimoniales - del derecho de propiedad a los derechos de crédito- los derechos fundamentales no son negociables y corresponden a “todos” y en igual medida, en tanto que condiciones de la identidad de cada uno como persona y/o como ciudadano. Es su igualdad, y al mismo tiempo su nexo con el valor de la persona, lo que permite identificar a su conjunto con la esfera de la tolerancia y a sus violaciones con la esfera de lo intolerable”*⁷⁰;

SÉPTIMO: Que, el Tribunal Constitucional, refiriéndose a la dignidad, ha resuelto: *«Que en tal orden de ideas cabe recordar, primeramente, por ser base del sistema constitucional imperante en Chile, el artículo 1º inciso primero de la Constitución, el cual dispone que ‘las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos’. Pues bien, la dignidad a la cual se alude en aquel principio capital de nuestro Código Supremo es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados»* (...). En este sentido, la dignidad ha sido reconocida *“como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos”*⁷¹;

OCTAVO: Que, a su vez, la doctrina ha señalado: *“La dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los demás seres vivos, la que constituye a la persona como un fin en sí mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de la personalidad. La dignidad es así un valor inherente a la persona humana que se manifiesta a través de la autodeterminación consciente y responsable de su vida y exige el respeto de ella por los demás”*⁷²;

NOVENO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona humana, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se halla aquel protegido en el artículo 19º N° 4 de la Constitución Política, a saber, *la honra*;

DÉCIMO: Que, sobre la honra, el Tribunal Constitucional ha sostenido que ésta ha sido recogida por el constituyente en su dimensión objetiva, es decir: *“alude a la ‘reputación’, al ‘prestigio’ o al ‘buen nombre’ de todas las personas, como ordinariamente se entienden estos términos [...] Por su naturaleza es, así, un derecho que emana directamente de la dignidad con que nace la persona humana, un derecho personalísimo que forma parte del acervo moral o espiritual de todo*

⁷⁰ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*. Madrid: Editorial Trotta, 2009, p. 908.

⁷¹ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

⁷² Nogueira Alcalá, Humberto, “El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito. Fundamentación y caracterización”. En *Revista Ius et Praxis*, Año 13, N°2, p. 246.

*hombre y mujer, que no puede ser negado o desconocido por tratarse de un derecho esencial propio de la naturaleza humana”.*⁷³;

DÉCIMO PRIMERO: Que, respecto al derecho a la honra, la doctrina afirma: *“La honra, por ende, es la buena fama, el crédito, prestigio o reputación de que una persona goza en el ambiente social, es decir, ante el prójimo o los terceros en general. Como se comprende, la honra se halla íntima e indisolublemente unida a la dignidad de la persona y a su integridad, sobre todo de naturaleza psíquica. Por eso es acertado también calificarla de un elemento del patrimonio moral del sujeto, de un derecho suyo de índole personalísima”*⁷⁴;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, por otro lado, la Carta Fundamental, asegura a todas las personas en su artículo 19 N°3, el derecho a *la igualdad ante la ley*, que proscribe cualquier tipo de discriminación arbitraria o ilegal;

DÉCIMO TERCERO: Que, el artículo 1° de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos establece: 1. *“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”*;

DÉCIMO CUARTO: Que, el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone: *“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”*;

DÉCIMO QUINTO: Que la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial prescribe en su Artículo 1°: *“En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.”*;

DÉCIMO SEXTO: Que, atendido lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política, los tratados precitados forman parte del bloque de Derechos Fundamentales establecidos a favor de las personas y son elementos que conforman el ordenamiento jurídico de la Nación;

⁷³ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 943, de 10 de junio de 2008, Considerando 25.

⁷⁴ Cea, José Luis, Derecho Constitucional Chileno, Tomo II. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2004, p. 180.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, la finalidad del Estado de Derecho, imperante en cualquier sociedad Democrática, es la generación de condiciones que permitan el pleno desarrollo de las personas, en un ambiente de igualdad, pacífica convivencia y recíproco respeto de sus derechos, garantizando todo ello mediante mecanismos de solución de controversias;

DÉCIMO OCTAVO: Que, según la doctrina especializada, resulta posible «caracterizar al “Estado de Derecho” como un sistema político basado en la disciplina legal y el monopolio estatal del uso de la fuerza, con el fin de excluir o al menos minimizar la violencia en las relaciones interpersonales. La democracia por otra parte, ha sido eficazmente definida como una técnica de convivencia orientada a la solución no violenta de los conflictos»^{75,76};

DÉCIMO NOVENO : Que, según la doctrina de los tratadistas, “debe entenderse por orden público el conjunto de las reglas que aseguran el funcionamiento de una sociedad o el conjunto de las reglas fundamentales sobre las cuales se erige una sociedad, y su interpretación debe ajustarse al contexto del derecho que se restringe. Su invocación obedece a la necesidad de encontrar un equilibrio entre los derechos y libertades de los individuos y los derechos y libertades de la comunidad en general. En los principios de Siracusa, se establece que la expresión de orden público, en los términos previstos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se entiende como el conjunto de normas que aseguran el funcionamiento de la sociedad, o el conjunto de principios fundamentales en que se basa dicha sociedad, y que el respeto de los derechos humanos forma parte del orden público, por lo tanto, debe interpretarse en el contexto de la finalidad del derecho humano que se limita por ese motivo”^{77 78 79};

VIGÉSIMO: Que, los migrantes han sido reconocidos internacionalmente como un grupo *vulnerable*, ya que muchas veces se hallan en circunstancias en las que su integridad y derechos se encuentran en situación de riesgo. En tal sentido, la CEPAL⁸⁰ ha discernido que este grupo sufre de inestabilidad económica; incertidumbre sobre el futuro familiar; pérdida de coherencia de la unidad familiar; desaparición de referentes familiares; dificultades escolares generadas por un acceso deficiente a la escolaridad; sobrecarga de la figura materna con el consiguiente aumento del estrés y depresión de la mujer; entre otros fenómenos;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, de lo expuesto anteriormente puede concluirse que, la *dignidad* del ser humano es un atributo consustancial de toda persona perteneciente a la especie humana, que la hace merecedora en todo momento, de un trato acorde a su condición, y de la cual derivan todos sus derechos fundamentales, siendo la *honra e igualdad ante la ley*, solo un ejemplo de aquellos. Que respecto a la *honra*, resulta posible afirmar que corresponde que es la percepción personal que se tiene

⁷⁵ El autor cita a N. Bobbio.

⁷⁶ Luigi Ferrajoli, “El Garantismo y la Filosofía del Derecho”, págs. 91 y 92

⁷⁷ Pinto, Mónica, “Libertad de expresión y derecho a la información como derechos humanos”

⁷⁸ Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ob. cit. párrafos 22 y 23.

⁷⁹ Carlos Correa, Moraima Guanipa, Yubi Cisneros y Andrés Cañizales, “Libertad de Expresión Una discusión sobre sus principios, límites e implicaciones”, pág. 105.

⁸⁰ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Naciones Unidas. *Migraciones, vulnerabilidad y políticas públicas: impacto sobre los niños, sus familias y sus derechos*. Mayo 2003.

no solo de sí mismo, sino respecto al resto, y que en razón al derecho de *igualdad de trato ante ley*, nadie puede ser objeto de discriminaciones arbitrarias o ilegales, y en caso alguno en razón de color de piel, etnia, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social. De igual modo, el desconocimiento arbitrario o ilegal de estos derechos, importa no solo una vulneración de los mismos, sino que también el desconocimiento de la *dignidad* que posee todo ser humano;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en línea con lo razonado y expuesto previamente, la finalidad de cualquier Estado de Derecho, es asegurar a todas las personas, las condiciones necesarias para que puedan desenvolverse adecuadamente en sociedad, siendo un presupuesto básico de lo anterior, no solo la existencia de mecanismos y acciones que aseguren la solución pacífica de los conflictos, sino que también la preserven,

VIGÉSIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19° N° 12 inciso 6° de la Constitución Política y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley 18.838, disposiciones todas ellas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19° N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, el análisis de los contenidos audiovisuales descritos referidos en el Considerado Segundo del presente acuerdo, darían cuenta de una serie de elementos, tanto discursivos como audiovisuales, que propiciarían y una posible visión negativa de los inmigrantes colombianos, en cuanto:

a) El reportaje en cuestión de denomina "*Sicarios de importación*"; insertando aseveraciones en el reportaje como :

« (...) que han ido insertando silenciosamente sus crueles costumbres en nuestras poblaciones, y es así como el sicariato, ya es una realidad»

-«Conversamos con Popeye, el mítico brazo derecho de Pablo Escobar, quien asesino a más de 300 personas, y hoy vive bajo amenaza de muerte. Él nos entrega una preocupante visión de lo que podría ocurrir en nuestro país.»

-«El problema al parecer no es la cantidad, más bien la brutalidad con la que un pequeño porcentaje actúa»

-«Para Popeye este es el futuro de Chile, si es que no se pone atajo.»

-«Se forman los asesinos, que como hemos visto, han comenzado a operar en Chile.»

-«Al grave problema de inseguridad que enfrenta nuestro país, se suma ahora esta nueva preocupación, una criminal práctica que ha ido insertándose lentamente en nuestras poblaciones, donde ya han surgido jóvenes sicarios chilenos que siguen este modelo»

b) Resulta posible apreciar contenidos como:

- Grupo de hombres encapuchados manipulando y cargando armas
- Entrevista a jóvenes que actuarían como sicarios, quienes dan muestra de su desprecio hacia su propia vida y la de otros
- Escenas captadas por una cámara de seguridad, en donde se observa a sujetos arrastrando el cuerpo de un hombre por el ascensor y pasillos de un edificio
- Imágenes que grafican la ocurrencia de delitos
- Escena en la cual una mujer llora desconsolada al enterarse de la muerte de su hermano, mientras se muestran imágenes de una persona que se encuentra muerta en la vía pública
- Declaraciones de alias “Popeye”, quien habla sin tapujos respecto a los crímenes cometidos y vaticina lo que acontecería en nuestro país, declarando al respecto *“lo que sucede en Colombia lo afecta a Chile, ustedes van a tener que tener escuadrones de la muerte. Más temprano que tarde van a llegar los carros bomba a Chile, con carro bomba fácil se puede matar a la Presidenta de Chile, facilísimo....si entran 500 Kilos de cocaína, entran 500 kilos de dinamita. Facilísimo, y la técnica ya está siendo exhibidas escenas de delitos informados por los noticiarios en Colombia*
- Testimonios de niños en Colombia que se refieren al temor que sienten y al homicidio de sus familiares cercanos

c) Exposición de otras temáticas como:

- Tomas de inmigrantes colombianos en la ciudad de Antofagasta y la existencia de conflictos vecinales y las autoridades en dichos lugares.
- Imágenes de un crimen cometido en Chile en contra de una joven colombiana que fue ahorcada y descuartizada por su pareja, cuyos restos fueron encontrados en el río Mapocho

Lo anterior, podría llevar al televidente a concluir que el *sicariato* o crimen por encargo, se trataría de una “*costumbre*” propia del pueblo colombiano, y que a futuro, los inmigrantes de dicha nación, podrían desatar una ola de asesinatos y violencia en nuestra República, quedando sumida la sociedad chilena, a merced de los mismos, en razón de la construcción del reportaje en dicho sentido. Todo lo expuesto, no solo podría ser reputado como un tratamiento *sensacionalista* del asunto presentado por la concesionaria, sino que dicha construcción, podría afectar la *honra* de todos sus integrantes, y con ello, la *dignidad personal* de cada uno de ellos, importando un eventual desconocimiento por parte de la concesionaria, de su deber de *observar permanentemente en sus emisiones el principio del correcto funcionamiento de las emisiones de televisión*, al cual se encuentra obligada, en virtud de lo establecido en el artículo 1° de la ley 18.838;

VIGESIMO QUINTO; Que, a mayor abundamiento, la eventual asociación que podría realizar el televidente, respecto del *sicariato* y los ciudadanos colombianos que actualmente habitan nuestra República, -sujetos especialmente vulnerables, en razón de su condición de inmigrantes, -no sólo importaría una eventual infracción como la ya señalada en el Considerando precedente, sino que podría afectar la sana convivencia entre los diversos grupos que conforman la población en nuestro Estado, producto de la desconfianza hacia los inmigrantes colombianos que podría tener lugar, con el consiguiente menoscabo a la *paz social* en dicho sentido, siendo deber de todo Estado de Derecho el mantenerla, impidiendo cualquier tipo de discriminación arbitraria que pudiese ocurrir, como en el caso particular, basada en la nacionalidad;

VIGESIMO SEXTO: Que, sin perjuicio de lo ya referido, refuerza lo razonado anteriormente, el hecho de presentar un crimen presumiblemente pasional- como el de la joven descuartizada-, junto a un problema social como una toma por parte de inmigrantes colombianos, en el marco de un programa que aborda el *sicariato*, por lo que;

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría de los Consejeros presentes, conformada por su Presidente Oscar Reyes, y los Consejeros María Elena Hermosilla, Esperanza Silva, Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta, Genaro Arriagada y Hernán Viguera, acordó formular cargo a Universidad de Chile, por supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S.A., del programa “En la Mira”, el día 15 de agosto de 2016, donde, mediante una construcción tendenciosa, se vincularía tanto al pueblo colombiano, y particularmente a los inmigrantes colombianos residentes en nuestro país, con el *sicariato*, con el consiguiente desmedro de la dignidad personal de sus integrantes, y la posible afectación de la paz social a resultas de lo anterior. Se previene que los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, Andrés Egaña, Gastón Gómez y Roberto Guerrero, fueron del parecer de no formular cargos a la concesionaria, en razón de estimar que no existía vulneración a la normativa vigente. Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

19. INFORME CULTURAL MAYO DE 2016.

El Consejo tomó conocimiento del Informe Sobre Programación Cultural del Mes de mayo de 2016.

20. INFORME SOBRE ESTADO DE ACREDITACIÓN DEL PAGO DE MULTAS.

El Departamento de Fiscalización y Supervisión, informa que desde la creación de la Unidad de Gestión y Control de Sanciones se ha verificado un importante avance en el pago de las multas por parte de los canales. Se agrega que la morosidad en la consignación de las multas se ha reducido en forma sustancial, y que a la fecha, la mora

es un tercio de la que existía hasta antes de la implementación de la unidad referida. Los canales que presentan mayor morosidad son Claro Comunicaciones S.A. y Telefónica Empresas Chile S.A. Se acuerda por la unanimidad de los señores Consejeros oficiar a la Tesorería General de la República para que proceda al cobro de las multas impagas.

21. VARIOS.

- I. El presidente comunica a los señores Consejeros que el evento PRAI se realizará los días 5, 6 y 7 de octubre de 2016 y les recuerda participar a su público objetivo.
- II. Se fijaron como fechas para las sesiones ordinarias de Consejo para lo que resta del año 2016, las siguientes: septiembre 26; octubre 3, 11, 17 y 24; noviembre 7, 14, 21 y 28 y diciembre 5, 12, 19 y 26.
- III. Se acuerda que el Departamento de Fomento entregará una planilla con el seguimiento de los proyectos financiados por el fondo CNTV que se encuentren pendientes a la fecha, debiendo incluirse en ella, todos los datos necesarios para que los Consejeros puedan tomar conocimiento cabal del estado de avance de los proyectos.
- IV. Se acuerda que la Dirección de Administración y Finanzas, en la próxima sesión de Consejo, realizará una exposición a los señores Consejeros sobre el presupuesto del CNTV para el año 2017.

Se levantó la sesión siendo las 15:30 hrs.