

ACTA DE LA SESION ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION DEL DIA 19 DE OCTUBRE DE 2015

Se inició la sesión a las 13:05 Hrs., con la asistencia del Presidente Óscar Reyes; del Vicepresidente Andrés Egaña; de las Consejeras, María de los Ángeles Covarrubias, Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta y Esperanza Silva; de los Consejeros, Genaro Arriagada, Gastón Gómez, Roberto Guerrero y Hernán Viguera; y del Secretario General, Guillermo Laurent. Justificó oportuna y suficientemente su inasistencia la Consejera María Elena Hermosilla.

1. APROBACIÓN DE LAS ACTAS DE LAS SESIONES DE CONSEJO EXTRAORDINARIA Y ORDINARIA CELEBRADAS EL DÍA LUNES 5 DE OCTUBRE DE 2015.

Los Consejeros asistentes a las sesiones extraordinaria y ordinaria celebradas el día 5 de octubre de 2015 aprobaron las actas respectivas.

2. CUENTA DEL SEÑOR PRESIDENTE.

El Presidente informó al Consejo que:

- a) El día 5 de octubre de 2015, se reunió con el H. Diputado Pablo Lorenzini, miembro de la Comisión Mixta de Hacienda.
- b) El día 6 de octubre, se reunió con el presidente de ANATEL, señor Ernesto Corona.
- c) El día 6 de octubre de 2015, muestras del CNTV exhibidas en el Festival Internacional de Cine de Valdivia (FICV) -cortos y animaciones- lograron una masiva convocatoria. La muestra fue organizada a través del Departamento de Programación Educativa y Cultural.
- d) El día 8 de octubre de 2015, participó en el seminario “Pluralismo, Regiones y Descentralización”, el que se realizó en el Salón de Honor de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (UCV).
- e) El día 14 de octubre, se reunió con el Presidente del Directorio de TVN, Ricardo Solari.
- f) El día 23 de octubre de 2015, a las 13:00 Hrs., tendrá lugar el almuerzo de celebración del 45° Aniversario del CNTV, en el Estadio San Jorge.
- g) El día 29 de octubre, a las 11:00 Hrs., en el Teatro Municipal de Santiago, tendrá lugar la Premiación del Fondo CNTV-2015, oportunidad en la que se premiará por primera vez a las ‘producciones comunitarias’.

3. RESOLUCIÓN DEL FONDO DE PRODUCCIÓN COMUNITARIA 2015.

El Consejo inició su deliberación conducente a la adjudicación del Fondo de Producción Comunitaria 2015.

4. ABSUELVE A UNIVERSIDAD DE CHILE DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE CHILEVISION, DEL NOTICARIO “CHILEVISIÓN NOTICIAS TARDE”, EL DÍA 24 DE MARZO DE 2015, (INFORME DE CASO A00-15-733-CHV).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-15-733-CHV, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 22 de junio de 2015, acogiendo la denuncia N° 2265/2015, se acordó formular a Universidad de Chile, cargo por infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del noticiario “*Chilevisión Noticias Tarde*”, el día 24 de marzo de 2015, en donde habrían sido expuestos, pese a la negativa de la denunciante, antecedentes pertinentes a su esfera privada e íntima, a su familia y morada, importando dicho actuar de la concesionaria un desconocimiento de la dignidad de su persona en atención a los derechos fundamentales transgredidos; sin perjuicio, además, de una previsible exposición al riesgo de la integridad física y psíquica de la denunciante, constituyendo todo lo anterior una inobservancia del respeto debido al *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión*;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°422, de 8 de julio de 2015, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1777/2015, la concesionaria señala:
 - *Por medio de la presente, ENNIO VIVÁLDI 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 de una nota periodística en la cual se*

habrían expuesto antecedentes pertinentes a la esfera privada e íntima de una mujer, correspondientes a su familia y morada, lo que eventualmente importaría un desconocimiento de la dignidad de su persona.

- **A) DEL PROGRAMA:**
- *El Noticiero de media tarde de Red de Televisión Chilevisión S.A presenta la estructura propia de los informativos periodísticos; esto es, contempla la revisión diaria de noticias de contingencia nacional e internacional, en los ámbitos político, económico, social, deportivo y de espectáculo, y es conducido en la actualidad por doña Karina Álvarez. En su edición de mediodía constituye la alternativa programática a través de la cual Chilevisión entrega sus servicios informativos respecto de noticias ocurridas durante las últimas horas.*
- **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 el cargo se encuentra fundado en una denuncia efectuada por un particular que señala lo siguiente:*
- *“El día 24 de marzo, periodistas de prensa de Chilevisión, a raíz de un robo que me afectó, concurrió a mi domicilio, sin identificarse con los nombres, entraron a mi casa en forma ilegal, sin mi autorización (yo no me encontraba), entrevistaron a mi nana, bajo el pretexto de que era para el Ministerio del Interior, filmaron el frontis, el número de la casa, dormitorios, living, mostrando fotografía de mis hijos menores. En paralelo concurrieron a la 36 Comisaría de La Florida y grabaron, también sin mi autorización, mi auto. Llamé al canal cuando tomé conocimiento del hecho y les pedí a los funcionarios María Teresa Henríquez y Luis Arévalo, que no emitieran la nota pero hicieron caso omiso, lo dieron en las noticias del mediodía, en el nocturno y al día siguiente en la mañana; además, de tenerlo en la web. He quedado expuesta y mis hijos también, a represalias por parte de los delincuentes detenidos o cercanos a ellos. Además, es gravísimo que ingresen a domicilios en forma ilegal y que hagan grabaciones no autorizadas por los afectados. Solicito a la brevedad que el CNTV, adopte las medidas que procedan para estas situaciones y reparación por los hechos descritos” Denuncia N° 2265/2015.*
- **C) DE LOS DESCARGOS POR PARTE DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S.A:**
- *Primero: Es fundamental para el presente descargo considerar que la emisión de la nota obedece a un hecho de alto interés público el cual debe contextualizarse junto a los hechos que han ocupado la agenda noticiosa de los medios de comunicación nacional. La seguidilla de robos cometidos en distintos puntos del barrio alto de la ciudad de Santiago motivó durante las últimas semanas la acción*

conjunta de los vecinos quienes, cansados de estos episodios, se pronunciaron de manera pública sobre la sensación de inseguridad en la que viven:



Fig.: 1 Fuente, Diario La Tercera, 01 de julio de 2015



Fig. 2 Fuente: Emol, 01 de julio de 2015.

- Lo anterior se basa en que durante todo el proceso de cobertura del hecho noticioso, ocurrido en marzo, Chilevisión como medio de comunicación social, actuó conforme a nuestro ordenamiento jurídico emitiendo una información del todo veraz, derecho tutelado a nivel constitucional y que es fundamental para el desarrollo de un estado democrático según lo establece la ley 19.733.
- Segundo: En directa relación con lo anterior, durante la emisión del día 25 de marzo del 2015, se abordó el robo en una vivienda cometido por menores de edad quienes intimidaron a una mujer y

procedieron a sustraer distintas especies. En este punto quisiéramos detenernos y rechazar de plano lo indicado por la particular en la denuncia y que es recogido sutilmente en el considerando décimo quinto del cargo en cuestión casi como un hecho indubitado. Es absolutamente falso y carente de toda lógica la sola insinuación de que nuestro equipo periodístico “se habría identificado como funcionarios públicos” y “bajo el pretexto que era para el Ministerio del Interior” habría ingresado a la casa para efectuar la entrevista. Nuestros profesionales no sólo portan sus credenciales que les identifican como trabajadores de Chilevisión mientras realizan notas en terreno, sino que es evidente, a la luz de la emisión cuestionada, que durante la entrevista realizada se utilizó el cubo de micrófono con el logo del canal.

- *Tercero: Quisiéramos indicar que para que se configure la causal de la infracción al “correcto funcionamiento” de los servicios de televisión y de esta manera los derechos constitucionales invocados por la denunciante es menester que el actuar de Chilevisión se haya realizado a través de un acto arbitrario e ilegal. Es precisamente la falta de arbitrariedad e ilegalidad en el ejercicio de nuestra labor informativa la que debe ser considerada por el Honorable Consejo para que se proceda al archivo de los antecedentes.*
- *Al momento de llegar al lugar de los hechos, Chilevisión quiso entrevistar a la mujer víctima del asalto, siendo ella el leitmotiv de la nota -y que dicho sea de paso, no efectúa ningún tipo de requerimiento o reclamo ante esta sede-. Así las cosas, ella nos informó que efectivamente residía en la casa y que ella había sido víctima del asalto, hechos descritos en la nota supervisada y que fueron reproducidos tanto en el cargo como en el informe técnico que le acompaña. Una vez ocurrido esto, y al ser consultada de la posibilidad de ser entrevistada al interior del hogar con el fin de contextualizar los hechos, ella accedió de manera voluntaria. Por cierto que nuestro equipo actuó de buena fe, lo cual se sustenta en el tenor de las declaraciones efectuadas por la víctima del asalto quien estaba frente a un equipo de televisión explicando detalladamente lo que había ocurrido el día anterior. En efecto, la entrevistada se nota tranquila, expresa coherentemente lo vivido por lo que no se avisa algún tipo de alteración emocional que pudiese afectar gravemente su discernimiento. De esta manera, para que se configure una violación al hogar en los términos que ha establecido la jurisprudencia, Chilevisión debió o utilizar algún tipo de ardid para lograr el ingreso o utilizar una vía de hecho con el fin de lograr dicha entrevista. Debe señalarse, además, que la inviolabilidad del hogar consagrado a nivel constitucional se concreta en la prohibición de toda forma de intrusión en la residencia de una persona, la que se traduce en todo tipo allanamiento, salvo los casos expresamente establecidos por la ley.*
- *En este entendido, corresponde señalar que la nota emitida por Chilevisión no se refiere en ningún momento a la persona de la denunciante, sino a uno de los moradores del hogar y a la entrevista que ella misma otorga y cuya autorización concede de manera expresa al momento de ser consultado el ingreso por parte de los periodistas. Considerando el hecho que es la propia víctima quien*

otorga una entrevista y que en la misma no se hace mención a otras personas, no se advierte como podría existir una conculcación de su derecho a la vida privada y por tanto a la violación de su hogar.

- *Luego, en lo relativo a la eventual exposición a la cual quedaría la denunciante, debemos recordar que los hechos ocurrieron un día antes de la emisión de la nota, que los delincuentes desde luego conocían de antemano la ubicación de la misma -en la nota se relata que tocaron la puerta y que la víctima les abrió-, de manera tal que no se puede incoar a un medio de comunicación una eventual exposición de la misma de hechos que ya están evidentemente en conocimiento de los antisociales (ubicación del lugar que asaltaron). Una conclusión en contrario limitaría de manera grave el derecho a emitir información sin censura previa y sienta las bases, en sede administrativa, de control posterior de hechos de los cuales no se tiene certeza alguna y de la cual, por cierto, no existe nexo causal posible con lo emitido por Chilevisión.*
- *Cuarto: El argumento esgrimido por la denunciante respecto de que se aprecian fotografías de sus hijos se contradice con lo que establece sobre este respecto el propio informe técnico: "... por la distancia y brevedad de las imágenes no fue posible determinar si correspondían a menores de edad, como afirma la denunciante". De la misma manera queremos dejar claro que efectivamente se recibió el llamado de una mujer que se identificó como la propietaria del inmueble, pero dicho llamado se produjo en momentos que la nota estaba siendo emitida, situación que por cierto hizo imposible la entrega de una respuesta que le satisficiera. En efecto, y si bien en emisiones posteriores se repite la historia, en ésta hacemos presente que la víctima era asesora del hogar, situación que no varía nuestra convicción en cuanto a que el acceso al lugar se hizo previa autorización de quien mora y tiene el cuidado de la misma. A mayor abundamiento, volvemos a recurrir a lo que establece el profesor Nogueira, al analizar las pautas para superar las tensiones entre los derechos a la libertad de opinión e información y los derechos a la honra y la vida privada de las personas. Este profesor realiza ciertas observaciones cómo deben ser ponderadas las supuestas intromisiones ilegítimas en los derechos a la protección de la vida privada, honra u honor e imagen de la persona cuando existe un interés público y notorio de dar a conocer un hecho como es un asalto. Nos parece indispensable hacer presente los siguientes puntos para realizar el ejercicio de ponderación respecto de este caso en particular:*
- *a) No hay intromisión ilegítima en la honra u honor de la persona cuando se informa verazmente sobre asuntos de relevancia pública ya sea en virtud de la materia o por quienes participan en tales actos, contribuyendo a formar una opinión pública libre o al discernimiento crítico de los ciudadanos, o que afectan el bien común.*
- *b) Tampoco hay intromisión ilegítima en la honra de la persona cuando se realizan críticas acerbas, sin que ellas contengan expresiones vejatorias o insultantes de acuerdo a los usos sociales.*

- c) *No se configura una intromisión ilegítima en la vida privada de la persona o su familia cuando se informa de actos o conductas que son de relevancia pública, afectan al bien común o dañan a terceros.*
- d) *Asimismo, no hay intromisión ilegítima en el derecho a la imagen de la persona cuando se capte, reproduzcan o publiquen, por cualquier medio, cuando ellas sean captadas en lugares abiertos al público (o como en este caso donde se autoriza el acceso) lo cual se traduce en una entrevista de manera voluntaria y en el permiso obtenida por Chilevisión para grabar imágenes al interior del hogar.*
- *En definitiva, si quien tiene el cuidado de un lugar determinado, en este caso una vivienda, acepta que un equipo de televisión ingrese a ésta, les otorga una entrevista en el living, les guía en su interior y muestra los lugares en los cuales ocurrieron los hechos, no puede bajo ningún punto de vista acusarse a Chilevisión de efectuar una intromisión ilegítima. Con mayor razón, en el improbable caso que este argumento no sea recogido por el CNTV, al menos quisiéramos dejar en claro que la discusión respecto de si una asesora del hogar tiene o no facultades para autorizar el ingreso a terceros desoyendo las recomendaciones de su patrona es algo que escapa al examen de este órgano administrativo, no responde a alguno de los principios que regulan el acervo del “correcto funcionamiento” y no debiera ser causal de reproche a un medio de comunicación, sea Chilevisión o cualquier otro.*
- *Quinto: El tema central en discusión para efectos de lo que convoca al Honorable Consejo es si un canal de televisión puede ingresar a efectuar grabaciones al interior de una vivienda y cuál es el estándar que se le debe exigir al ejercicio periodístico para llevar a cabo dicha labor. Creemos que Chilevisión cumplió cabalmente con la obligación y el estándar ético que subyace a todo trabajo de esta índole: no sólo se identificó como canal de televisión (por vía del porte de credenciales de prensa y de logos distintivos en micrófonos) sino que obtuvo, sin ardid ni vía de hecho - y por lo tanto de una forma no arbitraria- la autorización de ingreso de quien fue víctima del asalto, residía en la vivienda, y se encontraba al cuidado de ella. Este estándar se cumplió no sólo gracias a la cooperación de la entrevistada -precisamente uno de los “los afectados” indicados por la denunciante- , sino también atendido que los menores involucrados y supuestos autores del atraco habían sido detenidos y estaban a la espera de su control de detención. Sobre este punto es necesario agregar algo más: la denunciante indica que Chilevisión se trasladó hasta la 36 Comisaría de la Florida y “grabaron sin mi autorización mi auto”. Estimamos que esta alegación debiera ser desechada pues, según consta en la nota supervisada, la imagen sólo muestra brevemente el vehículo sustraído en plena vía pública y en las afueras de la Comisaría, con el único afán de precisar que el desvalijamiento del automóvil permitió a Carabineros dar con el paradero de los involucrados. Sostener entonces, que con el legítimo objetivo de querer comunicar la historia completa y construir temporalmente la noticia a partir de los hechos desde que se produjo el asalto hasta que se detuvo a los presuntos implicados, Chilevisión ha incurrido en una infracción a los derechos fundamentales y de esta manera al “correcto funcionamiento”, es redundar en un ejercicio abusivo del cual disentimos notoriamente.*

- *De los argumentos antes señalados, no se puede desprender, ni menos distinguir, de qué manera y en qué forma la conducta de vulnera o lesiona el valor del correcto funcionamiento antes aludidos. La mujer víctima del asalto, mayor de edad y en pleno dominio de sus capacidades cognitivas, emite una opinión al respecto y autoriza a grabar al interior de la que es su morada y lugar de trabajo. De esta forma, y sin fundamentar de manera alguna tal situación, se deja entrever que la cobertura se encuentra motivada por un actuar arbitrario o caprichoso respecto del mismo. Por otro lado, y como esta concesionaria lo ha venido indicando de manera reiterada en esta sede, la definición legal del "correcto funcionamiento" de la televisión, resulta ser tan amplia que necesariamente requiere de una adecuada justificación en cuanto las concepciones que se adscriban a dicho concepto, en cada caso concreto, siendo un deber que el H. Consejo, ha omitido al no especificar la situación que puede afectar a una mujer que no es precisamente la denunciante y donde, reiteramos, hemos cumplido con un mínimo estándar esperable para efectuar este tipo de coberturas periodísticas.*
- *Sexto: Atendido los argumentos antes descritos, y reafirmando nuestro compromiso diario de entregar programas de orientación, y de ser un medio de información independiente y pluralista en nuestros contenidos, solicitamos al Honorable Consejo Nacional de Televisión tener presentes los descargos a la imputación que se nos ha hecho por acuerdo de fecha 08 de julio de 2015, y en definitiva absolver de toda sanción a nuestras representada debido a que no se infringió, en ninguna de sus partes, el artículo 1° de la ley 18.838; y*

CONSIDERANDO:

ÚNICO: Que, en el caso de la especie, no se encuentran suficientemente satisfechos los requisitos de la figura infraccional imputada a la concesionaria,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría de los miembros presentes, compuesta por su Presidente, Oscar Reyes, y los Consejeros Esperanza Silva, Genaro Arriagada, Gastón Gómez, Hernán Viguera y Roberto Guerrero, acordó absolver a Universidad de Chile del cargo contra ella formulado por infringir, supuestamente, el artículo 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del noticiario "Chilevisión Noticias Tarde", el día 24 de marzo de 2015; y archivar los antecedentes. Acordado con el voto en contra de los Consejeros Andrés Egaña, María de los Ángeles Covarrubias, Marigen Hornkohl y Mabel Iturrieta, quienes fueron del parecer de sancionar a la concesionaria, por estimar que los contenidos fiscalizados, pese a la negativa de la denunciante, exponen antecedentes pertinentes a su esfera privada e íntima, importando dicho actuar de la concesionaria, un desconocimiento de la dignidad de su persona, en atención a los derechos fundamentales transgredidos.

5. APLICA SANCIÓN A UNIVERSIDAD DE CHILE POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N°18.838 MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE CHILEVISIÓN, DEL NOTICARIO “CHILEVISION NOTICIAS CENTRAL”, EL DÍA 4 DE MARZO DE 2015 (INFORME DE CASO A00-15-949-CHV).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-15-949-CHV, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 22 de junio de 2015, acogiendo la denuncia presentada por un particular, se acordó formular a Universidad de Chile cargo por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, configurada por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del noticiario “Chilevisión Noticias Central”, efectuada el día 4 de marzo de 2015, en donde habría sido expuesta, sin su consentimiento, la imagen de la entrevistada y denunciante, lo que implicaría un desconocimiento de su derecho a disponer de su imagen y, con ello, una vulneración de la dignidad de su persona; sin perjuicio, además, de una previsible exposición al riesgo de la integridad física y psíquica de la misma, constituyendo todo lo anterior una inobservancia del respeto debido al *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión.*;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°421, de 8 de julio de 2015, y que la concesionaria presentó sus descargos extemporáneamente, pese a lo cual, a efectos de resguardar la debida bilateralidad, fueron tenidos en consideración a la hora de resolver;
- V. Que en su escrito de descargos, ingreso CNTV N°1764/2015, 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 de una nota periodística en la cual se habría expuesto sin su consentimiento, la imagen de una entrevistada y denunciante, lo que implicaría un supuesto desconocimiento de su derecho a disponer de su imagen y, con ello, una eventual vulneración de la dignidad de su persona; sin perjuicio, además, de una supuesta exposición al riesgo de la integridad física y psíquica de la misma.

A) DEL PROGRAMA:

El Noticiero Central de Red de Televisión Chilevisión S.A presenta la estructura propia de los informativos periodísticos; esto es, contempla la revisión diaria de noticias de contingencia nacional e internacional, en los ámbitos político, económico, social, deportivo y de espectáculo, y es conducido en la actualidad por los periodistas doña Macarena Pizarro y don Iván Núñez. En sus distintas ediciones y formatos, constituye la alternativa programática a través de la cual Chilevisión entrega sus servicios informativos en cuatro emisiones diarias, con distintos formatos y duraciones.

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

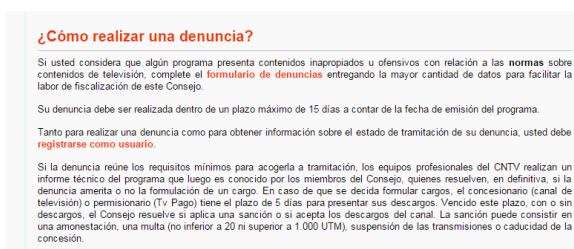
Según se desprende del Ordinario de la referencia, y del Informe Técnico que le acompaña, el día 07 de abril de 2015 se ingresó una denuncia en la cual una particular indica que producto de una nota de nuestro noticiero habría recibido improperios y otros amedrentamientos motivados, en parte, por un testimonio entregado a nuestro canal.

C) DE LOS DESCARGOS POR PARTE DE RED DE TELEVISIÓN CHILEVISIÓN S.A:

Primero: CUESTION PREVIA SOBRE EL PLAZO DE LA DENUNCIA:

Sin querer entrar aún al fondo del Descargo, quisiéramos hacer presente que el Cargo y el Informe Técnico A00-15-949-CHV que lo acompaña indican que la denuncia se efectuó día 07 de abril de 2015 y que la emisión supervisada corresponde al día 04 de marzo del 2015. En virtud de lo anterior, y efectuando un conteo del plazo transcurrido, es posible determinar que entre la emisión evaluada y el ingreso de la denuncia transcurrieron 23 días hábiles, en circunstancias que el plazo establecido por el propio Consejo para dar curso a la evaluación de dichas denuncias es de 15 días. Esta determinación es de real importancia según detallaremos más adelante, pues justifica el punto central de los argumentos de Chilevisión lo cual se vincula a la falta de nexo causal entre la emisión supervisada y las supuestas consecuencias gravosas para la denunciante.

Siguiendo con lo anterior, se adjunta un “Print Screen” del instructivo alojado en la página web del Consejo y en el cual se detallan los pasos a seguir para efectuar las denuncias:



¿Cómo realizar una denuncia?

Si usted considera que algún programa presenta contenidos inapropiados u ofensivos con relación a las normas sobre contenidos de televisión, complete el **formulario de denuncias** entregando la mayor cantidad de datos para facilitar la labor de fiscalización de este Consejo.

Su denuncia debe ser realizada dentro de un plazo máximo de 15 días a contar de la fecha de emisión del programa.

Tanto para realizar una denuncia como para obtener información sobre el estado de tramitación de su denuncia, usted debe **registrarse como usuario**.

Si la denuncia reúne los requisitos mínimos para acogerla a tramitación, los equipos profesionales del CNTV realizan un informe técnico del programa que luego es conocido por los miembros del Consejo, quienes resuelven, en definitiva, si la denuncia amerita o no la formulación de un cargo. En caso de que se decida formular cargos, el concesionario (canal de televisión) o permisionario (TV Pago) tiene el plazo de 5 días para presentar sus descargos. Vencido este plazo, con o sin descargos, el Consejo resuelve si aplica una sanción o si acepta los descargos del canal. La sanción puede consistir en una amonestación, una multa (no inferior a 20 ni superior a 1.000 UTM), suspensión de las transmisiones o caducidad de la concesión.

Como se aprecia, la imagen anterior indica que para efectos de tramitación la denuncia debe reunir los “requisitos mínimos para acogerla a tramitación”, lo cual se encuentra circunscrito por el plazo máximo de quince días, condición que no se cumple según se desprende de los antecedentes del Cargo en cuestión. Esta situación se encuentra expresamente recogida en el Art. 40 bis de la ley 18.838 que respecto de las denuncias indica que: “el Presidente deberá apreciar su mérito y, de estimarlo procedente, aplicará el procedimiento que se establece en el artículo 34 de esta ley. De lo contrario, la declarará improcedente y ordenará su archivo.”

La inobservancia en el plazo antes descrito vulnera no sólo la ley que regula al Consejo Nacional de Televisión y aquellas normativas internas establecidas para la cabal consecución de sus actos, sino que infringe la ley 19.880 que establece las bases del Procedimiento Administrativo. El artículo 10 de la ley antes señalada establece expresamente el principio contradictoriedad, el cual obliga al Consejo Nacional de Televisión en tanto servicio público autónomo a permitir al interesado en el proceso administrativo, en todo momento, alegar defectos de tramitación, especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Esta situación, invocada en este descargo por Chilevisión, se fundamenta en que el proceso administrativo debe ser utilizado como un método eficaz y oportuno para establecer el correcto funcionamiento de la televisión y asegurar la debida acción del Consejo, el cual pierde su objetivo y sentido si la conducta aparentemente recurrible y analizada se ha efectuado con infracción a los plazos que el mismo Consejo señala para poder conocer de estos asuntos. Es tan evidente esta situación de índole formal, que incluso ha transcurrido más de un mes completo - treinta y cuatro días corridos- entre la emisión de la nota y la denuncia, lo cual no cumple siquiera con el plazo que el Estado de Chile ha impuesto para tutelar las garantías fundamentales por vía de la acción de protección.

Atendido a lo anterior, y dadas las facultades administrativas establecidas en el Art. 10 de la ley 19.880, el Honorable Consejo debió oportunamente efectuar un análisis de forma a la denuncia que sustenta este acto administrativo y haber procedido de oficio a su archivo.

Por lo tanto, solicitamos al Honorable Consejo acoger lo señalado anteriormente y decretar de manera inmediata el archivo del caso en cuestión por existir una evidente infracción a las normas antes descritas por haber transcurrido más de quince días entre la emisión de la nota objeto del Cargo y el ingreso de denuncia que funda la supuesta infracción al correcto funcionamiento de los servicios de televisión.

Segundo: Sin perjuicio de lo expresado en las líneas anteriores, declaramos que Chilevisión se encuentra en un constante proceso de adopción y respeto de todas y cada una de las normas que componen la legislación actualmente vigente en nuestro país

referida a esta materia, a través de lo establecido por los derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política de la República y de los Tratados Internacionales ratificados por nuestro país. Lo anterior se refuerza con la aplicación de nuestras Guías Editoriales en las que se insta a todos nuestros colaboradores a tener especial cuidado en cautelar la dignidad y la integridad psíquica y física de todas las personas que son incluidas en nuestros contenidos programáticos, especialmente aquellos de carácter informativo. Como ya se mencionó, Chilevisión Noticias es un programa televisivo de reconocido carácter periodístico, producido con estricta sujeción a las Guías Editoriales de nuestro canal y a los valores éticos y profesionales que sustentan dicha labor. El compromiso antes descrito no concluye ni se agota en la mera declaración antes indicada, pues como señalaremos más adelante, se cumplió con los mecanismos necesarios para entregar la información de un hecho que representaba un interés público relevante, y se dio cumplimiento a un compromiso contraído a nivel profesional con la entrevistada, una vez que se tomó conocimiento de que ella quería que no se le identificase, y se procedió a cubrir su rostro en la emisión del día 5 de marzo de 2015.

Tercero: Así las cosas, y aún en el improbable caso que el Consejo no acoja nuestro descargo ante el vicio de forma hecho presente en el punto primero anterior, quisiéramos basar nuestros descargos en que durante la emisión del día 04 de marzo se abordó el homicidio de un joven de 19 años, hecho de alto interés público, situación que había exacerbado el clima de violencia que desde un tiempo afectaba a un sector de la comuna de Cerro Navia. Para ello se entrevistó a los miembros de la pandilla denominada “Los Dementes”, amigos del joven fallecido, quienes prometían tomar venganza amenazando a la banda rival llamada “Los Polleros” a quienes acusaban de ser autores materiales de la muerte del joven. En este contexto, se tomó declaración a dos mujeres mayores de edad quienes otorgaron voluntariamente su parecer. Una de ellas, tía del fallecido, y que pareciera ser quien se vio supuestamente afectada por la cobertura de la noticia, nos dio su parecer respecto de los hechos que rodearon la muerte de su familiar.

En este punto quisiéramos detenernos. En su denuncia, la persona indica que llegó a un acuerdo con el periodista para que su identidad fuera resguardada al momento de ser expuesto su testimonio en televisión, situación que quisiéramos aclarar: efectivamente existió un compromiso profesional con la entrevistada, pero dicho compromiso se materializó al día siguiente de haberse emitido la nota del día 4 de marzo. En efecto, cuando Chilevisión decidió hacer un seguimiento a la historia concurriendo a los servicios fúnebres del joven y la formalización de uno de los autores, recién en ese momento la familia del occiso nos hizo presente que habían recibido algunas amenazas por parte de la banda rival de manera tal que, si bien querían dar a conocer de la situación que les afectaba, pretendían que sus rostros fueran cubiertos. De esta manera, Chilevisión cumplió con el compromiso adoptado con la familia desde el momento en que tuvo conocimiento de dicho requerimiento, es

decir, a partir del día 5 de marzo del 2015. Para apoyar esta afirmación, acompañamos al presente descargo copia en CD-Rom de la nota del día siguiente en el cual se da por cumplido lo solicitado por la denunciante, y en el cual se observa cómo se cubre la cara de la mujer por medio de un difusor. Lo anterior no sólo da cuenta de un hecho que el CNTV no tuvo a la vista del análisis de los hechos, sino que permite con los argumentos acá esgrimidos tener una visión acabada respecto de cómo sucedieron temporalmente estos acontecimientos.

Cuarto: El profesor Nogueira, al analizar las pautas para superar las tensiones entre los derechos a la libertad de opinión e información y los derechos a la honra y la vida privada de las personas, realiza ciertas observaciones respecto de las supuestas intromisiones ilegítimas en los derechos a la protección de la vida privada, honra u honor e imagen de la persona. En este sentido, nos parece indispensable hacer presente los siguientes puntos, para realizar el ejercicio de ponderación respecto de este caso en particular y que fundamentan la falta de arbitrariedad o actuar ilegítimo por parte de Chilevisión:

- a) No hay intromisión ilegítima en la honra u honor de la persona cuando se informa verazmente sobre asuntos de relevancia pública ya sea en virtud de la materia o por quienes participan en tales actos, contribuyendo a formar una opinión pública libre o al discernimiento crítico de los ciudadanos, o que afectan el bien común.*
- b) Tampoco hay intromisión ilegítima en la honra de la persona cuando se realizan críticas acerbas, sin que ellas contengan expresiones vejatorias o insultantes de acuerdo a los usos sociales.*
- c) No se configura una intromisión ilegítima en la vida privada de la persona o su familia cuando se informa de actos o conductas que son de relevancia pública, afectan al bien común o dañan a terceros.*
- d) Asimismo, no hay intromisión ilegítima en el derecho a la imagen de la persona cuando se capte, reproduzcan o publiquen, por cualquier medio, cuando ellas sean captadas en lugares abiertos al público, que en los hechos se traducen en una entrevista realizada a la denunciante, en la calle y de manera voluntaria.*

Asimismo, hacemos presente que el supuesto malestar plasmado en la denuncia efectuada, el que importa una supuesta falta de autorización para el uso de su imagen, no se condice con la forma en que acontecieron los hechos de manera temporal según lo indicado anteriormente.

Quinto: El cargo en cuestión presupone un hecho del cual no existe nexo causal con la emisión de Chilevisión. La presuposición, avalada en parte por la denuncia efectuada, asume que la nota, y casi un mes después de su emisión permitió que la denunciante fuera reconocida por terceros quienes le amedrentaron. Creemos

que suponer por medio de esta situación que Chilevisión es responsable de estos actos de violencia, y con ello que se vulneró el principio del debido funcionamiento es extender en demasía no sólo el tenor de la ley, sino también las facultades que detenta el Consejo Nacional de Televisión. En otras palabras, y haciendo extensivo este planteamiento, hay un hecho que fundamenta esta cadena de violencia el cual es la muerte de un joven de 19 años por un supuesto ajuste de cuentas entre bandas rivales. Es evidente que más allá de la emisión de la nota, existía en la comuna de Cerro Navia dos grupos altamente violentos que se conocían entre sí y que tenían distintas rencillas las cuales se materializaban en actos de violencia mutua. La extensión de este análisis nos permite concluir que el núcleo familiar del fallecido ya era conocido por la banda rival, y que la promesa de venganza efectuada por los amigos del occiso se había producido incluso antes de que Chilevisión abordara esta historia. En virtud de lo anterior, no puede incoarse un nexo causal entre un acto de violencia ocurrido varias semanas después entre bandas rivales con la emisión de una nota efectuada con estricto apego al derecho constitucional de emitir información sin censura previa. Cualquier otro tipo de análisis que concluya que Chilevisión es responsable por los actos de amedrentamiento escapa a las facultades del CNTV, está definitivamente fuera de cualquier tipo de control en esta sede, y está muy lejos de la intención buscada por nuestro equipo periodístico.

Sexto: De los argumentos antes señalados, no se puede desprender, ni menos distinguir, de qué manera y en qué forma la conducta de Chilevisión (la exhibición de la nota de la muerte del joven en Cerro Navia), vulnera o lesiona el valor del correcto funcionamiento antes aludido, ya que en el caso en particular no se han establecido criterios razonables respecto de ello ni se encuentran satisfechos los presupuestos establecidos en la ley 18.838. La persona accedió a entregar su testimonio, y luego, al ser entrevistada nuevamente el día 5 de marzo, nos solicitó cubrir su rostro, compromiso que cumplimos de manera cabal. De esta forma, y sin fundamentar de manera alguna tal situación, se deja entrever que el espiral de violencia entre las bandas rivales pareciera estar condicionado por Chilevisión. Dicho razonamiento obedece a consideraciones subjetivas e indeterminadas considerando a priori la supuesta vulneración de los derechos aludidos por la mujer, con la única consideración de la eventual infracción en la facultad de disponer de la propia imagen de la denunciante.

Por otro lado, la definición legal del "correcto funcionamiento" de la televisión resulta ser tan amplia que necesariamente requiere de una adecuada justificación en cuanto las concepciones que se adscriban a dicho concepto, en cada caso concreto, siendo un deber que el H. Consejo, ha omitido al no especificar la situación que puede afectar a la mujer, valiéndose únicamente de lo que le ocurrió casi un mes después de la emisión de la nota como eventual expresión de vulneración de sus derechos fundamentales. En este punto queremos que el CNTV tenga presente la cobertura realizada el día después de la nota supervisada y evalúe en su justa medida el tenor de cómo se siguieron desarrollando los

hechos. En ella los Honorables Consejeros podrán apreciar que, tras la emisión del día 4 de marzo, la familia de uno de los presuntos autores del homicidio del joven tomó conocimiento de las amenazas, le pide que se entregue a la justicia e incluso, la madre del único formalizado hasta ese momento, en un acto de reconciliación y arrepentimiento en nombre de su hijo, ofrece disculpas públicas a la madre y familia de la víctima, haciéndose parte en su dolor y pide que acaben, de una vez por todas, los actos de violencia entre estos jóvenes. En este aspecto, que consideramos de gran valor informativo y noticioso, también nos hicimos parte, como medio de comunicación social y siempre con el objetivo de entregar los detalles de una historia que a pesar lo violento de sus aristas, merecía ser contada al público.

Es importante recordar que la labor del Consejo se rige por los principios del derecho sancionatorio punitivo, que aunque no sea derecho penal, debe regirse por ciertos principios generales como es el de legalidad. Así, se debe tener total y absoluta claridad respecto de cuál es la conducta reprochada para que al imperado se le pueda exigir su adecuación a dicha conducta, y del nexo causal entre lo emitido por la nota y la supuesta infracción al correcto funcionamiento de los servicios de televisión pues de lo contrario, no solamente se infringe este principio sino que además, se deslegitima la norma, la que al exigirsele a quien no conoce la conducta prohibida - por no estar determinada - pierde en casos como éste todo sentido y valor, desatendiendo la naturaleza propia del ejercicio del periodismo, el cual busca cubrir de manera expedita cualquier hecho que sea de interés público.

De acuerdo a todo lo señalado, a nuestro juicio, se ha omitido la exigencia básica de todo debido proceso, no sólo en la vulneración a la ley de Procedimiento Administrativo ya referida en el punto primero del presente descargo por no respetarse el plazo entre la emisión y la denuncia, sino también en el sentido de acreditar, mediante una justificación racional y lógica, cómo la emisión de una nota estrictamente periodística es la causal de actos de amedrentamiento entre bandas rivales extendido en el tiempo. Lo anterior resulta fundamental, toda vez que de existir principios rectores que regulan el funcionamiento de los medios de televisión, estos deben determinarse en cuanto a su alcance y sentido en cada caso en particular, y no de forma abstracta, justamente por su amplitud en su definición inicial.

Séptimo: Atendido los argumentos antes descritos, y reafirmando nuestro compromiso diario de entregar programas de orientación, y de ser un medio de información independiente y pluralista en nuestros contenidos, solicitamos al Honorable Consejo Nacional de Televisión tener presentes los descargos a la imputación que se nos ha hecho por acuerdo de fecha 08 de julio de 2015, y en definitiva absolver de toda sanción a nuestra representada debido a que no se infringió, en ninguna de sus partes, el artículo 1° de la ley 18.838; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, Chilevisión Noticias es el noticiario central de Chilevisión; presenta la estructura propia de los informativos periodísticos, que contempla la revisión de noticias de contingencia nacional e internacional, en el ámbito político, económico, social, policial, deportivo y espectáculos. La conducción de la emisión denunciada se encuentra a cargo de la periodista Macarena Pizarro;

SEGUNDO: Que, el contenido denunciado está compuesto por una nota informativa de alrededor de cuatro minutos y cuarenta segundos de duración, en la que se aborda el homicidio de un joven de 19 años en la comuna de Cerro Navia (Santiago). Según se indica, el hecho habría sido perpetrado por una pandilla denominada «Los Polleros», cuyos miembros habrían emboscado al joven para ultimarle.

Narrativamente, la nota se construye en función de graficar el preocupante clima de violencia que se vive en la zona, el cual se habría visto agravado por este homicidio. En este sentido, un porcentaje importante del contenido se centra en mostrar a algunos amigos del joven asesinado, miembros de la banda «Los Dementes», quienes aparecen en pantalla exhibiendo armas de fuego y prometiendo cobrar venganza «sangre por sangre» contra “Los Polleros”. De igual forma, se entrevista a un vecino que confirma el clima de temor que se vive en la zona, por la delincuencia y las disputas entre bandas rivales; y también al alcalde Luis Plaza, quien se compromete a hablar con la policía para solicitar más resguardo en el lugar.

Es en este contexto que el programa exhibe el relato de dos mujeres (una de ellas, denunciante en este caso) que son presentadas como la abuela y tía del joven fallecido, quienes además de describir cómo habrían ocurrido los hechos, identifican a uno de los presuntos responsables (de nombre Byron) con quien el occiso habría arrastrado una disputa de larga data, que habría motivado el homicidio.

—Abuela: *«tengo lágrimas que he botado porque he llorado mucho, caballero, es que lo quería mucho yo.»*

—Tía (Cecilia): *«Le dijo, abuela, voy a cargar el celular, y fue a atrás en Fanalozza y ahí lo pillaron, ahí lo pillaron y le dispararon [...] porque mi sobrino hace años atrás, con ese tal Byron, con ese tal Byron pelearon a combos. Lo sentenciaron, adonde lo veían le decían ‘Felipe te voy a matarte’. Pasaban por aquí con pistolas.»*

La imagen de ambas mujeres es expuesta en más de una oportunidad;

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 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 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”*¹;

SÉPTIMO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19° N°4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: *“considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas”*²;

OCTAVO: Que el Tribunal Constitucional, al referirse sobre aquellos aspectos pertinentes a la esfera privada de las personas, ha establecido: *“Que el legislador, cuando ha señalado ámbitos esenciales de la esfera privada que se encuentran especialmente protegidos, ha definido la información relativa a los mismos como datos sensibles, que, conforme a la Ley de Protección de la Vida Privada, son ‘aquellos datos personales que se refieren a características físicas o morales de las personas o a los hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y las opiniones políticas, las creencias y las convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual (artículo 2°, letra g), Ley N° 19.628)’*.

¹ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerandos 17° y 18°.

² Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerandos 17° y 18°.

Así, aquellas informaciones -según la ley- forman parte del núcleo esencial de la intimidad y su resguardo debe ser mayor”³;

NOVENO: Que, la doctrina de los tratadistas es conteste en considerar la protección de la vida privada como: *“la facultad de las personas de mantener un ámbito de su vida fuera del conocimiento público, en el cual desarrolla acciones que se inician y concluyen en el sujeto que las realiza, como asimismo concreta relaciones francas, relajadas y cerradas que trascienden sólo a la familia o aquellos con los que determina compartir [...]. En el ámbito de la privacidad e intimidad los terceros sólo pueden penetrar con el consentimiento de la persona afectada, poseyendo, asimismo, la persona la facultad de control de dichos actos, como asimismo, de los datos referentes a su vida privada e intimidad.”⁴*; y la Corte Suprema ha resuelto a este respecto que: *“lo íntimo no es susceptible de ser expuesto a la sociedad sin el consentimiento del afectado; hacerlo así, además de ser ilícito, constituye un simple afán de morbosidad contrario al bien común, ya que ésta lesiona en su esencia la dignidad e integridad síquica de la persona, valores ambos asegurados por nuestra Constitución (artículo 19º Nrs. 1 y 26)”⁵;*

DÉCIMO: Que la doctrina, ha sostenido respecto a la facultad de determinar la exposición de la imagen propia, lo siguiente: *«Cada persona dispone de la facultad exclusiva para determinar cuándo, cómo, por quién y en qué forma quiere que se capten, reproduzcan o publiquen sus rasgos fisionómicos (sic), controlando el uso de esa imagen por terceros, impidiendo así su captación, reproducción y publicación por cualquier procedimiento mecánico o tecnológico, sin su consentimiento expreso⁶»,* facultad que tiene su origen directamente del derecho a la vida privada, intimidad y honra que asiste a todas las personas, reconociendo implícitamente, la existencia de un derecho a la propia imagen; siguiendo la línea del citado constitucionalista⁷: *«Este derecho es concebido por una parte de la doctrina como integrante de la faceta externa del derecho al respeto de la vida privada de la persona, constituyendo el aspecto más externo que es el de la figura humana, que garantiza también un ámbito de autonomía y control respecto de sus atributos más característicos y definitorios de la propia persona, posesión irreductible e inherente a ella. La protección de la imagen de la persona señala esta doctrina, salvaguarda la intimidad y “el poder de decisión sobre los fines a los que hayan de aplicarse las manifestaciones de la persona a través de su imagen, su identidad o su voz”, nos dirá un autor español⁸»;*

³Tribunal Constitucional, Sentencia Roles N° 1732-10-INA y N° 1800-10-INA (acumulados), de 21 de junio de 2011, Considerando 28°.

⁴ Nogueira Alcalá, Humberto. «Pautas para Superar las Tensiones entre los Derechos a la Libertad de Opinión e Información y los Derechos a la Honra y la Vida Privada». Revista de Derecho (Valdivia) 17 (2004).

⁵ Corte Suprema, Sentencia recaída en la causa Rol 983-93, de 15 de mayo de 1993.

⁶ Nogueira Muñoz, Pablo. “El Derecho a la imagen; Naturaleza Jurídica y sus aspectos protegidos”, Editorial. Librotecnia 2009; Nogueira Alcalá, Humberto ob. cit., p. 650.

⁷ Revista Ius et Praxis, v.13 N. 2 Talca, 2007: Humberto Nogueira Alcalá, artículo “El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito. Fundamentación y Caracterización”.

⁸ Alegre Martínez, Miguel Ángel. El Derecho a la propia Imagen. Ed. Tecnos, Madrid, España 1997. p. 85.

DÉCIMO PRIMERO: Que, lo anteriormente referido, ha sido recogido por la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia, indicando la Excm. Corte Suprema, en causa rol 2506-2009, lo siguiente: «*Quinto: Que el derecho a la propia imagen, desde una perspectiva jurídica, forma parte del conjunto de los llamados derechos de la personalidad, esto es, de aquellas propiedades o características que son inherentes a toda persona; y si bien no han merecido un tratamiento normativo determinado según ha ocurrido con otros atributos de la personalidad (...), ello no significa que lo concerniente a este derecho en particular pueda resultar indiferente al ordenamiento, especialmente, en el aspecto de su protección y amparo, bastando para ello tener presente que en las bases de nuestra institucionalidad se inscribe el principio de que el Estado -y por ende su sistema normativo- debe estar al servicio de las personas, protegiendo y respetando los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana*»⁹;

DÉCIMO SEGUNDO: Que en atención a lo razonado precedentemente, es posible establecer que la dignidad, es un atributo consustancial a la persona humana, derivada de su condición de tal, y es la fuente de donde emanan todos sus Derechos Fundamentales, entre los que se cuentan, y sin que dicha enumeración sea taxativa, el derecho a la intimidad, vida privada, honra; derechos que se encuentran garantizados por nuestra Constitución; y la existencia además, de un derecho a *la propia imagen*, derecho que si bien no se encuentra explícitamente consagrado, se encuentra estrechamente vinculado con el derecho a *la vida privada, intimidad y honra*, siendo deber de la Sociedad y del Estado, brindar una adecuada protección y resguardo de dichos derechos;

DÉCIMO TERCERO: Que, tratándose de personas adultas, para proceder a la legítima exposición de su imagen, debe constar, sea en forma expresa o tácita, su consentimiento;

DÉCIMO CUARTO: Que según lo expuesto por la denunciante, -ratificado por la propia concesionaria en sus descargos- existía un acuerdo con el equipo periodístico a cargo de la nota en cuestión, respecto a que se adoptarían las medidas necesarias para proteger la identidad de la denunciante y de su familia, advirtiendo este Consejo, que éstas no fueron del todo suficientes -en varias oportunidades es exhibida la imagen de la denunciante y de la abuela de la víctima- por lo que efectivamente se dispuso del derecho a *la imagen* de la entrevistada y su familia sin su consentimiento, importando lo anterior una afectación ilegítima en la honra y vida privada de la entrevistada y su familia, y con ello un desconocimiento de su *dignidad* como persona; máxime de una previsible y esperable exposición al riesgo de la integridad física y psíquica de la misma, constituyendo todo lo anterior una inobservancia del respeto debido al *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, establecido en el Art. 1º Inc. 4 de la Ley 18.838; y con ello, la comisión de un ilícito administrativo;

⁹ Nogueira Muñoz, Pablo. “El Derecho a la imagen; Naturaleza Jurídica y sus aspectos protegidos”, Editorial. Librotecnia 2009.

DÉCIMO QUINTO: Que, reafirma lo anteriormente razonado, las especiales características del hecho informado, y el vínculo existente entre la víctima y la denunciante, resultando previsible y esperable además, que ella pudiera ser objeto de represalias por parte de las personas denunciadas, lo que sin perjuicio de una eventual exposición al riesgo de su integridad física y psíquica, - derechos que además fueron conculcados en el caso de marras mediante la exposición de su identidad-, hace aún más plausible y esperable por parte de la denunciante, la imposición de condicionantes para entregar su consentimiento a la hora de otorgar la entrevista, como resultara ser el ocultamiento de su rostro y el de su familia;

DÉCIMO SEXTO: Que, en caso alguno, el conocimiento y resolución del caso particular se encuentra condicionado a una eventual situación de extemporaneidad de la denuncia, toda vez que, si bien esto último en el caso particular es efectivo, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 12° Inc. 1° letra a) de la Ley 18.838, es deber del H. Consejo velar porque los servicios de radiodifusión de televisión de libre recepción y los servicios limitados de televisión circunscriban sus transmisiones dentro del marco del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, encontrándose dentro de la esfera de sus atribuciones el fiscalizar de oficio cualquier transmisión de dicha naturaleza, siendo, en definitiva, una mera facultad conferida a los particulares la posibilidad de formular una denuncia, en los términos de lo dispuesto en el artículo 40° bis de la Ley 18.838 en relación al Art. 7 de las Normas Especiales Sobre los Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, refuerza lo sostenido en el Considerando precedente, lo manifestado por la Contraloría General de la Republica, quien ha señalado al respecto : *“la Administración puede cumplir válidamente sus actuaciones en una fecha posterior a la preestablecida, atendido que los plazos que la rigen no tienen el carácter de fatales”*¹⁰, máxime que en el caso de marras, pese al hecho de haberse despachado el día 10 de julio de 2015 la carta certificada mediante la cual se le notificaran los cargos a la concesionaria, y que el plazo para efectuar los respectivos descargos precluía el 22 de julio del 2015, la concesionaria evacuó sus descargos recién el día 13 de agosto de 2015, no obstante lo cual igual fueron tenidos en consideración al momento de resolver el presente asunto, todo en aras de asegurar el principio de la bilateralidad de la audiencia, teniendo especial influencia estos y la prueba aportada, en lo razonado en el Considerando que sigue a continuación;

DÉCIMO OCTAVO: Que sin perjuicio de lo precedentemente dicho, habiéndose acreditado por parte de la concesionaria, -mediante el CD acompañado al procedimiento- que el día 5 de marzo de 2015, adoptó las medidas necesarias para resguardar la identidad de la denunciante y su grupo familiar en la nota periodística relacionada con el hecho informado, lo cual, si bien no la exime de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, la atenúa considerablemente, por constituir una reparación celosa del mal causado, lo que será tenido en consideración a la hora de resolver; por lo que,

¹⁰ Contraloría General de la República, Dictamen N° 49044 de 02 de agosto de 2013.

El Consejo Nacional de Televisión, por una mayoría compuesta por su Presidente, Oscar Reyes, y los Consejeros Andrés Egaña, María de los Ángeles Covarrubias, Esperanza Silva, Marigen Hornkohl y Mabel Iturrieta, acordó rechazar los descargos presentados por la Universidad de Chile e imponerle la sanción de amonestación, contemplada en el artículo 33° N°1 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 1° de dicho cuerpo legal, mediante la emisión, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del noticiario “Chilevisión Noticias Central”, efectuada el día 4 de marzo de 2015, en donde habría sido expuesta, sin su consentimiento, la imagen de la entrevistada y denunciante, lo que implicó un desconocimiento de su derecho a disponer de su imagen y, con ello, una vulneración de la dignidad de su persona; sin perjuicio, además, de una previsible exposición al riesgo de la integridad física y psíquica de la misma, constituyendo todo lo anterior una inobservancia del respeto debido al *principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, previsto en el Art. 1° Inc. 4 de la Ley 18.838. Acordado con el voto en contra de los Consejeros Genaro Arriagada, Gastón Gómez, Hernán Viguera y Roberto Guerrero, quienes fueron del parecer de absolver a la concesionaria, en atención a que no se encontrarían completamente satisfechos los requisitos de la figura infraccional imputada a la concesionaria.

6. APLICA SANCIÓN A CLARO COMUNICACIONES S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 2° DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “CINEMAX”, DEL FILM “AISLADOS”, EL DÍA 01 DE ABRIL DE 2015, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADO POR MENORES (INFORME DE CASO P13-15-1085-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-15-1085-CLARO, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 3 de agosto de 2015, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular a Claro Comunicaciones S. A. cargo por infracción al artículo 2° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “Cinemax”, del film “Aislados”, el día 1 de abril de 2015, a partir de las 19:37 Hrs., en “*horario para todo espectador*”, no obstante ser su contenido no apto para menores de edad;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°497, de 12 de agosto de 2015, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;

- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N° 1868/2015, la permisionaria señala lo siguiente:

Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 497 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 12 de agosto de 2015, por la exhibición que se habría hecho por parte del permisionario, CLARO COMUNICACIONES SA, en adelante CLARO, de la película "Aislados" el día 1 de abril de 2015 a las 19:37 HORAS a través de la señal CINEMAX. Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe P13-15-1221-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 18.838 por, 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. 10 Inc. 40 de la Ley N°18.838".

Que la formulación de cargos se da por infracción al Art. 1 a las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, por la transmisión de la película antes indicada en lo que, señala el Honorable Consejo, se habría efectuado "en horario para todo espectador".

Que dado lo anterior ello representa una infracción al respeto al 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, haciendo mención, entendemos, a lo dispuesto en el Art. 1 inciso tercero de la ley 18.838.

En cuanto a los cargos indicados, 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 permisionaria 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 ésta última. Lo anterior se ve ratificado por la reciente 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

permisionaria 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 difundidos, 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 aún 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.

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 respecto de la película en cuestión "Aislados" transmitida a través de la señal CINEMAX y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en el informe P13-15-1221-Claro, se efectúan los siguientes descargos en particular:

Que a juicio del Honorable Consejo, el contenido del material audiovisual descrito supone "exhibición de violencia de todo tipo" (Considerando Décimo), lo cual afecta el "desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil". Sin embargo:

1. Que a juicio de esta parte, el contenido del material audiovisual descrito no supone una afectación suficiente al bien jurídico "formación espiritual e intelectual de /a niñez y juventud", ni tampoco existe una "exposición a la violencia" toda vez que los menores de edad no pueden acceder a dicho contenido en atención a la existencia del control parental integrado del decodificador de Claro Comunicaciones S.A. que proporciona a sus clientes o suscriptores.

2. Que lo señalado en el número 2 anterior se ve ratificado de manera objetiva por la propia información publicada por el Honorable Consejo en su página web, bajo el link "histórico denuncias" del mes de abril 2015:

Donde no aparece denuncia alguna a la película "Aislados", por el contenido supuestamente infractor.

3. Del informe P13-15-1221-Claro, solo describe las escenas individuales que se califica como una secuencia de violencia, pero no señala de qué manera dichas escenas específicas de violencia, afectan concretamente la formación intelectual de la niñez y de la juventud.

4. La mayoría de las descripciones de las escenas favorecen a los bienes jurídicos protegidos del artículo 1° (ley 18.838) denominados "pluralismo" y "democracia" relacionado con la libertad de expresión consagrada en nuestra Constitución, por lo tanto toda limitación por parte del Honorable Consejo supone a su vez una infracción de éste último a dichos bienes jurídicos protegidos.

5. A mayor abundamiento, el artículo 19 N° 12 de nuestra Constitución reconoce a la libertad de expresión como "La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio [...]". Si bien se reconoce en dicha garantía la existencia del Honorable Consejo Nacional de Televisión [...] encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación", dicha labor jamás podrá afectar el derecho de libertad de expresión en su esencia, según lo dispuesto el artículo 19 N° 26 de nuestra Constitución ("La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio").

QUINTO: 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 SA de los cargos formulados en su contra, fijando el término 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 y aspectos técnicos del servicio, que no hacen más que demostrar que Claro Comunicaciones SA se

encuentra de buena fe respecto de sus descargos y no es un simple capricho la supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838. Sin otro particular, se despide atentamente; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Aislados”, emitida el día 1° de abril de 2015, a partir de las 19:37 Hrs., por la permisionaria Claro Comunicaciones Limitada, través de su señal “Cinemax”;

SEGUNDO: Que, la película fiscalizada, versa sobre las vivencias de un grupo de personas, luego de ocurrida una explosión nuclear que asuela la ciudad de Nueva York. Los residentes de un edificio de departamentos de Manhattan se apresuran a huir del edificio hacia la planta baja. Ya en el sótano, se escuchan los temblores de las últimas explosiones, todo está destruido, sobreviviendo ocho de los residentes; Eva (Lauren German); Sam, su novio abogado, Josh (Milo Ventimiglia); su hermano Adrien; Bobby, amigo de Josh; Marilyn (Rosanna Arquette) y su hija Wendi; y Devlin (Courtney B Vance), un vecino que logra entrar antes que Mickey (Michael Biehn), el mayordomo del edificio, cierre la puerta blindada del refugio.

El grupo se aclimata al entorno de hacinamiento, mientras que Mickey establece dominio sobre el refugio y sus habitantes, para gran disgusto de Josh, Bobby y Devlin.

Ha pasado un tiempo, se escuchan ruidos en el exterior, la puerta del refugio se abre y es invadido por soldados armados que visten trajes de riesgo biológico. Atacan a los residentes, raptan y se llevan violentamente a la pequeña Wendi; la menor grita desesperada pidiendo auxilio, es arrebatada de los brazos de su madre e introducida en una bolsa de transporte de cuerpos para llevarla al exterior.

Soldados identifican a Eva, pero es dejada en el refugio luego de una defensa que lidera Devlin y Mickey, logrando matar a dos soldados, apoderándose de sus armas y en particular, de sus trajes.

Josh se ofrece como voluntario para utilizar uno de los trajes hazmat de los soldados muertos, abandonar el refugio e ir en búsqueda de Wendi.

Fuera del albergue, Josh se encuentra en la zona del desastre, la calle está totalmente cubierta por túneles de plástico conectados a un laboratorio. El traje de Josh le permite explorar el laboratorio donde descubre varios niños desnudos, inconscientes, en animación suspendida, en cámaras de conservación con los ojos vendados, el pelo rasurado, Wendi es una de ellos.

Uno de los soldados comprueba el ID del traje que lleva Josh, advierte que es un impostor, arranca su equipo de respiración, exponiendo a Josh al aire contaminado del lugar. Josh huye de vuelta al refugio, matando a dos soldados en su huida. Producto de esto, los soldados deciden soldar la puerta desde el exterior, atrapando a todos dentro del refugio.

El tiempo pasa, Josh comienza a sufrir los efectos de su exposición al ambiente contaminado del exterior y admite a Adrien que sólo salió a la calle para encontrar rescate. Marilyn se entera que su hija está muerta, sufre una depresión, y entra en una relación promiscua con Bobby y Josh.

Eva, en una relación fracturada con Sam, crece más cerca de Adrien. Los cuerpos de los soldados muertos se descomponen dentro de bolsas plásticas y Bobby se ofrece para trozar los cuerpos con un hacha y lanzarlos a una fosa séptica que recibe los desechos orgánicos de los integrantes del refugio.

Crece la sospecha de que Mickey esconde y acapara recursos; se inicia el verdadero horror. Encerrados, con ataques de claustrofobia, víveres contaminados por radiación, se raciona el agua y los suministros; la desolación es máxima. Invadidos por la locura, todos se transforman en depredadores de sus iguales.

Marilyn, convertida en *sexpot*, intenta convencer a Eva de dormir con Josh, advirtiéndole que los hombres quieren sexo. En el grupo crece cada vez más el enojo con Mickey, los recursos escasean, hasta que Devlin descubre una gran caja fuerte en la pieza de Mickey y amenaza con matarlo si no la abre. Una riña sobreviene y Mickey dispara y da muerte a Devlin con una de las armas capturadas a los soldados. El grupo no cree el argumento de Mickey de autodefensa, Bobby lo tortura para obtener el código de la caja fuerte que posteriormente logran abrir.

Aprovechando su autoimpuesta autoridad, Josh y Bobby son física y emocionalmente abusivos con Marilyn. Josh quiere a Eva y ella, una drogadicta de la calle, protege a su prometido, Sam.

A Eva le asignan la tarea de vigilar a Mickey, luego de ser torturado y atado a una silla éste le revela que hay un arma escondida en su caja fuerte.

Luego de un juego de “verdad o penitencia”, Josh y Bobby obligan a Sam a descuartizar el cadáver de Devlin, Sam no tiene valor, Eva está angustiada, toma un hacha y destroza el cadáver descompuesto de Devlin.

Josh y Bobby empiezan a perder el cabello, están afectados por la radiación, se afeitan la cabeza, Mickey informa a Eva que hay otra manera de salir del refugio, es a través de la fosa séptica que conecta a la alcantarilla y de ahí a la calle.

Eva se da cuenta que también está afectada por envenenamiento por radiación, su pelo se le está cayendo. Junto a Sam busca el arma, encuentran el cadáver de Marilyn, con signos de agresión sexual y golpes. Sam intenta recuperar el arma mientras Eva corta la energía para distraer a Bobby y atraer a Josh con la promesa de sexo. Josh intenta violar a Eva, pero ella le combate con la ayuda de Adrien. Sam encuentra el arma, pero como Bobby, Josh, Eva y Adrien le gritan instrucciones, Sam dispara y mata equivocadamente a Adrien.

Josh recupera el arma y ataca brutalmente a Sam. Bobby insta a Josh para que mate a Sam, está a punto de disparar cuando Eva le corta la garganta a Bobby con la tapa de un tarro de frijoles.

Eva libera a Mickey, éste lucha con Josh, recupera el arma y dispara a Josh, quien herido de muerte se arrastra por la habitación, rompe una lámpara de aceite, provocando un incendio. Sam y Mickey intentan sofocar el fuego, ambos mueren asfixiados por el humo y el calor. Eva decide escapar, se viste con el traje de riesgo biológico, rompe el inodoro de la fosa séptica, cae en su interior, nada entre los restos orgánicos y cadáveres, encuentra una escalera y logra alcanzar la calle y emerge entre los restos de la ciudad y se queda mirando fijamente la devastación total;

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, 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 Art. 2° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*La transmisión de películas no calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad solo podrá efectuarse entre las 22:00 y las 06:00 horas.*”;

OCTAVO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica¹¹ 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, de los contenidos de la película “*Aislados*”, destacan las siguientes secuencias:

- a) (20:03) Enfrentamiento armado entre quienes se encuentran al interior del búnker y un grupo de soldados que asaltan el lugar para raptar una niña. En la secuencia de imágenes se aprecian variadas escenas de violencia, que incluyen el homicidio de varios sujetos.
- b) (20:29) Frente al avanzado estado de descomposición de los cadáveres que se encuentran al interior del búnker, los protagonistas deciden deshacerse de ellos troceándolos con un hacha. Los restos humanos luego son arrojados a una fosa séptica.
- c) (20:50) Escena en donde los protagonistas torturan a un sujeto con la finalidad de que les indique cuál es el código de una caja fuerte. En este contexto, lo atan a una silla de ruedas, con un cuchillo le levantan las uñas de una mano; lo amenazan con sacarle las uñas y terminan por mutilar su mano, cercenando uno de sus dedos. [Secuencia editada en comparación a otros operadores]
- d) (20:57) Escena de larga duración en la que una mujer es humillada y agredida sexualmente por unos sujetos.
- e) (21:31) Mientras es acosada por dos hombres, una de las mujeres (Eva) descubre que Marilyn está atada a un fierro, muerta, ensangrentada y con signos de haber sido violentada.
- f) (21:36) Hombre es agredido física y psicológicamente por otro de los personajes, quien lo humilla y hace el ademán de obligarlo a que le practique sexo oral;

DÉCIMO: Que, tratándose en la especie de una película no calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y del examen del material audiovisual de la referida película, resulta posible 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 materia¹²-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de

¹¹ 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.

¹² 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.

sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación, lo que en la especie, constituye un atentado en contra del principio del *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, en cuanto la permisionaria, al transmitir en “*horario para todo espectador*”, una película cuyos contenidos no resultan aptos para menores, contraviene lo preceptuado en el artículo 2 de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, norma derivada y encargada de salvaguardar el permanente respeto a *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*, al momento de emitir contenidos televisivos;

DÉCIMO PRIMERO: 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 ltma. Corte de Apelaciones de Santiago y la Excma. Corte Suprema, en orden a que las *Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión* prohíben legítimamente la transmisión en *horario para todo espectador* de películas, tanto de películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como de aquellas que no siéndolo, presenten contenidos inapropiados para menores de edad, 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 SEGUNDO: 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 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan; al respecto, cabe citar, a título meramente ejemplar, lo que sostuvo la ltma. 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*”¹³;

¹³ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012.

DÉCIMO TERCERO: Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excma. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto¹⁴: *“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 CUARTO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley 18.838, ella 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 siendo entonces efectivo lo alegado por la permisionaria¹⁵;

DÉCIMO QUINTO: 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

¹⁴Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

¹⁵Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

la permissionaria a resultas de su incumplimiento¹⁶, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario¹⁷;

DÉCIMO SEXTO: 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)”¹⁸; 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”¹⁹; 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”²⁰;

DÉCIMO SÉPTIMO: 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”²¹;

DÉCIMO OCTAVO: Que, de igual modo, serán desechadas aquellas defensas que dicen relación con la existencia de controles parentales que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, toda vez que, sin perjuicio de no constituir excusa legal de ningún tipo, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° y 13° Inc. 2° de la Ley 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir contenidos que importen un atentado al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud es la permissionaria, recayendo en ella la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, resultando improcedente la traslación de dicha responsabilidad a los usuarios;

¹⁶Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

¹⁷Cfr. *Ibid.*, p. 393

¹⁸Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

¹⁹*Ibid.*, p. 98.

²⁰*Ibid.*, p.127.

²¹Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

DÉCIMO NOVENO: Que, en caso alguno, el conocimiento de la infracción cometida por la permisionaria se encuentra condicionado a que se haya formulado una denuncia por algún particular, como pretende en sus descargos, ya que, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 12° Inc. 1° letra a) de la Ley 18.838, es deber del H. Consejo velar porque los servicios de radiodifusión de televisión de libre recepción y los servicios limitados de televisión circunscriban sus transmisiones dentro del marco del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, encontrándose dentro de la esfera de sus atribuciones fiscalizar de oficio cualquier transmisión de dicha naturaleza siendo en definitiva, una mera facultad conferida a los particulares la posibilidad de formular una denuncia, en los términos de lo dispuesto en el artículo 40° bis de la Ley 18.830;

VIGÉSIMO: Que, para efectos de determinar el *quantum* de la pena a imponer, será tenido en consideración, por una parte, la cobertura y alcance de la permisionaria en el territorio nacional, y por la otra, el hecho de no registrar sanciones por infringir el artículo 2 de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones, en los doce meses anteriores a la emisión de los contenidos reprochados; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Claro Comunicaciones S. A. la sanción de multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 2° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 01 de abril de 2015, a partir de las 19:37 Hrs., de la película “*Aislados*”, “*horario para todo espectador*”, no obstante su contenido no apto para menores de edad. 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 I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra de esta la presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

7. APLICA SANCIÓN A CLARO COMUNICACIONES S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDO DE LAS EMISIONES DE TELEVISION MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “HBO”, DE LA PELICULA “300, RISE OF AN EMPIRE”, EL DÍA 29 DE ABRIL DE 2015, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACION COMO “PARA MAYORES DE 18 AÑOS” (INFORME DE CASO P-13-15-1221-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;

- II. El Informe de Caso P13-15-1221-CLARO, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 3 de agosto de 2015, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular, por la unanimidad de los Consejeros presentes a Claro Comunicaciones S. A., 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 "HBO", de la película "300, Rise of an Empire", el día 29 de Abril de 2015, a partir de las 15:58 Hrs., 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°501, de 12 de agosto de 2015, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 1867/2015 la permisionaria señala lo siguiente:

Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 501 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 12 de agosto de 2015, por la exhibición que se habría hecho por parte del permisionario, CLARO COMUNICACIONES SA, en adelante CLARO, de la película "300, Rise of an Empire" el día 29 de abril de 2015 a las 15:58 horas a través de la señal HBO.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe P13-15-1221-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 18.838 por, 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. 1 a las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, por la transmisión de la película antes indicada en lo que, señala el Honorable Consejo, se habría efectuado "en horario para todo espectador".

Que dado lo anterior ello representa una infracción al respeto al 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, haciendo mención, entendemos, a lo dispuesto en el Art. 1 inciso tercero de la ley 18.838.

En cuanto a los cargos indicados, 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 permisionaria 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 ésta última. Lo anterior se ve ratificado por la reciente 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 permisionaria 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 SA, vía satélite.

SEGUNDO: Que Claro Comunicaciones SA tiene imposibilidades técnicas para poder vigilar, supervisar, identificar, inspeccionar y consecuentemente, suspender en tiempo real y en forma unilateral, partes específicas de los contenidos difundidos, 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 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 aún 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.

TERCERO: En virtud de lo anterior, Claro Comunicaciones SA 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 respecto de la película en cuestión "300, Rise of an Empire" transmitida a través de la señal HBO y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en el informe P13-15-1221-Claro, se efectúan los siguientes descargos en particular:

Que a juicio del Honorable Consejo, el contenido del material audiovisual descrito supone "que en razón de la excesiva violencia que predomina en sus contenidos" (Considerando Octavo), lo cual afecta el "el normal desarrollo de la personalidad de los niños y jóvenes" (Considerando Sexto).

Sin embargo:

1. Que a juicio de esta parte, el contenido del material audiovisual descrito no supone una afectación suficiente al bien jurídico "formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud", ni tampoco existe una "exposición a la violencia" toda vez que los menores de edad no pueden acceder a dicho contenido en atención a la existencia del control parental integrado del decodificador de Claro Comunicaciones SA que proporciona a sus clientes o suscriptores.

2. Que lo señalado en el número 2 anterior se ve ratificado de manera objetiva por la propia información publicada por el Honorable Consejo en su página web, bajo el link "histórico denuncias" del mes de abril 2015: Donde no aparece denuncia alguna a la película "300, Rise of an Empire", por el contenido supuestamente infractor.

3. Del informe P13-15-1221-Claro, solo describe las escenas individuales que se califica como una secuencia de violencia, pero no señala de qué manera dichas escenas específicas de violencia, afectan concretamente la formación intelectual de la niñez y de la juventud.

4. La mayoría de las descripciones de las escenas favorecen a los bienes jurídicos protegidos del artículo 1° (ley 18.838) denominados "pluralismo" y "democracia" relacionado con la libertad de expresión consagrada en nuestra Constitución, por lo tanto toda limitación por parte del Honorable Consejo supone a su vez una infracción de éste último a dichos bienes jurídicos protegidos.

5. A mayor abundamiento, el artículo 19 N° 12 de nuestra Constitución reconoce a la libertad de expresión como "La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio [. ..]". Si bien se reconoce en dicha garantía la existencia del Honorable Consejo Nacional de Televisión "[...] encargado de velar por el correcto

funcionamiento de este medio de comunicación", dicha labor jamás podrá afectar el derecho de libertad de expresión en su esencia, según lo dispuesto el artículo 19 N° 26 de nuestra Constitución ("La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio").

QUINTO: 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 término 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 y aspectos técnicos del servicio, que no hacen más que demostrar que Claro Comunicaciones S.A. se encuentra de buena fe respecto de sus descargos y no es un simple capricho la supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película "300, Rise of an Empire", emitida el día 29 de abril de 2015, a partir de las 15:58 Hrs., por la permissionaria Claro Comunicaciones S. A., a través de su señal "HBO";

SEGUNDO: Que la película fiscalizada narra la Batalla de Salamina, episodio de las guerras médicas, que enfrentaron a griegos y persas entre los años 490/450 A.C. El relato está centrado en las acciones de Temístocles, político y general ateniense que se enfrenta a Artemisia, comandante naval de las fuerzas persas. La película se basa en escritos de Heródoto y es una adaptación e interpretación de los hechos, no es un relato histórico fiel, pero una buena segunda parte de su antecesora 300, película del 2007, que narra la batalla de las Termópilas.

"Esparta caerá, toda Grecia caerá y el fuego Persa reducirá Atenas a cenizas". Así relata la reina Gorgo la batalla de Maratón donde Temístocles da muerte al rey persa Darío I, en presencia de Jerjes, su hijo.

Darío antes de morir convoca a todos sus generales y consejeros, en especial a Artemisia su comandante naval, a cuya belleza sólo supera su ferocidad. Darío prefería a Artemisia de entre todos sus generales, pues le había dado victorias en el campo de batalla, en ella, él tenía al guerrero perfecto, que su hijo Jerjes jamás sería.

Darío le pide a Jerjes que no cometa su error, le señala que deje a los innobles griegos con sus costumbres, ya que sólo los dioses podrán derrotarlos.

Artemisia le repite a Jerjes la frase de su padre: “sólo los dioses podrán derrotarlos” y decreta, mirando de frente a Jerjes ... ¡Tú serás un Dios Rey!

Artemisia reunió a sacerdotes, hechiceros y místicos, envolvieron a su rey en gasas cimerias y lo enviaron al desierto. Jerjes encontró la cueva de un ermitaño, ingresó en esa oscuridad, pasó junto a los ojos y almas de las criaturas vacías que viven en el corazón de los hombres, se entregó por completo a un poder tan malvado y perverso que cuando emergió no sobrevivió nada de lo humano que había sido. Jerjes renació como un Dios y declara la guerra a Grecia.

Temístocles se reúne con el consejo y los convence de que le proporcionen una flota para atacar a los persas en el mar. Temístocles viaja a Esparta en busca de ayuda, Gorgo, la mujer de Leónidas, se resiste a aliarse con Atenas.

Temístocles se entera que Artemisia nació griega pero desertó a Persia porque su familia fue violada y asesinada por hoplitas griegos. Ella es tomada como esclava sexual. Luego que la dieron por muerta en las calles de Atenas, es rescatada y adoptada por los persas. Su sed de venganza llamó la atención del Rey Darío, quien la hizo una comandante naval luego que matara a muchos de sus enemigos.

Temístocles lidera a sus hombres y arremeten con sus barcos contra las naves persas. Impresionada por las habilidades de Temístocles, Artemisia lo trae a su barco, tienen relaciones sexuales y ella trata de convencerlo de unirse a los persas, Temístocles se niega y ella jura venganza.

Los persas derraman alquitrán en el mar y envían a los guerreros de la guardia personal de Artemisia a nadar y subir a los barcos griegos con sus bombas de fuego. Artemisia y sus hombres disparan flechas ardientes y antorchas para encender el alquitrán, provocando que los barcos de ambos bandos exploten. Temístocles es arrojado al mar por la explosión,... creyendo que Temístocles está muerto, Artemisia y sus naves se alejan.

Temístocles sabe que Leonidas y 300 de sus mejores soldados han muerto en manos del ejército de Jerjes. Gorgo de Esparta llora a Leónidas. Temístocles vuelve a pedir su ayuda para enfrentar a los persas, pero ella está muy abrumada por la pena, Temístocles devuelve la espada de Leónidas, e insta a Gorgo a vengar su muerte.

Temístocles regresa a Atenas y envía a un emisario para llevar un mensaje equívoco a Jerjes,... “que las fuerzas griegas se reunirán en Salamina”.

Artemisia al enterarse de que Temístocles está vivo prepara sus tropas para la batalla. Los barcos griegos combaten contra las naves persas, los dos ejércitos luchan, comenzando la decisiva Batalla de Salamina. Temístocles y Artemisia se enfrentan duramente y Temístocles le da muerte con su espada.

Gorgo ha contado esta historia a su ejército espartano y decide junto a otros aliados, ayudar a los griegos en la batalla, superando en número a los persas, es ahora Gorgo y Temístocles los generales en Salamina;

TERCERO: Que, del examen del material audiovisual de la película “*300 Rise of an Empire*”, destacan las siguientes secuencias:

- a) (16:02 Hrs.) La reina Gorgo relata detalles de la batalla de Maratón. En imágenes guerreros espartanos usan espadas, lanzas y hachas, destrozan cuerpos, mutilan a guerreros, decapitan a sus adversarios [con efectos *ralentí* aumentan el impacto visual y emocional del que observa la acción]. Las imágenes son propias de una sangrienta batalla.
- b) (16:20 Hrs.) Artemisia interroga a un prisionero griego, éste le señala que ella es griega al igual que él. Artemisia toma su daga y le introduce su hoja en el cuello, la sangre salta a borbotones, toma del pelo la cabeza del prisionero y lo degüella, con la cabeza en su mano la lleva a su boca y besa los labios del decapitado y lanza su cabeza en un gesto de desprecio por la cubierta de su nave.
- c) (16:23 Hrs.) Artemisia observa cómo su madre es violada y su padre degollado por guerreros Hoplitas.
- d) (16:42 Hrs.) Combate naval, griegos abordan naves persas, se produce un violento combate, muerte de soldados persas, desgarrados, mutilados, decapitados, amputados por espadas griegas. Las escenas presentan efectos visuales impresionantes de cuerpos destrozados y sangramientos producto de mutilaciones a planos de cámara.
- e) (16:53 Hrs.) Artemisia invita a Temístocles a su nave, ella le propone que se una a los persas, hacen brutalmente el amor, Temístocles la rechaza.
- f) (17:22 Hrs.) Combate final entre griegos y persas, es la sangrienta batalla de Salamina, Artemisia lidera el abordaje a naves griegas; predominan los sangramientos y mutilaciones de cuerpos; espadas, dagas, lanzas, espadines, cuchillos, mazos y horquetas son las armas de la muerte; los cuerpos son atravesados y sangran con el efecto de imagen *ralentí*.

g) (17:29 Hrs.) Luego de un violento enfrentamiento cuerpo a cuerpo, Temístocles lucha contra Artemisia dándole muerte. La reina Gorgo que ha relatado la historia está ciega por vengar a su esposo Leónidas y espada en mano, guía a sus guerreros dando, muerte a soldados persas que siguen combatiendo;

CUARTO: 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-;

QUINTO: 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 plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

SEXTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el Art. 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*;

SÉPTIMO: Que, las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993, prescriben, en su Art. 1°, que las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, sólo pueden ser transmitidas por los servicios de televisión entre las 22:00 y las 06:00 Hrs., encontrándose dicha normativa, al servicio del objetivo de la norma referida en el Considerando anterior, esto es proteger el desarrollo de la personalidad del menor, al prohibir la transmisión de dichas películas en horarios en que es razonable presuponer se encuentren expuestos a semejantes contenidos, inapropiados para su estado de formación espiritual e intelectual;

OCTAVO: Que, la película “300, *Rise of an Empire*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como ‘*para mayores de 18 años*’, el día 22 de Enero de 2014, según da cuenta de ello el respectivo certificado emanado de dicha instancia;

NOVENO: Que, la película “300, *Rise of an Empire*” fue emitida por el operador Claro Comunicaciones S.A., a través de la señal “HBO”, el día 29 de abril de 2015, a partir de las 15:58 horas;

DÉCIMO: 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 PRIMERO: 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, 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 SEGUNDO: Que, los contenidos reseñados en los Considerandos Segundo y Tercero de esta resolución acusan un importante grado de crudeza y violencia, plenamente acordes a la calificación realizada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como *para mayores de 18 años*, de la película, cuya exhibición es objeto de fiscalización en estos autos;

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

DÉCIMO CUARTO: 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 Especiales 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 QUINTO: 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 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”²²;

DÉCIMO SEXTO: Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excm. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto²³: *“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 SÉPTIMO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley 18.838, ella 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 siendo entonces efectivo lo alegado por la permisionaria²⁴;

²² Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012.

²³ Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

²⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

DÉCIMO OCTAVO: 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 permisionaria a resultas de su incumplimiento²⁵, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario²⁶;

DÉCIMO NOVENO: 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)”²⁷; 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”²⁸; 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”²⁹;

VIGÉSIMO: Que, a este respecto, la Excm. 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”³⁰;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, de igual modo, serán desechadas aquellas defensas que dicen relación con la existencia de controles parentales que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, toda vez que, sin perjuicio de no constituir excusa legal de ningún tipo, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° y 13° Inc. 2° de la Ley 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir contenidos que importen un atentado al respeto debido a la formación espiritual e

²⁵Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

²⁶Cfr. *Ibid.*, p. 393.

²⁷Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

²⁸*Ibid.*, p. 98.

²⁹*Ibid.*, p.127.

³⁰Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N°7448-2009.

intelectual de la niñez y la juventud es la permisionaria, recayendo en ella la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, resultando improcedente la traslación de dicha responsabilidad a los usuarios;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en caso alguno, el conocimiento de la infracción cometida por la permisionaria se encuentra condicionado a que se haya formulado una denuncia por algún particular, como pretende en sus descargos, ya que, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 12° Inc. 1° letra a) de la Ley 18.838, es deber del H. Consejo velar porque los servicios de radiodifusión de televisión de libre recepción y los servicios limitados de televisión circunscriban sus transmisiones dentro del marco del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, encontrándose dentro de la esfera de sus atribuciones fiscalizar de oficio cualquier transmisión de dicha naturaleza siendo en definitiva, una mera facultad conferida a los particulares la posibilidad de formular una denuncia, en los términos de lo dispuesto en el artículo 40° bis de la Ley 18.838;

VIGÉSIMO TERCERO : Que, cabe tener presente que la permisionaria registra tres sanciones por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, a saber: a) por exhibir la película “*This is the end*”, impuesta en sesión de fecha 10 de noviembre de 2014, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; b) por exhibir la película “*Hard Candy*”, impuesta en sesión de fecha 22 de diciembre de 2014, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; y c) por exhibir la película “*Hard Target*”, impuesta en sesión de fecha 27 de abril de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; lo que será tenido en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido, como también la cobertura de la permisionaria; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Claro Comunicaciones S. A. la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “*HBO*”, de la película “*300, Rise of an Empire*”, el día 29 de abril de 2015, a partir de las 15:58 Hrs., 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, 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 de esta la presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

8. APLICA SANCIÓN A CLARO COMUNICACIONES S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1º DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDO DE LAS EMISIONES DE TELEVISION MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “SPACE”, DE LA PELICULA “FURIA SALVAJE”, EL DÍA 26 DE MAYO DE 2015, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACION COMO “PARA MAYORES DE 18 AÑOS” (INFORME DE CASO P-13-15-1465-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-15-1465-CLARO, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 24 de agosto de 2015, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular, por la unanimidad de los Consejeros presentes, a Claro Comunicaciones S. A. cargo por infracción al artículo 1º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “SPACE”, de la película “Furia salvaje”, el día 26 de mayo de 2015, a partir de las 10:04 Hrs., 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°547, de 03 de septiembre de 2015, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N°2029/2015, la permisionaria señala lo siguiente:

Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 547 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 3 de septiembre de 2015, por la exhibición que se habría hecho por parte del permisionario, CLARO COMUNICACIONES SA, en adelante CLARO, de la película "Furia Salvaje" el día 26 de mayo de 2015 a las 10:04 HORAS a través de la señal SPACE.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe P13-15-1465-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 18.838 por, 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. 1º Inc. 4º de la Ley N°18.838".

Que en relación con lo anterior, la formulación de cargos se da por infracción al Art. 1 de la Las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión por la transmisión de la película antes indicada en lo que, señala el Honorable Consejo, se habría efectuado "en horario para todo espectador" no obstante su calificación como para mayores de 18 años.

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 4' de la ley 18.838,

En cuanto a los cargos indicados, procedemos a señalar nuestras consideraciones de hecho y de derecho para efectos de solicitar que Claro Comunicaciones SA 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 SA en su calidad de permisionaria 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 ésta 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 permisionaria 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 difundidos, 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 aún 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.

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: No obstante lo anterior, respecto de la película en cuestión "Juegos Sexuales" transmitida a través de la señal SPACE y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en el informe P 13-15-1465-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 SPACE con múltiples ediciones de su contenido para así cumplir con los parámetros establecidos de acuerdo al horario de emisión.

2. Que una gran parte de las secuencias descritas en el Oficio del Honorable Consejo fueron objeto de edición y varios de sus planos fueron eliminados o minimizados.

3. Que esta parte hace presente lo siguiente con respecto a las siguientes secuencias:

a) (10:06) Con respecto a esta escena no se muestra sangre ni heridas. El protagonista interviene y es caracterizado a través de su accionar.

b) (10:09) Producto de la edición solo se puede ver el impacto de la primera bala. Se eliminaron tomas completas que muestran nuevos impactos. Se eliminaron o acortaron los planos en las que muestran claramente la sangre y las heridas en el cuerpo de Bobby.

c) (10:11) Se eliminaron totalmente los planos violentos, por tanto no se muestra ni sangre ni la herida producida por el balazo, solo que la mujer se desploma en el asiento.

d) (10:27) Que se eliminaron por completo o acortaron las tomas en las que se muestra a un personaje con un cuchillo clavado en la mano.

e) (10:34) En una escena que caracteriza al personaje como un ser despreciable, Richie tiene un intercambio con una prostituta retirada. Toda su actitud es intimidante, dado que se trata de un matón, el comentario que hace en referencia a tener relaciones sexuales es: "A mí no me dirás no, ¿verdad, mi amor?"

f) (10:40) Se trata de otra lucha coreografiada característica de las películas de Steven Seagal en las que el personaje demuestra su habilidad para la lucha. Hay patadas y una lucha con palos de billar. Se editan las escenas por lo que la presencia de sangre es mínima.

g) (10:48) Tal como se señala, la secuencia retrata el ambiente en el que se mueven los personajes, producto de la edición no se muestra desnudez, sexo ni consumo de drogas.

h) (10:59) Otra escena que caracteriza al personaje como un ser desdeñable.

i) (11 :01) Que se editó la primera parte de la única toma en la que se ve el disparo, para evitar que se vea la sangre que sale de la herida.

j) (11:12) Se eliminaron tres planos en los que se ve sangre salir de las heridas de los matones. Se acortó un plano para evitar mostrar la sangre.

k) (11 :23) Se editó y eliminó tres planos en los que se ve sangre salir de las heridas de los matones. Se acortó un plano para evitar mostrar la sangre.

l) (11:35) Se eliminó y acortó los planos en los que se ve sangre salir de las heridas de los matones. Se excluyó por completo un plano donde se muestra que un disparo le arranca la pierna a un matón. Se eliminó por completo el plano en donde se visualiza sangre salir de la boca de uno de los matones cuando cae herido al suelo. Se acortaron y eliminaron planos en los que se ve a Richie herido y con la cara cubierta de sangre.

Se eliminó la escena en que se visualiza que le clavan un sacacorchos a Richie y el plano en donde se visualiza que tiene el sacacorchos clavado en la frente.

4. 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".

5. Que a juicio de esta parte, la película emitida con las ediciones ya singularizadas no concuerda con la calificación y análisis de las escenas, en que se fundamenta el presente Cargo.

6. Del informe P13-15-1431-Claro, de las secuencias descritas por el Honorable Consejo, estas una vez objeto de las ediciones singularizadas no pueden calificarse en estricto rigor como secuencias inapropiadas.

7. El informe P13-15-1431-Claro no señala de qué manera la escena específica de cada escena, afecta concretamente la formación intelectual de la niñez y de la juventud.

QUINTO: 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 término 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 y aspectos técnicos del servicio, que no hacen más que demostrar que Claro Comunicaciones S.A. se encuentra de buena fe respecto de sus descargos y no es un simple capricho la supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Furia salvaje”, emitida el día 26 de mayo de 2015, a partir de las 10:04 Hrs., por la permissionaria Claro Comunicaciones S. A., a través de su señal “SPACE”;

SEGUNDO: Que la película fiscalizada narra la historia de Gino Felino (Steven Seagal) personaje que es un detective del departamento de policía de Nueva York y residente de Brooklyn, barrio en el cual es muy conocido, incluso por algunos miembros de la mafia local, con los cuales se relaciona.

En la escena inicial, Gino y su compañero Bobby Lupo (Joe Spataro) esperan dentro de un vehículo para frustrar un trato de droga millonario. Procedimiento, que es interrumpido por Gino al enfrentar a un proxeneta que está golpeando a una prostituta embarazada. Poco después, el antagonista, Richie Madano (William Forsythe) asesina a Bobby Lupo a plena luz del día y frente a su mujer Laurie (Shareen Mitchell) y sus dos hijas. Richie, que actualmente es un criminal peligroso y adicto al crack, fue en el pasado amigo de Gino y Bobby, cortándose la relación luego de que Gino ingresara a las fuerzas policiales.

Gino solicita a su superior, el capitán Ronnie Donziger (Jerry Orbach), autorización para atrapar personalmente a Richie y este acepta. Gino visita a su contacto de la mafia, Frankie (Sal Richards), y al capo Don Vittorio (Ronald Maccone) para advertirles que matará a Richie, ya que estos también pretenden darle muerte.

Gino, buscando el paradero de Richie, llega al bar del hermano de Richie, Vinnie Madano (Anthony De Sando). Tanto Vinnie como los presentes se niegan a colaborar, por lo que Gino se enfurece y causa una gresca. Richie se dirige más tarde al bar y reprende a Vinnie por no haber matado a Gino cuando disponía de hombres y armamento para lograrlo. La mafia se entera de que Richie está en el bar, pero cuando van a buscarlo son emboscados por Richie y sus hombres, quienes los acribillan

Luego de varias redadas en otros sitios, Gino se entera que Richie mató a Bobby debido a una relación extramatrimonial con su novia, Roxanne Ford (Julie Strain), y una camarera llamada Terry Malloy (Shannon Whirry). Cuando Gino llega a la casa de Roxanne la encuentra muerta y supone que Richie mató a Roxanne antes que a Bobby. Luego, Gino se dirige a la casa de la viuda de Bobby, Laurie y le comenta la verdad sobre la muerte de su esposo. Allí, encuentra en la cartera de Laurie una foto de Bobby y Roxanne juntos y desnudos. Laurie admite que por celos entregó la foto a Richie, sin llegar a pensar que Richie podría matar a Bobby en venganza.

Gino trata de llegar hasta Richie arrestando a su hermana Pattie (Gina Gershon) y hablando con sus padres, ancianos honestos y trabajadores. Gracias al dato de su contacto del barrio, Picolino (George Vallejo), Gino encuentra a Richie en una casa del barrio donde este y su banda tienen una fiesta, e irrumpe en ella para acabar con él. En la fiesta, Gino mata o hiere a todos los hombres de Richie. Entonces Gino encuentra a Richie y comienza a golpearlo sin piedad, hasta finalmente matarlo, clavándole un sacacorchos en la frente. Los mafiosos llegan después, intentando matar a Richie. Gino usa el arma del líder de la mafia para disparar varias veces al cadáver de Richie, entonces le dice que regrese a su jefe y tome el crédito por la muerte de Richie;

TERCERO: Que, del examen del material audiovisual de la película “*Furia salvaje*”, destacan las siguientes secuencias:

- a) (10:06 Hrs.) Proxeneta le pega puñetazos a una prostituta embarazada. Gino interviene golpeando al proxeneta y lo lanza sobre el parabrisas de un automóvil.
- b) (10:09 Hrs.) Richie asesina a balazos Bobby a plena luz del día, frente a su mujer y sus dos hijas.
- c) (10:11) Richie mata a una mujer que se encuentra al interior de un vehículo disparando en su cabeza.
- d) (10:27 Hrs.) Pugna entre quienes se encuentran al interior de una carnicería y el protagonista. La secuencia da cuenta de varias agresiones y golpes (cuerpo a cuerpo y con armas: cuchillos, palos, etc.).
- e) (10:34 Hrs.) Richie va en busca de una mujer a quien intimida para mantener relaciones sexuales.
- f) (10:40 Hrs.) Riña entre quienes se encuentran al interior del bar de Vinnie y el protagonista. Las escenas retratan asaltos cuerpo a cuerpo y agresiones causadas utilizando diversos objetos: una bola de billar, tacos de billar, botellas, etc.

- g) (10:48 Hrs.) Secuencia que retrata el ambiente en el que se desenvuelven los personajes (bares nudistas, prostitución y tráfico de drogas).
- h) (10:59 Hrs.) Escena en la cual Richie bebe alcohol y se burla de un sujeto que se encuentra en silla de ruedas.
- i) (11:01 Hrs.) Richie y sus secuaces se encuentran junto al hombre en silla de ruedas bebiendo alcohol. Richie se enfurece y le dispara al sujeto discapacitado, causándole la muerte.
- j) (11:12 Hrs.) Enfrentamiento armado entre el protagonista y quienes irrumpen en el hogar donde se encuentra su esposa e hijo, que culmina con la muerte de quienes invaden el domicilio.
- k) (11:23 Hrs.) El antagonista se dirige al bar de su hermano (Vinnie) para encontrarse con este, a quien humilla y golpea para luego dar muerte (a disparos) a miembros de la mafia que van en su búsqueda.
- l) (11:35 Hrs.) Secuencia que da cuenta del enfrentamiento final entre el protagonista, Richie y sus secuaces. Se observan disparos y agresiones. Gino encuentra a Richie y lo golpea hasta matarlo, clavándole un sacacorchos en la frente.;

CUARTO: 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-;

QUINTO: 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;

SEXTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el Art. 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*;

SÉPTIMO: Que, las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993, prescriben, en su Art. 1°, que las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, sólo pueden ser transmitidas por los servicios de televisión entre las 22:00 y las 06:00 Hrs., encontrándose dicha normativa, al servicio del objetivo de la norma referida en el Considerando anterior, esto es proteger el desarrollo de la personalidad del menor, al prohibir la transmisión de dichas películas en horarios en que es razonable presuponer se encuentren expuestos a semejantes contenidos, inapropiados para su estado de formación espiritual e intelectual;

OCTAVO: Que, la película “*Furia salvaje*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como ‘*para mayores de 18 años*’, el día 13 de mayo de 1991, según da cuenta de ello el respectivo certificado emanado de dicha instancia;

NOVENO: Que, la película “*Furia salvaje*” fue emitida por el operador Claro Comunicaciones S.A., a través de la señal “SPACE”, el día 26 de mayo de 2015, a partir de las 10:04 horas;

DÉCIMO: 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 PRIMERO: 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, 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 SEGUNDO: Que, los contenidos reseñados en los Considerandos Segundo y Tercero de esta resolución acusan un importante grado de crudeza y violencia, plenamente acordes a la calificación realizada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como *para mayores de 18 años*, de la película, cuya exhibición es objeto de fiscalización en estos autos;

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

DÉCIMO CUARTO: 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 Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago y la Excma. Corte Suprema, en orden a que las *Normas Especiales 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 QUINTO: 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 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan; al respecto, cabe citar, a título meramente ejemplar, lo que sostuvo la ltma. 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”*³¹;

DÉCIMO SEXTO: Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excma. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto³²: *“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*

³¹ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012

³²Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

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 SÉPTIMO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley 18.838, ella 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 siendo entonces efectivo lo alegado por la permisionaria³³;

DÉCIMO OCTAVO: 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 permisionaria a resultas de su incumplimiento³⁴, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario³⁵;

DÉCIMO NOVENO: 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)”³⁶; 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”³⁷; 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”³⁸;

³³ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

³⁴ Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392

³⁵ Cfr. *Ibid.*, p.393

³⁶ Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

³⁷ *Ibid.*, p. 98.

³⁸ *Ibid.*, p.127.

VIGÉSIMO: Que, a este respecto, la Excm. 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”*³⁹;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, de igual modo, serán desechadas aquellas defensas que dicen relación con la existencia de controles parentales que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, toda vez que, sin perjuicio de no constituir excusa legal de ningún tipo, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° y 13° Inc. 2° de la Ley 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir contenidos que importen un atentado al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud es la permisionaria, recayendo en ella la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, resultando improcedente la traslación de dicha responsabilidad a los usuarios;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en caso alguno, el conocimiento de la infracción cometida por la permisionaria se encuentra condicionado a que se haya formulado una denuncia por algún particular, como pretende en sus descargos, ya que, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 12° Inc. 1° letra a) de la Ley 18.838, es deber del H. Consejo velar porque los servicios de radiodifusión de televisión de libre recepción y los servicios limitados de televisión circunscriban sus transmisiones dentro del marco del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, encontrándose dentro de la esfera de sus atribuciones fiscalizar de oficio cualquier transmisión de dicha naturaleza siendo en definitiva, una mera facultad conferida a los particulares la posibilidad de formular una denuncia, en los términos de lo dispuesto en el artículo 40° bis de la Ley 18.838;

VIGÉSIMO TERCERO : Que, cabe tener presente que la permisionaria registra tres sanciones por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, a saber: a) por exhibir la película *“This is the end”*, impuesta en sesión de fecha 10 de noviembre de 2014, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; b) por exhibir la película *“Hard Candy”*, impuesta en sesión de fecha 22 de diciembre de 2014, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; y c) por exhibir la película *“Hard Target”*, impuesta en sesión de fecha 27 de abril de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales; lo que será tenido en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido, como también la cobertura de la permisionaria; por lo que,

³⁹ Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N°7448-2009.

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Claro Comunicaciones S. A. la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “SPACE”, de la película “Furia salvaje”, el día 26 de mayo de 2015, a partir de las 10:04 Hrs., 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, 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 de esta la presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

9. APLICA SANCIÓN A TV CABLE CIELOS SUREÑOS POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDO DE LAS EMISIONES DE TELEVISION MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “NUEVA IMPERIAL”, DE LA PELICULA “INFIERNO AL VOLANTE”, EL DÍA 18 DE ABRIL DE 2015, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACION COMO “PARA MAYORES DE 18 AÑOS” (INFORME DE CASO P-09-15-1348-CIELOSSUREÑOS).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P09-15-1348-CIELOSSUREÑOS, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 3 de Agosto de 2015, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular, por la unanimidad de los Consejeros presentes a TV Cable Cielos Sureños, 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 “Nueva Imperial”, de la película “Infierno al volante”, el día 18 de abril de 2015, a partir de las 15:16 Hrs., 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°503, de 12 de agosto de 2015, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;

- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1879/2015, la permisionaria señala lo siguiente:

Patricia Martinovic Asencio, en representación de TV Cable Cielos Sureños, vengo a formular los descargos que dicen relación con la imputación contenida en el ord.503 de fecha 12 de agosto de 2015.

Al respecto, solo puedo indicar que, efectivamente, la película "Infierno al volante", fue transmitida por nuestra señal Nueva Imperial, fuera del horario establecido en las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, y que, sin perjuicio de no constituir excusa legal absoluta, no teníamos conocimiento de la calificación para mayores de 18 años, de la película en cuestión, al no existir una base de consulta de fácil acceso, donde podamos verificar la calificación de cada película que se emite por nuestra señal.

Además, somos una pequeña empresa de Cable, que si bien cuenta con algunos medios de control, estos pueden, como en el caso de marras, ser falibles.

En atención a lo ocurrido, nos comprometemos a reforzar nuestros controles internos, para evitar que situaciones como estas, se repitan.

En mérito de lo anteriormente expuesto, solicitamos al H. Consejo, ser absueltos, en base las explicaciones referidas, o en subsidio, en caso de determinar la imposición de una sanción, se nos imponga la de amonestación, teniendo presente en primer lugar, el reconocimiento expreso de la falta; además de nuestro pequeño tamaño como empresa y limitada cobertura, que limita en cierta medida la posible extensión del mal causado; nuestra irreprochable conducta anterior, al ser esta nuestra primera probable infracción a las normas que rigen las emisiones de televisión; y finalmente, nuestro compromiso hacia Uds. para reforzar nuestras medidas de control interno que permitan evitar que situaciones tan lamentables como estas vuelvan a repetirse; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película "Infierno al volante", emitida el día 18 de abril de 2015, a partir de las 15:16 Hrs., por la permisionaria TV cable Cielos Sureños, a través de su señal "Nueva Imperial";

SEGUNDO: Que la película fiscalizada cuenta la historia de John Milton (Nicolas Cage), quien es un asesino y ex-convicto muerto hace 10 años, que regresa a la tierra para vengar la muerte de su hija y salvar la vida de su nieta de meses de edad, que ha sido ofrecida en sacrificio por un fanático religioso que guía una secta satánica.

Milton, desde el infierno, ha podido ver el sufrimiento de su hija, que luego de su muerte ingresa a esta secta donde el líder, Jonás King (Billy Burke) la abusa sexualmente, le corta el cuello y bebe de su sangre. Milton observa esta escena, roba un arma de “súper poder” a satanás y vuelve a la tierra en búsqueda de venganza.

Interroga y asesina a seguidores de King, se entera que en Stillwater, una prisión abandonada en Louisiana será sacrificada su nieta.

Camino a Stillwater se detiene en una cocinería del camino, “El restaurant del Gordo Louis”, allí conoce a Piper, una mesera que le acompañará para cumplir su objetivo y será la futura protectora de su nieta.

Piper tiene un novio que ella sorprende en la cama con otra mujer; se produce una pelea entre las mujeres; Piper enfrenta a su novio, éste le golpea, escena que Milton observa, defiende a Piper, toman su auto y ambos viajan con destino a Stillwater.

Un personaje enviado por satanás para recuperar la súper arma de 5 cañones y retornar a Milton al infierno, entra en escena, se autodefine como “El Contador” (William Fichtner), quien se entera que Milton y Piper van camino a Stillwater.

Milton y Piper llegan donde tienen secuestrada a su nieta. El líder de la secta logra huir del lugar secuestrando además a Piper; huye en un motor-home con el bebé mientras Milton intenta alcanzarlos produciéndose una violenta persecución. Piper salta del motor-home y es rescatada por Milton. Milton y Piper encuentran a Webster, un antiguo amigo de Milton, quien les proporciona un auto nuevo, un Chevrolet Chevelle SS rojo del 71. Piper descubre que Milton es, literalmente un muerto viviente que tuvo que abandonar a su hija para protegerla de sus ex compañeros. Webster le revela que Milton murió hace 10 años en un enfrentamiento y que él cargó personalmente su ataúd. También descubre que la súper arma de 5 cañones fue robada por Milton a Satanás, arma que tiene el poder de destruir completamente el cuerpo y el alma, evitando que el muerto viaje al cielo o al infierno.

Milton y Piper llegan finalmente al lugar en donde la secta ha decidido realizar el sacrificio del bebé. El grupo se encuentra en pleno culto de sudor y sangre; Milton embiste la reunión con su Chevelle SS, desde el vehículo dispara a todos los que intentan detenerlo, produciéndose un sangriento enfrentamiento. Milton está herido; a pesar de ello, con la súper arma da muerte a Jonas King, líder de la secta, y entrega a Piper el cuidado de su nieta.

“El Contador” recupera el arma y conduce a Milton de regreso al infierno en un clásico Chevrolet Bel Air negro del 57;

TERCERO: Que, del examen del material audiovisual de la película *"Infierno al volante"*, destacan las siguientes secuencias:

- a) (15:16:20 Hrs.) Locución en off previo a créditos. La voz se refiere a que desde el origen de los tiempos, la humanidad se ha preocupado de mantener a los malvados en prisiones, pero desde el principio los malvados han escapado del castigo, así es que "... no importa si eres un malvado hijo de putas por creerte mejor que todos,... porque los malditos hijos de puta jamás son rápidos... al final todos terminan pagando".
- b) (15:18:00 Hrs.) Milton dispara su escopeta recortada, amputa la mano a uno de los secuestradores de su hija. Y asesina a un segundo secuestrador con un tiro en la cabeza, remata al amputado y amenaza a un tercer hombre que hiere en una pierna.
- c) (15:20:22 Hrs.) Cocinería del "Gordo Louis", diálogo entre meseras. Piper cuenta el estado de su romance, señala que le dijo a Frank su novio:..."que se acabó la buena comida, tienes que comprar la vaca hijo de puta,... no habrá tetas ni culo y le dije que si veía ese pito cerca de mí una vez más, se lo partiría en dos"... la escena continúa. Piper le regala a una familia un par de muffins, Louis reprocha eso, se acerca por detrás de ella, le acosa sexualmente, ella se gira y le aprieta los testículos y renuncia al cargo, dejando en su boca unos pocos dólares que cubren el costo de los productos que regaló.
- d) (15:29:30 Hrs.) Piper sorprende a su novio con otra mujer en la cama, ella le toma del pelo y la saca de su dormitorio desnuda a la calle, le da golpes de puño. Milton verifica que en su bolso está el arma que robó a Satanás, observa ahora la pelea entre Piper y su novio, Frank agrede brutalmente a Piper, Milton va en su auxilio.
- e) (15:32:30 Hrs.) Milton recuerda la sangrienta muerte de su hija en manos de Jonas King, el líder de la secta satánica. Se ve a la mujer con su marido y la hija recién nacida, sicarios de King apresan al marido, King toma a la menor y agrede sexualmente a la hija de Milton; luego, con una navaja le corta el cuello, bebe y saborea la sangre que ha quedado entre sus dedos.
- f) (15:38:32 Hrs.) El Contador busca a Milton, se dirige a la casa de Frank, el novio de Piper, lo enfrenta, pelean, el contador usa la mitad de un bate de béisbol que le inserta en su clavícula izquierda para dejarlo colgado de un muro; consigue la información del paradero de Milton y lo asesina con la mitad restante del bate que le atraviesa el cráneo, ingresando por la órbita ocular.
- g) (15:46:05 Hrs.) Milton es descubierto por Jonas King en el Motel "Bolas del Toro", está con una prostituta haciendo el amor, ella desnuda, él sólo con la cremallera baja de su pantalón, balea y da muerte a 5 personas, sin perder el control del coito, finalmente es atacado con un pulsador de descarga eléctrica que afecta también a la prostituta. Piper da muerte al agresor de Milton, golpeándolo en la cabeza con una herramienta para cosechas agrícolas.

h) (16:41:08 Hrs.) Milton irrumpe en ceremonia de la secta satánica que ha condenado a muerte a su nieta; en esta acción final recibe la ayuda del contador, su antiguo amigo, Webster y de Piper;

CUARTO: 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-;

QUINTO: 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 plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados, que integran el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

SEXTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el Art. 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*;

SÉPTIMO: Que, las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993, prescriben, en su Art. 1°, que las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, sólo pueden ser transmitidas por los servicios de televisión entre las 22:00 y las 06:00 Hrs., encontrándose dicha normativa, al servicio del objetivo de la norma referida en el Considerando anterior, esto es proteger el desarrollo de la personalidad del menor, al prohibir la transmisión de dichas películas en horarios en que es razonable presuponer se encuentren expuestos a semejantes contenidos, inapropiados para su estado de formación espiritual e intelectual;

OCTAVO: Que, la película *“Infierno al volante”* fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como *‘para mayores de 18 años’*, el día 4 de marzo de 2011, según da cuenta de ello el respectivo certificado emanado de dicha instancia;

NOVENO: Que, la película *“Infierno al volante”* fue emitida por el operador TV cable Cielos Sureños, a través de la señal *“Nueva Imperial”*, el día 18 de abril de 2015, a partir de las 15:16 horas;

DÉCIMO: 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 PRIMERO: 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, 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 SEGUNDO: Que, los contenidos reseñados en los Considerandos Segundo y Tercero de esta resolución acusan un importante grado de crudeza y violencia, plenamente acordes a la calificación realizada por el Consejo de Calificación Cinematográfica como *para mayores de 18 años*, de la película, cuya exhibición es objeto de fiscalización en estos autos;

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

DÉCIMO CUARTO: 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 ltma. Corte de Apelaciones de Santiago y la Excma. Corte Suprema, en orden a que las *Normas Especiales 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 QUINTO: 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 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan; al respecto, cabe citar, a título meramente ejemplar, lo que sostuvo la ltma. 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”⁴⁰;

DÉCIMO SEXTO: *Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excma. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto⁴¹: “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 SÉPTIMO: *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 permitida a resultas de su incumplimiento⁴², en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario⁴³;*

⁴⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012.

⁴¹ Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

⁴² Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnos, 4ª Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

⁴³ Cfr. *Ibid.*, p. 393.

DÉCIMO OCTAVO: 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)”⁴⁴; 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”⁴⁵; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º 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”⁴⁶;

DÉCIMO NOVENO: 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”⁴⁷.

VIGÉSIMO: Que, con todo, al formular sus descargos, la permisionaria Cielos Sureños ha reconocido expresamente la falta imputada, aduciendo las razones y circunstancias que derivaron en su desconocimiento de la calificación para mayores de 18 años, de la película objeto de este procedimiento, comprometiendo sus esfuerzos para, en lo sucesivo evitar incurrir en nuevas infracciones.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, cabe tener presente que la permisionaria no registra sanciones anteriores por infringir el artículo 1º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión lo que será tenido especialmente en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido, como también la cobertura de la permisionaria; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria; una mayoría constituida por el Presidente, Óscar Reyes, y los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Esperanza Silva, Gastón

⁴⁴ Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁴⁵ *Ibíd.*, p. 98.

⁴⁶ *Ibíd.*, p.127.

⁴⁷ Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N°7448-2009.

Gómez, Mabel Iturrieta, Marigen Hornkohl y Hernán Viguera, acordó aplicar a TV Cable Cielos Sureños la sanción de amonestación, contemplada en el artículo 33° N°1 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 1° de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “*Nueva Imperial*”, de la película “*Infierno al volante*”, el día 18 de abril de 2015, a partir de las 15:55 Hrs., en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación como “*para mayores de 18 años*”, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja constancia que la Consejera María de los Ángeles Covarrubias y el Consejero Roberto Guerrero, estuvieron por imponer a la permitida, la sanción de multa de 20 (veinte) unidades tributarias mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838.

10. APLICA SANCIÓN A TV CABLE CIELOS SUREÑOS, POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 2° DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDO DE LAS EMISIONES DE TELEVISION MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “NUEVA IMPERIAL”, DE LA PELICULA “LA MASCARA DEL NINJA”, EL DÍA 18 DE ABRIL DE 2015, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADO POR MENORES (INFORME DE CASO P-09-15-1349-CIELOSSUREÑOS).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P09-15-1349-CIELOSSUREÑOS, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 10 de agosto de 2015, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular, por la unanimidad de los Consejeros presentes a TV Cable Cielos Sureños, cargo por infracción al artículo 2° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “*Nueva Imperial*”, de la película “*La máscara del ninja*”, el día 18 de Abril de 2015, a partir de las 17:05 Hrs., en “*horario para todo espectador*”, no obstante ser su contenido no apto para menores de edad;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°532, de 26 de agosto de 2015, y que la permitida presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1922/2015, la permitida señala lo siguiente:

Patricia Martinovic Asencio, en representación de TV Cable Cielos Sureños, vengo a formular los descargos que dicen relación con la imputación contenida en el ord.532 de fecha 27 de agosto de 2015.

Al respecto, solo puedo indicar que, efectivamente, la película "La máscara del ninja", fue transmitida por nuestra señal Nueva Imperial, fuera del horario establecido en las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, y que, sin perjuicio de no constituir excusa legal absolutoria, no teníamos conocimiento de la calificación para mayores de 18 años, de la película en cuestión, al no existir una base de consulta de fácil acceso, donde podamos verificar la calificación de cada película que se emite por nuestra señal.

Además, somos una pequeña empresa de Cable, que si bien cuenta con algunos medios de control, estos pueden, como en el caso de marras, ser falibles.

En atención a lo ocurrido, nos comprometemos a reforzar nuestros controles internos, para evitar que situaciones como estas, se repitan.

En mérito de lo anteriormente expuesto, solicitamos al H. Consejo, ser absueltos, en base las explicaciones referidas, o en subsidio, en caso de determinar la imposición de una sanción, se nos imponga la de amonestación, teniendo presente en primer lugar, el reconocimiento expreso de la falta; además de nuestro pequeño tamaño como empresa y limitada cobertura, que limita en cierta medida la posible extensión del mal causado; nuestra irreprochable conducta anterior, al ser esta nuestra primera probable infracción a las normas que rigen las emisiones de televisión; y finalmente, nuestro compromiso hacia Uds. para reforzar nuestras medidas de control interno que permitan evitar que situaciones tan lamentables como estas vuelvan a repetirse; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película "La máscara del ninja", emitida el día 18 de abril de 2015, a partir de las 17:05 Hrs., por la permisionaria TV cable Cielos Sureños, a través de su señal "Nueva Imperial";

SEGUNDO: Que la película fiscalizada cuenta la historia de Kenji Takeo, un millonario japonés dedicado a la investigación científica que vive en EEUU. En relación a su trabajo, este empresario guarda en secreto y con custodia la información para la creación de un arma biológica, resguardo que traerá importantes consecuencias para él y su familia, en particular a su hija Miko.

Kenji y Miko esperan en la tranquilidad de su hogar la llegada de su esposa y madre que arriba desde Japón. Kenji se encontraba intranquilo, particularmente porque percibía que lo estaban espiando sospechando que es debido al secreto que él guarda. Mientras cada uno realizaba actividades cotidianas son atacados por un grupo de ninjas los que asesinan al empresario. Miko por su parte logra esconderse y escapar de este mortal ataque.

La llegada de la policía a la mansión de este empresario dispersa a los atacantes que se escapan sin lograr su objetivo: obtener la información que guardaba Kenji. Dentro del contingente policial que acude al lugar, se encuentra el detective Jack Barrett, quien encuentra a Miko dentro de la casa en estado de shock por presenciar el asesinato de su padre perpetrado por este grupo de ninjas.

Una vez que Miko se encuentra a salvo, se inicia la investigación policial de este asesinato, en que ella es la testigo principal. En este contexto Jack comienza a involucrarse en el tema, y va descubriendo conexiones extrañas que tienen relación con el crimen organizado japonés y el negocio de nuevas tecnologías de espionaje y guerra.

Esta banda criminal al no lograr hacerse de la información, comienza una persecución macabra a distintos científicos y personas del entorno de Kenji, secuestrando a algunos y obligándolos a entregar la información. Entre las personas cercanas que están siendo perseguidas se encuentra Miko, que junto al detective Jack y un amigo de la familia, Hiro, la protegen en razón de que descubren que en su cuerpo tiene inserto un chip con toda la información referidas a las armas biológicas. Esta persecución desenfundada que realiza esta banda criminal a través de ninjas entrenados marca el desarrollo y corpus de la historia de la película;

TERCERO: Que, del examen del material audiovisual de la película “*La máscara del ninja*”, destacan las siguientes secuencias:

a) Secuencia 1 (17:30:56 - 17:34:19 Hrs.): Escena de carácter sexual y de tortura

Uno de los científicos que también están en busca de la información de Kenji Takeo habla por teléfono con un hacker que intenta entrar a la computadora de Takeo. Mientras el hacker habla por teléfono es masajeado por una mujer, ambos se encuentran semi desnudos. Al final de la conversación telefónica el espía pide a la mujer tácitamente tener sexo por lo que ésta se desnuda, culminando la escena.

Por su parte el científico que se encontraba al otro lado del teléfono es secuestrado por este grupo de ninjas, llevado a un lugar para ser interrogado y ejecutado sometiéndolo a torturas siendo posteriormente asesinado. La escena de tortura presente en el film es una de las que presenta más alto grado de violencia intensificada con imágenes de carácter truculento. En imágenes se observa a un hombre maniatado de pies y manos, colgado y desnudo al cual se le aplican profundos cortes con cuchillo tipo corvo que provocan alaridos de dolor intensos, todo esto mientras es interrogado. Una vez que los ejecutores no obtienen mayor información y explicación ordenan a la verdugo que aplique el castigo final que consiste en la amputación de su miembro viril. Esto se lleva a cabo con un cuchillo sin imágenes explícitas del corte, pero sí de sus piernas en las que escurre la sangre. Todo esto ambientado con fuertes gritos de dolor y sufrimiento.

b) Secuencia 2 (18:09:02 - 18:10:59 Hrs.): Escena combate en comisaría

Miko se encuentra en una comisaría siendo protegida por Jack y el resto de los policías del lugar, situación que lleva a los ninjas a asaltar el lugar en busca de la joven. Es un asalto violento con muertes de personas producto de estocadas de armas blancas. En una de las escenas centrales de esta secuencia se observa que uno de los ninjas toma de sorpresa a la compañera del Jack, la hiere en la yugular con una estrella ninja, para luego ser asesinada con un puñal.

Además de esta escena se observan diversas escenas con cortes de yugular, y apuñalamientos, además de diversos cercenamientos con katana.

c) Secuencia 3 (18:28:59 - 18:31:01 Hrs.): Escena de decapitación.

Los ninjas capturan a Miko, lo que activa toda una planificación para su rescate entre Jack y Hiro. Cuando llegan al lugar en donde se encuentra la joven se desencadena un combate intenso entre las partes. En el mismo sentido de los demás combates hay presencia de armas blancas sofisticadas y también armas de fuego. En un momento los ninjas son derrotados por el grupo que fue en rescate de Miko.

En la escena final del combate se encuentra el líder de la banda criminal ninja arrodillado frente a Hiro quien tiene en sus manos una katana, este último herido y con una mirada desafiante y sin mediar palabras procede a decapitarlo. Esta escena se muestra de manera explícita en plano medio en la que se observa la cabeza caer expeliendo una cantidad de sangre;

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, 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 Art. 2º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya ratio legis es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “La transmisión de películas no calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad solo podrá efectuarse entre las 22:00 y las 06:00 horas.”;

OCTAVO: Que, acerca de los efectos sobre los menores de edad, de los contenidos televisivos violentos, la doctrina indica 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 “*La máscara del ninja*” fue emitida por el operador TV cable Cielos Sureños, a través de la señal “Nueva Imperial”, el día 18 de abril de 2015, a partir de las 17:05 horas;

DÉCIMO: Que, tratándose en la especie de una película no calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y del examen del material audiovisual de la referida película, resulta posible 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 materia-, 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, lo que en la especie, constituye un atentado en contra del principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, en cuanto la permisionaria, al transmitir en “horario para todo espectador”, una película cuyos contenidos no resultan aptos para menores, contraviene lo preceptuado en el artículo 2 de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, norma derivada y encargada de salvaguardar el permanente respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, al momento de emitir contenidos televisivos;

DÉCIMO PRIMERO: 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 Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago y la Excma. Corte Suprema, en orden a que las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión prohíben legítimamente la transmisión en horario para todo espectador de películas, tanto de películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, como de aquellas que no siéndolo, presenten contenidos

inapropiados para menores de edad, 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 SEGUNDO: 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 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan; al respecto, cabe citar, a título meramente ejemplar, lo que sostuvo la ltma. 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”;

DÉCIMO TERCERO: Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excma. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto : “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.”;

DECIMO CUARTO: Que, con todo, al formular sus descargos, la permisionaria Cielos Sureños ha reconocido expresamente la falta imputada, aduciendo las razones y circunstancias que derivaron en su desconocimiento de la calificación para mayores de 18 años, de la película objeto de este procedimiento, comprometiendo sus esfuerzos para, en lo sucesivo evitar incurrir en nuevas infracciones.

DECIMO QUINTO: Que, cabe tener presente que la permisionaria no registra sanciones anteriores por infringir el artículo 1º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión lo que será tenido especialmente en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido, como también la cobertura de la permisionaria; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria; una mayoría constituida por el Presidente, Óscar Reyes, y los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Esperanza Silva, Gastón Gómez, Mabel Iturrieta, Marigen Hornkohl y Hernán Viguera, acordó aplicar a TV Cable Cielos Sureños la sanción de amonestación, contemplada en el artículo 33º N°1 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 2º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de la señal “*Nueva Imperial*”, de la película “*La máscara del ninja*”, el día 18 de abril de 2015, a partir de las 17:05 Hrs., en “*horario para todo espectador*”, no obstante su contenido no apto para menores de edad. Se deja constancia que la Consejera María de los Ángeles Covarrubias y el Consejero Roberto Guerrero, estuvieron por imponer a la permisionaria, la sanción de multa de 20 (veinte) unidades tributarias mensuales, contemplada en el artículo 33º N°2 de la Ley N°18.838.

11. INFORME DE PROGRAMACIÓN CULTURAL DEL MES DE JUNIO DE 2015.

El Consejo conoció el informe del epígrafe y quedó en resolver en una próxima sesión.

12. INFORME DE DENUNCIAS ARCHIVADAS N°15 (SEGUNDA QUINCENA AGOSTO 2015).

El Consejo conoció el documento del epígrafe, comprensivo de los Informes Nrs.:

- 2008/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - “*Manos al Fuego*”, de Chilevisión;
- 2087/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - “*Manos al Fuego*”, de Chilevisión;
- 2048/2015 - SOBRE EL NOTICARIO - “*Chilevisión Noticias Tarde*”, de Chilevisión;

- 2099/2015 - SOBRE EL NOTICIARIO - *“Teletrece Central”*, de Canal 13;
- 2434/2015 - SOBRE EL NOTICIARIO - *“24 Horas Central”*, de TVN;
- 2488/2015 - SOBRE EL NOTICIARIO - *“24 Horas Central”*, de TVN;
- 1997/2015 - SOBRE EL NOTICIARIO - *“Teletrece Tarde”*, de Canal 13;
- 2436/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Guerrilleros, la historia tras el fusil”*, de Chilevisión;
- 2417/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Boxeo Internacional - Carolina “Crespita” Rodríguez vs. Tenkai Tsunami”*, de Chilevisión;
- 2428/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Mañanero”*, de La Red;
- 1256/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Autopromoción La Poseída”*, de TVN;
- 1292/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“La Poseída”*, de TVN;
- 2303/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“31 Minutos”*, de TVN;
- 2437/2015 - SOBRE LA PUBLICIDAD - *“Spot Genomma Lab - Cicatricure”*, de Chilevisión;
- 2343/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Spot Gay Fone”*, de La Red;
- 2415/2015 - SOBRE EL PROGRAMA - *“Spot Publicidad Movistar”*, de Canal 13;
- 2430/2015 - SOBRE EL NOTICIARIO - *“Chilevisión Noticias Central”*, de Chilevisión;
- 2490/2015- SOBRE EL PROGRAMA - *“Autopromoción - The Switch, el arte del transformismo”*, de Mega;

El H. Consejo, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó levantar los siguientes casos: N° 2099/2015, sobre noticiario *“Teletrece Central”*, de Canal 13; N° 1256/2015, sobre programa *“Autopromoción La Poseída”*, de TVN; N° 1292/2015 sobre programa *“La Poseída”*, de TVN.

13. VARIOS.

- a) Durante el mes de noviembre de 2015, el Consejo acordó sesionar ordinariamente los días 2, 9, 23 y 30.
- b) Se acordó remitir a los Consejeros el texto borrador de las ‘Normas Generales’.

Se levantó la sesión siendo las 14:53 Hrs.