

**ACTA SESIÓN ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN
DEL DÍA 11 DE JULIO DE 2016.**

Se inició la sesión a las 13:05 Hrs., con la asistencia del Presidente, don Oscar Reyes; del Vicepresidente, Andrés Egaña; las Consejeras María Elena Hermosilla, 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 de Los Ángeles Covarrubias.

1. APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN DE CONSEJO CELEBRADA EL DÍA 4 DE JULIO DE 2016.

Los Consejeros asistentes a la sesión ordinaria celebrada el día 4 de julio de 2016, aprobaron el acta respectiva.

2. CUENTA DEL SEÑOR PRESIDENTE.

El Presidente informó al Consejo:

- a) Que, el 7 de julio de 2016 se reunió con el Presidente de Anatel, don Ernesto Corona, para analizar los avances en la implementación de la TV Digital.
- b) Que, el día 7 de julio de 2016, se reunió con don Pablo Morales, asesor del Ministro Secretario General de Gobierno, para estudiar el aporte del CNTV al canal Cultural.
- c) Que, el 1 de julio de 2016 fue recibido en el CNTV un reclamo de don Gonzalo Navarrete Muñoz, Presidente Nacional del Partido Por la Democracia (PPD), en contra de la serie “Bala loca”, transmitida por Chilevisión, el que será tratado como una denuncia, por lo que será sometido a la tramitación de rigor.
- d) Que, en la actualidad existen dos proyectos adjudicados en 2015, en el concurso del Fondo CNTV, que han liberado sus Fondos, a saber: “Lemebel”, al que se le retiró el financiamiento, y “El Guerrero Enamorado”, cuya producción renunció al financiamiento. Será preciso que el Consejo determine, próximamente, la aplicación de los fondos liberados.
- e) El día viernes 8 de julio de 2016, ingresó a la Oficina de Partes del Consejo la solicitud del Ministerio de Secretaría General de Gobierno, que inicia el trámite de aprobación de la Campaña de Utilidad Pública intitulada “Cabildos Provinciales y Regionales”.
- f) Que, el día lunes 25 de julio de 2016, a las 14:15 Hrs., asistirá a la Sesión de Consejo del CNTV, el Subsecretario SUBTEL, don Pedro Huichalaf, quien realizará una exposición acerca de la implementación de la TV Digital.

3. ABSUELVE A CANAL 13 S. A. DEL CARGO EN SU CONTRA FORMULADO, POR LA EXHIBICIÓN EL DIA 7 DE DICIEMBRE DE 2015, DE LA PUBLICIDAD “HEINEKEN EN COMERCIAL DE SANTA ISABEL” (INFORME DE CASO A00-15-3101-C13).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-15-3101-C13, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 23 de mayo de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Caso, se acordó formular a Canal 13 S. A. cargo por infracción al artículo 4º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición de la publicidad de “Supermercados Santa Isabel”, el día 7 de diciembre de 2015, en la cual se incluye publicidad de la bebida alcohólica “Cerveza Heineken”, en *horario para todo espectador*;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°594, de 10 de junio de 2016, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1425, la concesionaria señala:

De nuestra consideración:

A través de la presente, venimos en contestar el ordinario de la referencia, originado en la sesión de fecha 23 de mayo de 2016 del Consejo Nacional de Televisión, adelante el “Consejo”, por medio del cual se formula cargo en contra de Canal 13 S.A., en adelante “Canal 13”, por exhibición de publicidad de bebida alcohólica en horario para todo espectador a propósito de la publicidad de Supermercados Santa Isabel, el día 7 de diciembre de 2015, vulnerando el artículo 4º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión.

Al respecto, señalamos al Consejo lo siguiente:

La publicidad en comento correspondía a un aviso de supermercados Santa Isabel en el cual se hacían al final del mismo, durante 4 segundos, oferta de productos, en este caso un pack de cervezas.

Lamentablemente, el spot fue mal codificado por la agencia de medios Omnicom Media Group Chile S.A., responsable de la entrega de la publicidad, titulándolo como “queso y postres” (Glosa 50 SISA5) destinado a todo horario.

Luego de esa primera exhibición, el encargado de transmisión de Canal 13 advirtió que el spot incluía publicidad de “cerveza y bebidas” (Glosa 50 SISA6) y por tanto tomó las medidas para que el aviso se reemplazara por el correcto, en aquellas tandas en que estaba programado.

Canal 13 solicitó a la referida agencia de medios extremar su procedimiento para evitar nuevos errores que afecten las transmisiones de este medio de comunicación.

Solicitamos a este Consejo nos absuelva del cargo formulado, tomando en consideración que:

- 1.- *Se tomaron inmediatamente medidas luego de un error generado en la codificación del comercial hecha por la agencia de medios.*
- 2.- *La exposición del producto formaba parte de un aviso general de supermercados y que la exhibición del producto cuestionado se extendió sólo por 4 segundos, con lo cual es altamente improbable que menores de edad hayan quedado expuestos a ella y por lo tanto sean víctimas de afectar su formación espiritual e intelectual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la ley N° 18.838.*
- 3.- *Canal 13 no ha sido sancionado por un hecho similar por este Consejo durante los últimos 12 meses, con lo cual se demuestra una diligente actividad programática interna tendiente a recordar la existencia de la normativa y la importancia de su cumplimiento, y que se han dispuesto las medidas para evitar errores como el advertido por el Consejo; y*

CONSIDERANDO:

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría constituida por su Presidente Oscar Reyes, y los Consejeros, Genaro Arriagada, Marigen Hornkohl, Gastón Gómez, Andrés Egaña, y Roberto Guerrero, acordó aceptar los descargos presentados y absolver a Canal 13 S. A. del cargo en su contra formulado, de haber infringido, supuestamente, el artículo 4º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición de la publicidad de “Supermercados Santa Isabel”, el día 7 de diciembre de 2015, en la cual se incluye publicidad de la bebida alcohólica “Cerveza Heineken”, en horario para todo espectador; y archivar los antecedentes. Se previene que los Consejeros Esperanza Silva, María Elena Hermosilla, Mabel Iturrieta y Hernán Viguera estuvieron por rechazar los descargos e imponer a la concesionaria la sanción de amonestación.

4. **APLICA SANCIÓN A TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S. A. POR INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 2º DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “AMC”, DE LA PELÍCULA “UNIVERSAL SOLDIER, REGENERATION”, EL DIA 3 DE MARZO DE 2016, A PARTIR DE LAS 20:11 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADO POR MENORES (INFORME DE CASO P13-16-403-TELEFÓNICA).**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-16-403-TELEFONICA, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 23 de mayo de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo a Telefónica Empresas Chile S. A. por infracción al artículo 2º de las Normas Especiales sobre

Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “AMC”, de la película “Universal Soldier, Regeneration”, el día 3 de marzo de 2016, en “horario para todo espectador”, no obstante su contenido no apto para menores de edad;

- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 599, de fecha 10 de junio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N° 1432, la permisionaria señala lo siguiente:

Claudio Monasterio Rebolledo, abogado, en representación convencional de Telefónica Empresas Chile S.A. (en adelante, “TEC”), RUT N° 78.703.410-1, sociedad del giro prestación de servicio limitado de televisión, representada legalmente por su gerente general, señor Pedro Pablo Laso Bambach, ingeniero civil, todos domiciliados para estos efectos en Avenida Providencia N° 111, piso 24, comuna de Providencia, Santiago, en procedimiento de cargo según Oficio Ord. N° 638, de 22 de junio de 2016, al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente digo:

Dentro del plazo legal y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34° inciso segundo de la Ley N° 18.838, y en los artículos 25 y 46 de la Ley N° 19.880 sobre bases del procedimiento administrativo, vengo en formular descargos respecto de los cargos formulados a mi representada por el Consejo Nacional de Televisión (en adelante “CNTV”), los que fueron notificados a esta parte por Oficio Ord. N° 638, de 22 de junio de 2016 (“Ord. N° 638” o “cargo impugnado”), el que se contenía en sobre recepcionado por Correos de Chile con fecha 24 de junio en curso, solicitando al CNTV disponer la absolución de TEC y, subsidiariamente, para el caso que estimare que se configura la infracción materia del cargo de autos, la aplicación de la mínima sanción que consagra el artículo 33 de la ley 18.838.

El CNTV ha formulado cargo en contra de Telefónica Empresas Chile S.A. por la posibilidad de haberse infringido el artículo 1° de la Ley N° 18.838, al exhibirse, a través de la señal “Cinemax”, la película “Universal Soldier, Regeneration (Soldado Universal, La Última Batalla)”, el día 26 de abril de 2016, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años” no obstante tener un contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores.

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

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

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

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

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

I. ANTECEDENTES GENERALES.

Mediante Oficio Ordinario N° 638, el CNTV procedió a formular cargo a TEC por la exhibición de la película “Universal Soldier, Regeneration”.

El cargo formulado por el CNTV se fundó en la supuesta infracción al artículo 1º de la Ley N° 18.838, la que se configuraría por la exhibición de la referida película, a través de la señal “Cinemax”, el día 26 de abril de 2016, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años” no obstante su contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores. Señala el cargo en la parte pertinente:

“El Consejo Nacional de Televisión, (...) acordó formular cargo al operador Telefónica Empresas Chile S.A., por presuntamente infringir a través de su señal “Cinemax” el artículo 5º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 26 de abril de 2016, a partir de las 17:10 Hrs., en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, de la película “Universal Soldier, Regeneration (Soldado Universal, La última Batalla)”, no obstante su contenido no apto para menores de edad”

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

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

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

(ii) Tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia coinciden en que el derecho administrativo sancionatorio constituye una dimensión del derecho penal y, en cuanto tal, necesariamente debe observar y sujetarse a los principios de legalidad y tipicidad. En este sentido, resulta clarificador lo resuelto por el Tribunal Constitucional sobre la materia:

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

10º. Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se

cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta;
11º. Que, en este sentido, ambos principios se encuentran consagrados en los incisos séptimo y octavo del N° 3º del artículo 19, de la Carta Fundamental, (...);” (énfasis agregado)

De la transcripción precedente aparece con toda claridad que para hacer procedente la aplicación de sanciones por parte del CNTV, se requiere necesariamente de la existencia previa de la definición precisa de la conducta que la ley considera reprochable o bien de un deber positivo de conducta específico, no siendo admisible invocar para tales efectos disposiciones amplias o genéricas que privan a los administrados de certeza jurídica respecto de la conformidad a derecho de su actuar. De lo contrario, se vulneran los principios de la existencia de una ley previa y cierta para ser objeto de sanciones y se cae en la figura de la ley penal en blanco.

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

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

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

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

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

Se entenderá por correcto funcionamiento de esos servicios el permanente respeto, a través de su programación, a los valores morales y culturales propios de la Nación; a la dignidad de las personas; a la protección de la familia; al pluralismo; a la democracia; a la paz; a la protección del medio ambiente, y a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valórico.” (subrayado agregado)

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

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

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

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

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

2. Los cargos formulados son infundados e injustos.

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

Lo anterior, fundado en que:

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

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

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

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

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

Controvertimos lo afirmado en el cargo impugnado, en el sentido que las escenas descritas en el mismo tuviesen un contenido inapropiado para ser visto por menores de edad, pues, la película fue editada en forma previa a su exhibición.

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



Departamento de Evaluación y Censura
Reporte de versiones editadas

Título evaluado	House Number	Año de producción	Clasificación		
Universal Soldier 3 (Soldado Universal: La Última Batalla)	STV201073	2009	C-16		
Género	Elenco	Director	Duración		
Acción/ Ciencia Ficción/ Suspenso	Dolph Lundgren, Jean-Claude Van Damme, Andrei Arlovski	John Hyams	97 min		
Evaluador	Fecha de revisión	Canal			
Andrés Arzola	15/10/2013	Cinemax Básico			
Observaciones:					
En el proceso de evaluación realizado para el título <i>Universal Soldier 3</i> , se reconocieron por parte del Departamento de Censura y Evaluación los siguientes elementos sensibles para la audiencia que fueron eliminados a través de su versión editada.					
Secuencias Editadas	Tipo	Descripción de escenas eliminadas			
01:01:16:04-01:01:19:20	Violencia	Un tiroteo que deja a siete heridos de balas con presencia de sangre.			
01:03:36:00-01:03:40:08	Violencia	Un hombre encapuchado recibe un tiro en el rostro. Hay presencia de sangre.			
01:06:18:03-01:06:32:20	Violencia	Un camión con metralletas ataca a un grupo de soldados. Varios hombres son heridos de bala. Presencia de sangre.			
01:09:28:07-01:09:30:07	Violencia	Un hombre aparece herido en una camilla. Hacen acercamiento a sus heridas de balas.			
01:29:53:25-01:30:01:05	Violencia	Un soldado hiere a otro con varias cuchilladas.			
01:34:46:15-01:34:51:10	Violencia	Varios soldados reciben impactos de balas. Presencia de sangre.			
01:35:23:23 - 01:35:30:07	Violencia	Un soldado golpea el rostro de otro hombre hasta que empieza a sangrar.			



Departamento de Evaluación y Censura
Reporte de versiones editadas

02:02:00:12 - 02:02:24	Violencia	Un soldado golpea la cabeza de otro hombre hasta que empieza a destrozarla.
02:04:05:26-02:04:07:14	Violencia	Un soldado ataca a un hombre apretando con sus manos la cara cerca de los ojos. Se eliminó parte de la escena.
02:11:10:24-02:11:20:15	Violencia	Un hombre recibe un tiro en la cabeza a mientras que conduce un auto. Presencia de sangre.
02:12:13:15 - 02:12:17:05	Violencia	Unos soldados reciben disparos de bala en el pecho.
02:12:18:00 - 02:12:21:05	Violencia	Un soldado recibe disparos de bala por la espalda.
02:12:22:16 - 02:12:30:16	Violencia	Un hombre recibe varios disparos en la cabeza.
02:12:46:09 - 02:13:08:09	Violencia	Se eliminó una persecución donde un soldado ataca con un cuchillo a un encapuchado hiriéndolo, luego arremete a otro hombre cortándole el cuello, se le acerca otro encapuchado al que le clava el arma para proceder a protegerse con el cuerpo del herido y evitar recibir disparos.
02:13:15:13 - 02:13:28:20	Violencia	El soldado vuelve a atacar a dos hombres con el cuchillo. Las heridas se concentran en las piernas.
02:16:07:20 - 02:16:22:20	Violencia	Un soldado mata a otro con un arma punzo penetrante por el estómago.
02:21:58:02 - 02:22:28:02	Violencia	El protagonista le clava un tubo en la frente a un soldado. Luego toma una pistola y dispara a través del ducto.
02:26:31:26 - 02:27:06:06	Violencia	Un soldado le clava una vara de metal en el cuello a otro soldado.

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

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

Es menester hacer presente que, en razón del cargo impugnado, la empresa programadora de la señal, "HBO Ole Distribution", manifestó a través de carta de 30 de junio del año en curso, que en un esfuerzo por cumplir con las restricciones horarias dispuestas por la normativa chilena, HBO ha

incorporado restricciones en sus propias prácticas y estándares, las cuales han sido aplicadas al material exhibido en “Cinemax”. Con anterioridad a su incorporación a la programación, la empresa revisó la película “Universal Soldier, Regeneration” para evaluar su calificación y aptitud para ser exhibida en un horario en particular. Concluyendo que la película no era apropiada para ser vista en por el público general en su formato original, por lo que se editó la cinta para que fuera exhibida en el horario que fue finalmente transmitida. Consecuentemente, la versión emitida fue sustancialmente editada para efectos de remover elementos violentos. A mayor abundamiento, en adición a los esfuerzos de edición y en atención a que la señal de la empresa es exhibida en diferentes territorios, HBO cumple con las restricciones de contenido dispuestas en éstos, en virtud de que sus suscriptores poseen métodos gratuitos de control sobre lo que en sus hogares es visionado. En particular, los operadores permiten que los suscriptores ejerzan un control parental sobre la programación de HBO.

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

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

En el evento que se estime que la película “Universal Soldier, Regeneration” tiene un contenido inadecuado para ser visionado por menores, resulta improcedente imponer sanción alguna a TEC, toda vez que no concurre en la especie un requisito esencial para configurar una infracción que legitime el ejercicio del ius puniendi estatal, a saber, la concurrencia de culpa. La ausencia de culpa se encuentra determinada por la circunstancia que TEC ha adoptado las medidas a su alcance en orden a impedir la transmisión de películas que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo hizo. En ese sentido, cabe consignar que el mismo CNTV ha resuelto en otros pronunciamientos absolver a las permissionarias en virtud de los esfuerzos desplegados para ajustar su proceder al marco de la ley.

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

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

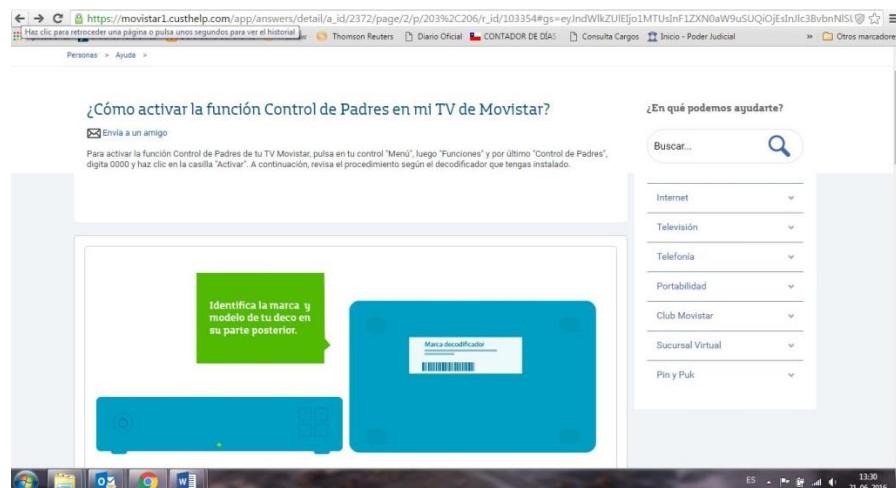
(ii) TEC analiza de manera previa la programación de las distintas señales de televisión a fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente. En efecto, según la periodicidad pactada en cada uno de los respectivos contratos celebrados entre TEC y los programadores, éstos envían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

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

En efecto, para TEC no es técnicamente posible controlar y/o intervenir el material filmico exhibido por las señales de televisión cuando éste es desplegado, cuyo contenido y exhibición efectiva constituye un ámbito de operación y gestión ubicado dentro de la esfera exclusiva de control del respectivo programador.

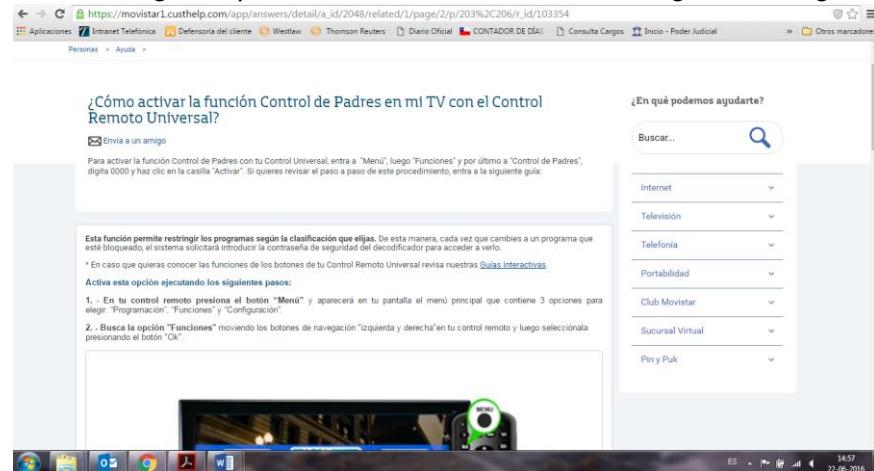
(iv) Sin perjuicio de la activa conducta preventiva dispuesta por nuestra representada, TEC pone a disposición de sus clientes herramientas útiles y pertinentes que les permiten tener absoluto control sobre el acceso a las señales que contraten, mediante el sistema denominado “control parental”. Estas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

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

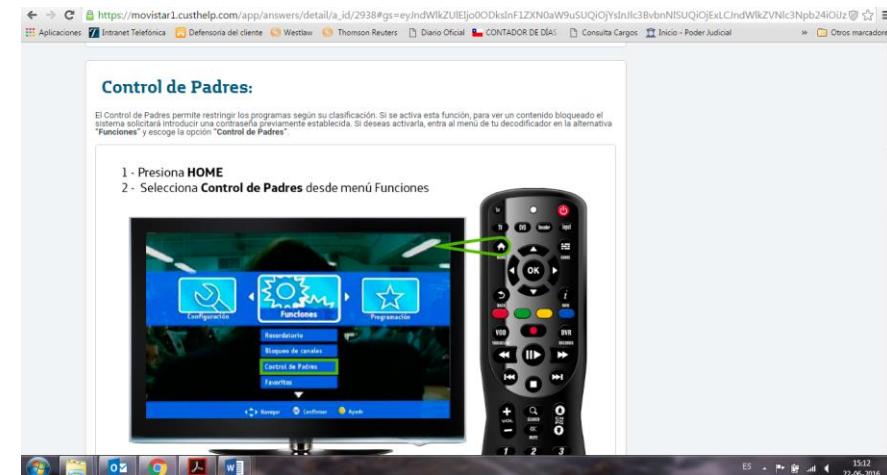


También se entrega información detallada a nuestros clientes acerca de la funcionalidad de “control parental”, destacando la contenida en la página web www.movistar.cl. En ella se encuentra disponible en forma

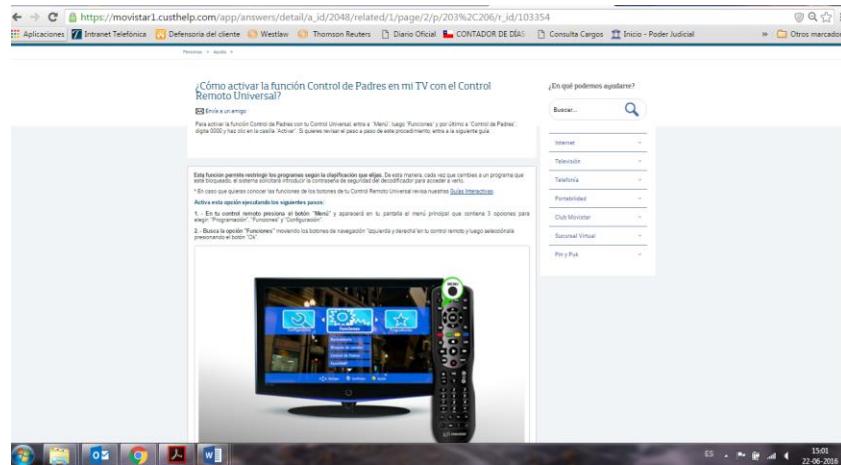
permanente un manual instructivo, de tipo interactivo y de simple uso. Lo anterior, según se puede observar con claridad en la siguiente imagen:



En la referida página web, nuestra representada pone a disposición de sus usuarios toda la información necesaria para hacer uso del sistema “control parental”, el que es explicado de manera clara y sencilla. Ello les permite mantener completo control acerca de las señales exhibidas de acuerdo a los planes contratados. Así da cuenta la siguiente imagen:



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



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

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

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

De esta manera, la ubicación de “Cinemax” en su respectivo barrio temático permite adecuarse a los comportamientos habituales de los televidentes, agrupando las señales por áreas de interés, disminuyendo sustancialmente las posibilidades que menores de edad siquiera accedan a la referida señal, cualquiera sea el horario. En efecto, en el caso de televidentes menores de edad, éstos acceden a las señales de su interés que se encuentran dentro del barrio temático, ubicado dentro de las frecuencias de numeración más baja (301 a 310), sin necesidad de “pasar” o atravesar barrios temáticos con señales diversas (en el caso de autos, la señal “Cinemax” corresponde a la frecuencia N°616). En consecuencia, esta medida adoptada por TEC permite evitar que los menores vean programas que cuya exhibición pueda no serles conveniente.

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

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

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

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

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

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

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

* * * * *

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

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

En conclusión, según se ha demostrado en los párrafos precedentes, TEC no ha cometido infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838. TEC ha empleado un elevado estándar de comportamiento en orden a impedir que menores de edad puedan visionar material no adecuado para ellos. Luego, la conducta preventiva adoptada por TEC, así como la imposibilidad técnica de intervenir el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de mi representada, toda vez que la supuesta infracción imputada en el “Ord. N°638” ha ocurrido sin que ésta haya podido actuar de un modo distinto al que lo ha hecho. Dicha causal de eximición se encuentra en línea con lo resuelto por el CNTV sobre la misma materia.

De esta manera, no concurre en la especie un requisito esencial para configurar un ilícito en derecho administrativo sancionatorio, en tanto ejercicio del ius puniendo estatal, razón por la cual resulta la infracción imputada a nuestra representada y la imposición de una eventual sanción resulta completamente improcedente (nulla poena sine culpa).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

POR TANTO,

AL CNTV RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por formulados descargos respecto del cargo contenido el Oficio Ord. N°638, de 22 de junio de 2016, solicitando absolver a Telefónica Empresas Chile S.A. y, en subsidio, aplicando la mínima sanción que el ordenamiento contempla para el caso de infracción de acuerdo al mérito del proceso.; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*Universal Soldier, Regeneration*”, emitida el día 3 de marzo de 2016, a partir de las 20:11 Hrs., por la permisionaria Telefónica Empresas Chile S. A., a través de su señal “AMC”;

SEGUNDO: Que, “*Universal Soldier, Regeneration*”, es una película que supone la reactivación de la franquicia iniciada el año 1992 con el exitoso film “*Soldado Universal*”, que fracasó el año 1999 con su segunda entrega: “*Soldado Universal, el Retorno*”.

Basayev, un enloquecido nacionalista checheno, toma el control de Chernobyl, secuestra a los hijos del primer ministro ucraniano y amenaza con activar explosivos nucleares si no dejan en libertad a 277 rebeldes que el gobierno mantiene detenidos. Su lucha está apoyada por el Dr. Colin, un científico que participó en un proyecto secreto norteamericano que creaba soldados indestructibles llamados UNISOL. El Dr. Colin ha desarrollado una versión mejorada de este soldado, que recibe el nombre de NGU.

El ejército norteamericano revive algunos de los UniSol, pero fracasan frente al NGU, por lo que recurren a un último soldado UniSol, Luc Deveraux (Jean- Claude Van Damme), que está en un plan de reintegración social a cargo de la Dra. Fleming. Este soldado es preparado para esta compleja misión: tomar Chernobyl, rescatar a los rehenes y desactivar los explosivos que desatarían las posibles nubes radioactivas.

De forma solitaria este soldado no sólo enfrenta al ejército terrorista y al soldado NGU sino también a otro soldado UniSol, Andrew Scott, muerto en la película anterior, pero que el Dr. Colin ha clonado;

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. 19º N°12 Inc. 6º de la Constitución Política y 1º 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. 1º de la Ley N°18.838-;

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

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

SÉPTIMO: Que, el 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 trasmisión 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 indica¹ 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 “*Universal Soldier, Regeneration*”, destacan las siguientes secuencias: i) (07:12:37 - 07:15:33 Hrs.) Un soldado ataca y da muerte al Dr. Colin, reventándole los ojos; ii) (07:30:00-07:32:10 Hrs.) El protagonista enfrenta a un grupo de terroristas; iii) (07:33:19-07:34:41Hrs.) Violento combate entre soldados Unisol y NGU; iv) (07:40:00-07:40:47 Hrs.) Combate entre el protagonista y Andrew, dando muerte el primero al segundo con un tubo que le atraviesa la frente; v) (07:43:43 - 07:48:43 Hrs.) Encuentro final entre el protagonista y el soldado NGU, donde este último muere al explotar una bomba;

DÉCIMO: Que, el examen del material audiovisual de la película referida en el Considerando Primero de esta resolución, permite constatar que su contenido es pródigo en la exhibición de violencia de todo tipo, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión, en cuanto la prolongada exposición a tales situaciones

¹ 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.

anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas -todo ello conforme a la literatura especializada existente sobre la materia²-, pudiendo afectar de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas además, resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

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

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

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19º N°12 inciso 6º de la Constitución Política y 1º, 12º, 13º y 34º 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 19º N°12 inciso 1º de la Carta Fundamental;

DÉCIMO CUARTO: Que, cabe tener presente que el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 2º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario permitido de programación con contenidos para ser visionados por menores de edad, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente, *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO QUINTO: Que, 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 permissionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13º inciso 2º 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

² 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.

incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no resultando efectivo lo alegado por la permisionaria³;

DÉCIMO SEXTO: 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 incumplimiento⁴, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁵;

DECIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁶; indicando en tal sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁷; para referirse, más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁸;

DÉCIMO OCTAVO: Que, a este respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁹;

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que el contenido de la película “Universal Soldier, Regeneration” sería inadecuado para ser visto por menores de edad, esta decisión guarda coherencia con pronunciamientos previos del H. Consejo, cuyas sanciones impuestas han sido confirmadas en cuatro ocasiones por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencias de 25 de enero de 2012¹⁰, 30 de marzo de 2012¹¹, 19 de junio de 2012¹² y 20 de noviembre de 2015¹³.

³Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso N°7259-2011.

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

⁵Cfr. Ibíd., p. 393.

⁶Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁷Ibid., p. 98.

⁸Ibid., p. 127.

⁹Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

¹⁰ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso N° 7985-2011.

¹¹ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso N° 8035-2011.

¹² Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso N° 8300-2011.

¹³ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso N° 8604-2015.

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

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos y aplicar a Telefónica Empresas Chile S. A. la sanción de multa de 150 (ciento cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33º N°2 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 “AMC”, de la película “Universal Soldier, Regeneration”, el día 3 de marzo de 2016, a partir de las 20:11 Hrs., esto es, en “horario para todo espectador”, no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para la deliberación y resolución del caso. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso”.

5. APLICA SANCIÓN A TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1º DE LAS NORMAS ESPECIALES SOBRE CONTENIDO DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN MEDIANTE LA EMISIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “AMC”, DE LA PELÍCULA “BAD BOYS, (DOS POLICIAS REBELDES)”, EL DIA 01 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 13:47 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO P13-16-502-TELEFONICA).

VISTOS:

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

- II. El Informe de Caso P13-16-502-TELEFONICA, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 23 de mayo de 2016, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular a Telefónica Empresas Chile 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 “AMC”, de la película “Bad Boys” (Dos Policias Rebeldes), el día 1 de abril de 2016, a partir de las 13:47 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°598, de 10 de junio de 2016, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos ingreso CNTV N°1431, la permisionaria señala lo siguiente:

Claudio Monasterio Rebolledo, abogado, en representación convencional de Telefónica Empresas Chile S.A. (en adelante, “TEC”), RUT N°78.703.410-1, sociedad del giro prestación de servicio limitado de televisión, representada legalmente por su gerente general, señor Pedro Pablo Laso Bambach, ingeniero civil, todos domiciliados para estos efectos en Avenida Providencia N°111, piso 24, comuna de Providencia, Santiago, en procedimiento de cargo según Oficio Ord. N°598, de 10 de junio de 2016, al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente digo:

Dentro del plazo legal y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34º inciso segundo de la Ley N°18.838, y en los artículos 25 y 46 de la Ley N°19.880 sobre bases del procedimiento administrativo, vengo en formular descargos respecto de los cargos formulados a mi representada por el Consejo Nacional de Televisión (en adelante “CNTV”), los que fueron notificados a esta parte por Oficio Ord. N°598, de 10 de junio de 2016 (“Ord. N° 598” o “cargo impugnado”), el que se contenía en sobre recepcionado por Correos de Chile con fecha 13 de junio en curso, solicitando al CNTV disponer la absolución de TEC y, subsidiariamente, para el caso que estimare que se configura la infracción materia del cargo de autos, la aplicación de la mínima sanción que consagra el artículo 33 de la ley 18.838.

El CNTV ha formulado cargo en contra de Telefónica Empresas Chile S.A. por la posibilidad de haberse infringido el artículo 1º de la Ley N°18.838, al exhibirse, a través de la señal “AMC”, la película “Bad Boys (Dos Policias Rebeldes)”, el día 1 de abril de 2016, en “horario para todo espectador” no obstante tener un contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores.

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

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

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

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

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

I. ANTECEDENTES GENERALES.

Mediante Oficio Ordinario N°598, el CNTV procedió a formular cargo a TEC por la exhibición de la película “Bad Boys”.

El cargo formulado por el CNTV se fundó en la supuesta infracción al artículo 1º de la Ley N°18.838, la que se configuraría por la exhibición de la referida película, a través de la señal “AMC”, el día 1 de abril de 2016, en “horario para todo espectador” no obstante su contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores. Señala el cargo en la parte pertinente:

“El Consejo Nacional de Televisión, (...) acordó formular cargo al operador Telefónica Empresas Chile S.A., por presuntamente infringir a través de su señal “AMC” el artículo 1º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 1 de abril de 2016, a partir de las 13:47 Hrs., de la película “Bad Boys (Dos Policias Rebeldes)”, en horario para todo espectador,...”

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

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

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

(ii) Tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia coinciden en que el derecho administrativo sancionatorio constituye una dimensión del derecho penal y, en cuanto tal, necesariamente debe observar y sujetarse a los principios de legalidad y tipicidad. En este sentido, resulta clarificador lo resuelto por el Tribunal Constitucional sobre la materia:

9º. Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al

derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado;

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

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

De la transcripción precedente aparece con toda claridad que para hacer procedente la aplicación de sanciones por parte del CNTV, se requiere necesariamente de la existencia previa de la definición precisa de la conducta que la ley considera reprochable o bien de un deber positivo de conducta específico, no siendo admisible invocar para tales efectos disposiciones amplias o genéricas que privan a los administrados de certeza jurídica respecto de la conformidad a derecho de su actuar. De lo contrario, se vulneran los principios de la existencia de una ley previa y cierta para ser objeto de sanciones y se cae en la figura de la ley penal en blanco.

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

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

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

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

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

Se entenderá por correcto funcionamiento de esos servicios el permanente respeto, a través de su programación, a los valores morales y culturales propios de la Nación; a la dignidad de las personas; a la protección de la

familia; al pluralismo; a la democracia; a la paz; a la protección del medio ambiente, y a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valórico.” (subrayado agregado)

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

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

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

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

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

2. Los cargos formulados son infundados e injustos.

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

Lo anterior, fundado en que:

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

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

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

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

En el evento que se estime que la película “Bad Boys” tiene un contenido inadecuado para ser visionado por menores, resulta improcedente imponer sanción alguna a TEC, toda vez que no concurre en la especie un requisito esencial para configurar una infracción que legitime el ejercicio del ius puniendo estatal, a saber, la concurrencia de culpa. La ausencia de culpa se encuentra determinada por la circunstancia que TEC ha adoptado las medidas a su alcance en orden a impedir la transmisión de películas que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo hizo. En ese sentido, cabe consignar que el mismo CNTV ha resuelto en otros pronunciamientos absolver a las permissionarias en virtud de los esfuerzos desplegados para ajustar su proceder al marco de la ley.

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

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

(ii) TEC analiza de manera previa la programación de las distintas señales de televisión a fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente. En efecto, según la periodicidad pactada en cada uno de los respectivos contratos celebrados entre TEC y los programadores, éstos envían a nuestra representada sendos calendarios con información del material filmico que exhibirán en sus respectivas señales, información que es analizada por nuestra representada en forma previa a su efectiva exhibición. Dentro de este trabajo habitual que efectúa TEC, en

caso de detectarse anuncios de exhibición de películas calificadas para mayores de 18 años por parte del Consejo de Calificación Cinematográfico en horario “para todo espectador”, se encuentra previsto el generar reportes electrónicos por los cuales se solicita su inmediata modificación.

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

En efecto, para TEC no es técnicamente posible controlar y/o intervenir el material fílmico exhibido por las señales de televisión cuando éste es desplegado, cuyo contenido y exhibición efectiva constituye un ámbito de operación y gestión ubicado dentro de la esfera exclusiva de control del respectivo programador.

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

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

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

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

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

En la referida página web, nuestra representada pone a disposición de sus usuarios toda la información necesaria para hacer uso del sistema “control parental”, el que es explicado de manera clara y sencilla. Ello les permite mantener completo control acerca de las señales exhibidas de acuerdo a los planes contratados. Así da cuenta la siguiente imagen:

https://movistar1.custhelp.com/app/answers/detail/a_id/2938#qs=eyJndWlkZULEljo0ODksInF1ZXN0aW9uSUQiOjYsInJlc3BvbnNlSUQiOjExLCJndWlkZVNlc3Npb24iOiJzTU5zeklUbSlsInNlc3Npb25JRCI6IktleWJ3SVRtIn0

Asimismo, la información proveída por TEC a sus clientes incluye respuestas a posibles dudas que el uso del sistema “control parental” pueda generarles, con lo que nuestra representada ha adoptado una actitud proactiva que tiene por finalidad que sus clientes puedan hacer uso pleno e inmediato del referido sistema (sin perjuicio de la permanente asistencia

técnica ofrecida por vía telefónica). Lo anterior, según da cuenta la siguiente imagen:

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

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

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

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

De esta manera, la ubicación de “AMC” en su respectivo barrio temático permite adecuarse a los comportamientos habituales de los televíidentes, agrupando las señales por áreas de interés, disminuyendo sustancialmente las posibilidades que menores de edad quisiera acceder a la referida señal, cualquiera sea el horario. En efecto, en el caso de televíidentes menores de edad, éstos acceden a las señales de su interés que se encuentran dentro del barrio temático, ubicado dentro de las frecuencias de numeración más baja (301 a 310), sin necesidad de “pasar” o atravesar barrios temáticos con señales diversas (en el caso de autos, la señal “AMC” corresponde a la frecuencia N°608). En consecuencia, esta medida adoptada por TEC permite evitar que los menores vean programas que cuya exhibición pueda no serles conveniente.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

En conclusión, según se ha demostrado en los párrafos precedentes, TEC no ha cometido infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838. TEC ha empleado un elevado estándar de comportamiento en orden a impedir que menores de edad puedan visionar material no adecuado para ellos. Luego, la conducta preventiva adoptada por TEC, así como la imposibilidad técnica de intervenir el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de mi representada, toda vez que la supuesta infracción imputada en el “Ord. N°598” ha ocurrido sin que ésta haya podido actuar de un modo distinto al que lo ha hecho. Dicha causal de eximición se encuentra en línea con lo resuelto por el CNTV sobre la misma materia.

*De esta manera, no concurre en la especie un requisito esencial para configurar un ilícito en derecho administrativo sancionatorio, en tanto ejercicio del ius puniendo estatal, razón por la cual resulta la infracción imputada a nuestra representada y la imposición de una eventual sanción resulta completamente improcedente (*nulla poena sine culpa*).*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La aplicación en estos autos de una multa importaría desatender el principio de proporcionalidad que debe fundar toda sanción, particularmente si se considera que mi representada ha empleado en todo momento el más elevado estándar de diligencia en orden a prevenir la

infracción en cuestión, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo ha hecho, misma razón por la cual las supuestas infracciones son absolutamente excepcionales.

POR TANTO,

AL CNTV RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por formulados descargos respecto del cargo contenido el Oficio Ord. N°598, de 10 de junio de 2016, solicitando absolver a Telefónica Empresas Chile S.A. y, en subsidio, aplicando la mínima sanción que el ordenamiento contempla para el caso de infracción de acuerdo al mérito del proceso.

PRIMER OTROSI: Ruego al CNTV se sirva tener por acompañada, con citación, copia autorizada de escritura pública otorgada con fecha 21 de enero de 2016 en la notaría pública de Santiago de don Humberto Santelices, en la cual consta mi personería para representar a Telefónica Empresas Chile S.A.

SEGUNDO OTROSI: Ruego al CNTV tener presente que asumiré personalmente el patrocinio y poder de los presentes, encontrándome domiciliado, para estos efectos, en Avenida Providencia N°111, piso 24, comuna de Providencia, Santiago; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Bad Boys (Dos Policias Rebeldes)”, emitida el día 16 de enero de 2016, a partir de las 13:47 Hrs., por la permisionaria Telefónica Empresas Chile S. A., través de su señal “AMC”;

SEGUNDO: Que, la película gira en torno al trabajo de la policía anti-narcóticos de la ciudad de Miami.

Esta es la primera de 3 películas bajo la misma temática, la segunda estrenada el 2003 y la tercera en producción con estreno posible el año 2017.

La película da cuenta de la incautación de un gran cargamento de heroína, droga valorada en 100 millones de dólares, la que es robada desde las bodegas del cuartel de la policía en el Condado de Dade.

Los detectives Mike Lowrey (Will Smith) y Marcus Burnett (Martin Lawrence) son agentes del Departamento de Narcóticos de la Policía de Miami. Mike es un joven policía que vive lujosamente gracias a una herencia recibida por parte de su familia, mientras que Marcus es un padre de familia que vive de su sueldo de policía. A pesar de tener caracteres disímiles, se complementan a la hora de hacer su trabajo, por ello, son asignados a investigar el gran robo, que por sus características requirió de ayuda e información que vino desde el interior mismo de la policía, las jefaturas dieron un plazo de 5 días para la investigación, antes que caiga la DEA y Servicios Internos y se ponga en riesgo la existencia de esa unidad policial.

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

Fouchet (Tchéky Karyo), alias el “Francés”, jefe de la banda que asaltó el cuartel de la policía no quiere que el golpe corra peligro, pues muchos ya saben de él; por tanto, mata a Maxine Logan y a Eddie Domínguez. Julie Montt presencia el asesinato y corre de inmediato en busca de Mike Lowrey, pero no lo encuentra en la comisaría; Marcus Burnett se hace pasar por él, para evitar perder a la única testigo del suceso.

A pesar de que Julie no ha conocido a Mike, confía en él, debido a la relación que tenía Maxine con Lowrey.

La película se mueve entre la acción y la comedia, la investigación policial permite averiguar quién está “cocinando la heroína”, la policía detecta un almacenamiento de éter y logra localizar a Fouchet y a su banda. “El francés”, ha recibido la información para el atraco de parte de la secretaría del cuartel de la policía, vende la heroína a un narcotraficante mexicano en 180 millones de dólares que han sido transferidos a su cuenta de banco y 20 millones en efectivo, la operación es desbaratada por la policía en un hangar del aeropuerto a minutos de efectuar la transacción, luego de una persecución Fouchet muere en un enfrentamiento con Lowrey;

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

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

SEXTO: 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;

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

OCTAVO: Que, la película “*Bad Boys (Dos Policías Rebeldes)*” fue emitida por el operador Telefónica Empresas Chile S. A., a través de la señal “AMC”, el día 1° de abril de 2016, a partir de las 13:47 Hrs.;

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

DÉCIMO: 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 PRIMERO: 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 SEGUNDO: 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 Ilta. 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 TERCERO: 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 Ilta. 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.*”¹⁴;

¹⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012

DÉCIMO CUARTO: Que, dicho criterio ha sido corroborado por la Excmo. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto¹⁵: “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 QUINTO: Que, cabe observar que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permissionaria a resultas de su incumplimiento¹⁶, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario¹⁷;

DECIMO SEXTO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”¹⁸; indicando en tal sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”¹⁹; para referirse más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”²⁰;

¹⁵Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

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

¹⁷Cfr. Ibíd., p.393

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

¹⁹Ibíd., p.98

²⁰Ibíd., p.127.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, a este respecto, la Excmo. Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquélla el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”²¹;

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

DÉCIMO NOVENO: Que, es necesario dejar establecido que en su escrito de descargos, la permisionaria cita en apoyo de su tesis, un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago (causa rol 2073-2012) el cual, según expresa confirmaría sus asertos, en circunstancias que lo cierto es que dicha sentencia de la Ilustrísima Corte, de fecha 08 de noviembre de 2012, confirma el parecer de este Consejo Nacional de Televisión, en cuanto a la aplicación que de la normativa legal y reglamentaria hace, tal como en el presente caso, y los argumentos que vierte la permisionaria, conforman un voto de minoría dentro de esa sentencia confirmatoria de la decisión adoptada por este organismo fiscalizador;

VIGÉSIMO: Que, cabe tener presente que la permisionaria registra nueve sanciones por infringir el artículo 1º de las Normas Especiales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, durante el año calendario anterior a la emisión de los contenidos reprochados, a saber:

- a) 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;
- b) por exhibir la película “*Besos que Matan*”, impuesta en sesión de fecha 22 de junio de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;
- c) por exhibir la película “*Hard Target*”, impuesta en sesión de fecha 6 de julio de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;
- d) por exhibir la película “*Repo Men*”, impuesta en sesión de fecha 27 de julio de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;

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

e) por exhibir la película “*Hard Target*”, impuesta en sesión de fecha 26 de octubre de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 250 Unidades Tributarias Mensuales;

f) por exhibir la película “*Cruel Intentions (Juegos Sexuales)*”, impuesta en sesión de fecha 26 de octubre de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 250 Unidades Tributarias Mensuales;

g) por exhibir la película “*Out for Justice (Furia Salvaje)*”, impuesta en sesión de fecha 14 de diciembre de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;

h) por exhibir la película “*Body Snatchers (Secuestradores de Cuerpos)*”, impuesta en sesión de fecha 21 de diciembre de 2015, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;

i) por exhibir la película “*Rambo First Blood, Part II*”, impuesta en sesión de fecha 18 de enero de 2016, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;

antecedentes que, en conjunto con el alcance nacional de la permisionaria, serán tenidos en consideración al momento de determinar el *quantum* de la pena a imponer; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros, acordó rechazar los descargos y aplicar a Telefónica Empresas Chile 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 “AMC”, de la película “*Bad Boys*” (Dos Policias Rebeldes), el día 1° de abril de 2016, a partir de las 13:47 Hrs., esto es, en “*horario para todo espectador*”, no obstante su calificación como “*para mayores de 18 años*”, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. El Consejero Roberto Guerrero se abstuvo de participar en el debate y deliberación del caso. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

6. FORMULACIÓN DE CARGO A PLUG&PLAY (PUCÓN), POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PELÍCULA “MIND GAMES”(JUEGOS MENTALES), EL DIA 26 DE ABRIL DE 2016, NO OBSTANTE SU CONTENIDO PRESUNTAMENTE PORNOGRÁFICO (INFORME DE CASO P09-16-611-PLUG&PLAY).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º Lit. a), 33º, 34º y 40º de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Multipremier” del operador “Plug&Play” (Pucón), el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P09-16-611–Plug&Play, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- a)- (02:32:00-02:33:30) (02:41:00-02:44:07) El hombre de la historia 1 erotiza a la mujer con suaves caricias sobre su vagina, tiene coito con ella, exponiendo su cuerpo y genitales a cámara en *gino shot*.
- b)- (02:50:30-02:54:00) El enmascarado de la historia 2, desnuda a la mujer, le besa el cuerpo, expone genitales de la mujer a cámara, se quita el pantalón y acepta sexo oral.
- c)- (03:12:00-03:15:30) El hombre de la historia 3, besa el voluptuoso pecho de la mujer, acaricia la vagina sobre la ropa interior, se desnudan parcialmente para tener sexo oral y coito.
- d) -(03:37:40-03:43:20) El hombre de la historia cuatro, desnuda a la mujer a cámara, en un *gino shot*, besa y realiza sexo oral a la mujer, en escena siguiente la mujer lleva el control con sexo oral para concluir en coito.
- e) -(03:49:10-03:57:30) La mujer de la historia 5 lee los mensajes desde su teléfono, acaricia su entrepierna de manera lasciva, luego el hombre se aproxima, tienen sexo oral y coito. El cuerpo de la mujer se expone con sus genitales a cámara.

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

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

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

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

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

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

DÉCIMO: Que, la naturaleza de los contenidos de la película “*Mind Games*”, emitida a través de la señal “Multipremier” de la parrilla básica del operador “Plug&Play” (Pucón), el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., admite ser presuntivamente reputada como *pornográfica*, ello a la luz de la normativa legal

vigente, lo que sería constitutivo de infracción a lo dispuesto en el artículo 3 de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Plug&Play (Pucón), por infringir, presuntivamente, a través de su señal “Multipremier”, el Art. 3º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 26 de abril de 2016, a partir de las 02:25 Hrs., de la película “*Mind Games*” (Juegos Mentales), de contenido pornográfico. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

7. FORMULACIÓN DE CARGO A PLUG&PLAY (PUCÓN), POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PELÍCULA “L’EREDITÁ DI DONNA MATILDE” (LA HERENCIA DE DOÑA MATILDA), EL DIA 23 DE ABRIL DE 2016, NO OBSTANTE SU CONTENIDO PRESUMENTAMENTE PORNOGRÁFICO (INFORME DE CASO P09-16-610-PLUG&PLAY).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º Lit. a), 33º, 34º y 40º de la Ley Nº18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Multipremier” del operador Plug&Play, el día 23 de abril de 2016, a partir de las 00:39 hrs., lo cual consta en su Informe de Caso P09-16-610—Plug&Play, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*L’ereditá di donna Matilde*” (La herencia de doña Matilda), emitida el día 23 de abril de 2016, a partir de las 00:39 Hrs., por la permisionaria Plug&Play (Pucón);

SEGUNDO: Que, “*L’ereditá di donna Matilde*”, relata la historia de Alessandra Bertolucci (Alexandra Stein), una joven que lleva una vida de lujos. A la muerte de su abuelo, hereda una hermosa finca llamada “El Rosedal”, ubicada en Monte Ripa, al norte de Italia en la región de El Tirol.

Alessandra, es notificada de la herencia, pero no sabe si la intención de su abuelo era favorecerla o castigarla con la adquisición de la propiedad. Ella está informada que la finca está habitada hace muchos años por Matilde (Marina Montero), una antigua amante de su abuelo.

Matilde, en virtud a los acuerdos previos con el fallecido, no tiene intención de dejar la propiedad, habita en ella con su esposo, parientes cercanos y trabajadores agrícolas, todos consideran la finca como propia. Para convertirse en la única propietaria del predio, Matilde deberá ejercer el derecho de posesión, información que le aporta el notario del pueblo, quién ha recibido algunas atenciones de doña Matilde.

Patrizia (Cathy Heaven), secretaria de la heredera, aprovechando su belleza seduce al secretario del notario, se desnuda frente a él, éste le practica sexo oral, ella le baja los pantalones, hay escenas de desnudos y coito. Patrizia logra su objetivo, que era obtener información de la propiedad. Ella y Alessandra se dirigen a “El Rosedal”, la idea de ambas es desalojar de inmediato a doña Matilde.

Matilde reconoce a Alessandra y sabe que ella es la heredera, pero tiene la esperanza de que pase un tiempo y ella pueda reclamar la propiedad para sí. Matilde invita a las mujeres a pasar una noche en la casa y de esta manera convencerlas de no desalojarla.

Esa noche Patrizia es seducida en su habitación por uno de los trabajadores de la finca. El hombre desnuda a Patrizia, hay sexo oral y coito.

Matilde se involucra sexualmente con sus empleados, mientras cocina un trabajador le acaricia el pecho y piernas, para luego practicarle sexo oral hasta concluir en coito. Posteriormente, Matilde decide seducir a Alessandra, una noche visita su habitación, la erotiza y ambas tienen sexo oral.

Un día Alessandra descansa en la terraza, Matilde le pide a uno de sus trabajadores que la complazca en todo. Alessandra es acariciada por el hombre, le realiza masajes en su espalda y su pecho. Ambos tienen sexo oral y coito.

Al pasar los días, la convivencia mejora y Alessandra y Patrizia decidan cohabitar la propiedad con doña Matilde;

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

- a) (00:47) Patrizia obtiene información de la finca teniendo sexo oral y coito con el secretario del notario.
- b) (01:31) Patrizia es seducida por un trabajador de la finca. Se expone el torso desnudo de la pareja en cámara y performance que va en aumento para concluir en coito.
- c) (01:44) Matilde está cocinando, uno de sus trabajadores le acaricia el pecho, hay sexo oral y coito con exposición de desnudos a cámara.
- d) (01:53) Matilde visita el dormitorio de Alessandra, la acaricia y ambas se involucran en una relación lésbica. Matilde le besa todo el cuerpo, le quita su ropa y practican sexo oral.
- e) (02:06) Alessandra descansa en la terraza, Matilde le pide a uno de sus trabajadores que la complazca en todo. Alessandra es acariciada por el hombre, le aplica masajes en la espalda y en su pecho, tienen sexo oral y coito.

CUARTO: 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. 19º N°12 Inc. 6º de la Constitución Política y 1º de la Ley N°18.838-;

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

SEXTO: Que, el artículo 12 Lit.l) Inc.2° de la ley 18.838 manda al Consejo Nacional de Televisión la redacción y dictación de *normas generales* para sancionar la transmisión de programas que contengan *pornografía*;

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

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

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

DÉCIMO: Que, a la luz de la normativa legal vigente, los contenidos de la película “*L'ereditá di donna Matilde*”, emitida el día 23 de abril de 2016, a través de la señal “Multipremier” y pertinente a la parrilla básica del operador “Plug&Play” (Pucón), admiten ser reputados como *pornográficos*, lo que sería constitutivo de infracción a lo dispuesto en el artículo 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Plug&Play (Pucón), por infringir, presuntivamente, a través de su señal “Multipremier”, el Art. 3° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 23 de abril de 2016, de la película “*L'ereditá di donna Matilde*”, no obstante su contenido presuntamente pornográfico. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

8. FORMULACIÓN DE CARGO A PLUG & PLAY, POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3° DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PELÍCULA “DELILAH TOP TIPS”, CON CONTENIDO PORNOGRÁFICO, EL DÍA 22 DE ABRIL DE 2016 (INFORME DE CASO P09-16-619-PLUG & PLAY).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° literal a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Multipremier” del operador Plug & Play, el día 22 de abril de 2016, lo cual consta en su Informe de Caso P09-16-619-Plug & Play, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Delilahs Top Tips”, emitida el día 22 de abril de 2016, por la permissionaria Plug & Play a través de su señal “*Multipremier*”;

SEGUNDO: Que, “Delilahs Top Tips”, es una película erótica que relata cómo una consejera sentimental orienta a quienes le escriben contando sus problemas sexuales. La película se centra en dar respuestas a 4 cartas recibidas en el despacho de Delilah.

La primera carta dice relación con las dudas que presenta una joven deportista, respecto de la sexualidad de su profesor de tenis. Delilah, identifica a la protagonista como “D” y le propone seducir a su entrenador. Ambos personajes se reúnen en la zona de camarines del club de tenis y son exhibidas imágenes de sexo oral entre ellos, coito y desnudos totales.

La segunda carta se encuentra referida al comportamiento sexual de una mujer conservadora que se desempeña como examinadora de una institución gubernamental. Delilah recuerda que una amiga de la mujer le recomendó adquirir “bolas chinas” para salir de la monotonía, lo cual le brindaría placer, incluso realizando su trabajo. La mujer llega a su casa, excitada por el efecto de las “bolas chinas”, y las retira de sus genitales. A los pocos minutos, llega su pareja, ambos se acarician y se desnudan. Se muestran escenas de sexo oral, coito y genitalidad en primeros planos.

La respuesta a la tercera carta está dirigida a un joven que conoce a una mujer en una parada de autobús, ella olvida su bolso de mano y él se lo lleva. El joven revisa el contenido del bolso, en el interior hay elementos fetichistas, y le pregunta a Delilah si debe regresar el bolso en persona o enviar a un mensajero. Delilah le aconseja regresar el bolso personalmente.

En el interior del bolso hay una fusta para juegos sexuales. El joven obtiene la dirección para la devolución y se dirige a la casa de la mujer. La mujer se sorprende con la visita del desconocido, le invita a pasar y le pregunta si revisó lo que contenía el bolso, a lo cual el joven responde que sí. Ambos comparten una bebida y la mujer le propone que la castigue con la fusta, el joven golpea suavemente la zona de sus glúteos. Se exhiben imágenes de sexo oral, coito y cuerpos desnudos.

La cuarta respuesta apunta al jardinero de una residencia. Una dueña de casa es notificada que el jardinero habitual se ha reportado enfermo y la compañía ha decidido enviar un reemplazo. La dueña de casa está intrigada por saber si la persona que se presentará tendrá la fuerza suficiente para realizar las tareas desempeñadas habitualmente por un hombre, dado que el reemplazo es una joven. Se muestran escenas de sexo explícito entre ambas mujeres, desnudos y genitalidad expuesta.

El equipo de Delilah está integrado por varios hombres, entre ellos, un director de diseño, que es el amante preferido de la consejera. Se exhiben escenas de sexo oral, imágenes en gino shot, desnudos totales y coito entre ambos.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en el artículo 19º N°12 inciso 6º de la Constitución Política de la República y artículos 1º y 12 letra a) de la Ley N° 18.838, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento*;

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

QUINTO: Que, el artículo 12º Lit.l) In.2º de la ley 18.838, faculta al Consejo Nacional de Televisión para dictar normas generales para sancionar la transmisión de programas que contengan pornografía;

SEXTO: Que, en virtud de la facultad anteriormente expuesta, el Consejo Nacional de Televisión, dictó las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, en cuyo artículo 3º estableció la prohibición a los servicios de televisión de difundir programas o películas con contenido pornográfico, el que es definido en la letra c) del artículo 1º de dicha preceptiva como “*la exposición abusiva o grosera de la sexualidad o la exposición de imágenes obscenas, manifestadas en una plano de genitalidad lasciva y ausencia de contexto*”;

SÉPTIMO: Que, la película “*Delilahs Top Tips*” cuenta con cinco escenas que involucran sexualidad, las que representan el 80% del contenido. De acuerdo con esto, podría catalogarse como de contenido pornográfico, en atención a la exposición abusiva que hace de escenas reiteradas de sexo, donde la sobreexposición de desnudos totales, genitalidad en primeros planos y prácticas sexuales atraviesan todo el material visionado; confirman el carácter pornográfico de la película las siguientes secuencias:

(02:51) Mujer instala en su vagina “bolas chinas”.

(02:56) Mujer en casa con su pareja, se desnudan. Escenas de sexo oral, coito y genitalidad.

(03:01) Mujer y su pareja. Imágenes de sexo oral, genitalidad, desnudo total hacia la cámara y performance que va en aumento para concluir en coito. Las escenas son de larga duración, con planos propios del cine pornográfico.

(03:20) Imágenes de sexo de la pareja que se conoce en la parada de autobús. Se observa sexo oral, coito y cuerpos desnudos. Cruza esta escena una señalización en pantalla advirtiendo al espectador que lo exhibido es para mayores de 18 años.

(03:31) Escena prolongada de sexo lésbico, participan protagonistas de la historia del jardinero. Se aprecia con detalles genitales, caricias y masturbación femenina.

(03:53) Delilah, es seducida por el director creativo de la agencia, sexo oral, coito y desnudos en una escena de 17 minutos; por todo lo cual,

OCTAVO: Que, a la luz de la normativa legal vigente, los contenidos de la película “*Delilahs Top Tips*”, emitida el día 22 de abril de 2016, a través de la señal “Multipremier” y pertinente a la parrilla básica del operador “Plug&Play” (Pucón), admiten ser reputados como *pornográficos*, lo que sería constitutivo de infracción a lo dispuesto en el artículo 3º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Plug & Play, por la presunta infracción, a través de su señal “Multipremier”, del artículo 3º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 22 de abril de 2016, de la película “*Delilahs Top Tips*”, por su contenido pornográfico. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

9. FORMULACIÓN DE CARGO A PLUG & PLAY, POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PELÍCULA “HOTEL VOYEUR”, CON CONTENIDO PORNÓGRAFICO, EL DÍA 23 DE ABRIL DE 2016 (INFORME DE CASO P09-16-609-PLUG & PLAY).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º literal a), 33º, 34º y 40º de la Ley Nº18.838;
- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión fiscalizó la señal “Multipremier” del operador Plug & Play, el día 23 de abril de 2016, lo cual consta en su Informe de Caso P09-16-609-Plug & Play, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Hotel Voyeur”, emitida el día 23 de abril de 2016, por la permisionaria Plug & Play a través de su señal “*Multipremier*”;

SEGUNDO: Que, “*Hotel Voyeur*”, es una producción audiovisual dirigida por la actriz de cine pornográfico Anjali Kara como parte de los contenidos eróticos para adultos de la cadena *Daring Media Group*. El film relata la dinámica cotidiana entre el personal de un hotel y sus pasajeros.

Es noche y el bar del hotel está próximo al cierre. Una pasajera que ha recibido buenos comentarios de los empleados, por ser atentos y muy atractivos, entabla conversación con el barman y a los pocos minutos la conversación se torna en una intencionada seducción de la pasajera. Ella, en un sofá del bar, acaricia al copero, lo desnuda y le practica sexo oral, mientras él la acaricia y expone groseramente la genitalidad de la mujer a cámara.

Desde la presentación de la película, se muestran actos sexuales, voyerismo, erotismo en exceso y pornografía, en donde participan los empleados del hotel y pasajeros. Se exhiben escenas de sexo grupal.

El manager da la bienvenida al nuevo barman que se incorpora al staff de trabajadores del hotel. La encargada de recibirlo es la jefa de limpieza que tiene a cargo a las camareras, ella está en sus horas libres, espacio de tiempo que utiliza para tener sexo con su nuevo compañero de trabajo.

Una pasajera llega al hotel y el botones de servicio de equipajes traslada sus maletas a la habitación. El hombre seduce a la pasajera de inmediato. Una camarera, que se oculta detrás del cortinaje del cuarto, observa con atención y a los pocos minutos se suma a la pareja. Los participantes se desnudan, el hombre es acariciado por ambas mujeres y ellas inician una relación lesbica. Masturbaciones, sexo oral y genitalidad expuesta a cámara atraviesan la escena.

Otra mujer se ha registrado en el hotel con su esposo. Ella se sienta en el bar y entra en una amena conversación con el barman, el cual le ofrece un último trago, ella acepta y le confiesa que busca acción, ambos practican sexo oral y se produce el coito. El marido de la mujer es voyerista y disfruta viendo a su mujer teniendo sexo con otro hombre.

Al final de la película, una de las camareras se percata de lo bien parecido de un joven “botones” de servicio de conserjería. Ella lo seduce, ambos se acarician y se produce el coito con genitalidad expuesta a cámara.

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto en el artículo 19º N°12 inciso 6º de la Constitución Política de la República y artículos 1º y 12 letra a) de la Ley N° 18.838, los servicios de televisión deben observar el principio del *correcto funcionamiento*;

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

QUINTO: Que, el artículo 12º Lit.l) In.2º de la ley 18.838, faculta al Consejo Nacional de Televisión para dictar normas generales para sancionar la transmisión de programas que contengan pornografía;

SEXTO: Que, en virtud de la facultad anteriormente expuesta, el Consejo Nacional de Televisión, dictó las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, en cuyo artículo 3º estableció la prohibición a los servicios de televisión de difundir programas o películas con contenido pornográfico, el que es definido en la letra c) del artículo 1º de dicha preceptiva como “*la exposición abusiva o grosera de la sexualidad o la exposición de imágenes obscenas, manifestadas en una plano de genitalidad lasciva y ausencia de contexto*”; no encontrándose dentro de la excepción establecida por el inciso 2º del artículo 3º, por cuanto la señal *Multipremier* forma parte de la parrilla programática básica del operador *Plug & Play*;

SÉPTIMO: Que, la película “*Hotel Voyeur*”, tiene una duración total de 124 minutos con escenas que involucran sexualidad pornográfica, que representan la mayor parte del contenido, en atención a la exposición abusiva que hace de escenas de sexo, donde la sobreexposición de desnudos totales, genitalidad en primeros planos y prácticas sexuales atraviesan todo el material visionado; confirman el carácter pornográfico de la película la existencia de las siguientes secuencias:

(02:19) El formato de Daring Media Group, ofrece en su presentación una serie de imágenes que permiten apreciar el alto contenido erótico de la cinta.

(02:23) Una pasajera se relaciona con el barman del hotel, tienen sexo oral con imágenes de genitales en primeros planos.

(02:31) Sexo oral y coito entre el barman y la pasajera.

(03:03) Pasajera del hotel tiene sexo con un botones. Se suma una camarera y entre los participantes se produce sexo lésbico, coito, sexo oral, masturbación. Hay exposición de genitalidad a cámara.

(03:20) Pasajera seduce al cantinero, sexo oral.

(03:49) Joven camarera, seduce a un botones. Coito con genitalidad expuesta.

OCTAVO: Que, a la luz de la normativa legal vigente, los contenidos de la película “*Hotel Voyeur*”, emitida el día 23 de abril de 2016, a través de la señal “Multipremier” y pertinente a la parrilla básica del operador “Plug&Play” (Pucón), admiten ser reputados como *pornográficos*, lo que sería constitutivo de infracción a lo dispuesto en el artículo 3º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo al operador Plug & Play, por la presunta infracción, a través de su señal “Multipremier”, del artículo 3º de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 23 de abril de 2016, de la película “*Hotel Voyeur*”, por su contenido pornográfico. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

10. FORMULACIÓN DE CARGO A PLUG & PLAY, POR SUPUESTA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 3º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “MULTIPREMIER”, DE LA PUBLICIDAD “ERÓTICA”, EL DÍA 22 DE ABRIL DE 2016, A PARTIR DE LAS 06:25 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CONTENIDO PORNOGRÁFICO (INFORME DE CASO P09-16-668-PLUG&PLAY).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º letra a) y 40º bis de la Ley N°18.838 y artículos 1º Lit. e) y 2º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 2016;

- II. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión efectuó el pertinente control de la publicidad “Erótica”, emitido por Plug & Play, a través de su señal “Multipremier, el día 22 de abril de 2016, el cual consta en su informe de Caso P09-16-668-Plug&Play, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la publicidad “Erótica”, emitida el día 22 de abril de 2016, a partir de las 06:25 horas;

SEGUNDO: Que, El spot comienza con la voz en off anunciando: «*Deja volar tu imaginación, y haz realidad tus más excitantes fantasías. Llama ya a la línea 01 901 444 14 44. Cumple todos tus sueños eróticos, mientras tu cuerpo arde de placer. Mmmm, deja que suba la temperatura a otro nivel, 01 901 44 14 44.*»

En paralelo, se observa a dos mujeres, una en ropa interior y la otra vestida de enfermera, ambas llevan antifaces en sus rostros y se encuentran en una habitación oscura, en donde solo hay una camilla. Las mujeres acarician y contornean sus cuerpos, y la que lleva el disfraz de enfermera, abre el cierre del mismo, quedando también en ropa interior.

Durante la totalidad del spot, aparece un Generador de Caracteres en la parte inferior de la pantalla, con el siguiente texto: «*Llama ya. 01 901 444 14 44*»;

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

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

QUINTO: Que, el artículo 1º letra e) de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, establece como horario de protección: aquel dentro del cual no podrán ser exhibidos contenidos no aptos para menores de 18 años que puedan afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud;

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

SÉPTIMO: Que, resulta contraria a la observancia del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, la emisión, en un horario de protección a los menores de edad, de mensajes publicitarios que, como el fiscalizado en autos., entrañan una fuerte inducción al consumo de materiales audiovisuales de índole pornográfica; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo a Plug & Play, por supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838, mediante la exhibición, el día 22 de abril de 2016, a partir de las 06:25 horas, de la publicidad “Erótica”, en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”. Se deja establecido que la formulación de estos cargos no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

11. INFORME DE PROGRAMACIÓN CULTURAL DEL MES DE MARZO DE 2016.

El Consejo tomó conocimiento del informe del epígrafe y lo aprobó.

12. BALANCE DE CARGOS Y SANCIONES 2015.

El Consejo tomó conocimiento del informe del epígrafe y lo aprobó.

13. VARIOS.

El Presidente informó al Consejo que, próximamente será puesto en su conocimiento el informe del Departamento de Fiscalización y Supervisión relativo a la autopromoción de “Bala Loca”.

Se levantó la sesión a las 14:25 Hrs.