

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN
DEL DÍA LUNES 19 DE JUNIO DE 2023

Se inició la sesión a las 13:27 horas, con la asistencia del Presidente, Mauricio Muñoz, el Vicepresidente, Gastón Gómez, las Consejeras María de los Ángeles Covarrubias, Carolina Dell’Oro, Constanza Tobar, Beatrice Ávalos, Bernardita Del Solar y Daniela Catrileo, los Consejeros Andrés Egaña y Francisco Cruz, y el Secretario General, Agustín Montt¹.

1. APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA DEL LUNES 12 DE JUNIO DE 2023.

Por la unanimidad de los Consejeros presentes, se aprueba el acta correspondiente a la sesión ordinaria del lunes 12 de junio de 2023.

2. CUENTA DEL PRESIDENTE.

2.1. Actividades del Presidente.

- Tal como lo adelantó la sesión anterior, el Presidente da cuenta al Consejo de su asistencia el martes 13 a la sesión ordinaria de la Comisión de Cultura, Patrimonio, Artes, Deportes y Recreación del Senado, y a la de la Comisión de Cultura, Artes y Comunicaciones de la Cámara el miércoles 14.
- Por otra parte, informa del conversatorio con Cristián Valdivieso el pasado jueves 15 de junio en las dependencias institucionales, y en el que estuvo presente el Consejero Egaña.
- En otro ámbito, comunica que el mismo jueves 15 la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de protección presentado por DirecTV Chile, VTR Comunicaciones SpA y la Asociación Chilena de Operadores de Televisión por Suscripción A.G. en contra de la Resolución Exenta CNTV N°1057, que crea un nuevo procedimiento de tramitación de solicitudes de ejercicio del derecho de retransmisión o “must-carry”, establecido en el artículo 15 quáter de la Ley N° 18.838.
- Asimismo, informa que hoy tendrá una reunión por Ley de Lobby con Alicia Scherson Vicencio, directora del Canal UChile TV.
- Finalmente, deja cordialmente invitados a los Consejeros al conversatorio que tendrá lugar este viernes 23 con el ex diputado y ex ministro SEGEGOB, Jaime Bellolio.

2.2 Documento entregado a los Consejeros.

Ranking de los 35 programas de TV Abierta con mayor audiencia, de los 5 programas más vistos por canal, de los 10 matinales más vistos y de los 10 programas más vistos en TV Abierta por menores de entre 4 y 17 años, elaborado por el Departamento de Estudios. Semana del 08 al 14 de junio de 2023.

¹ De conformidad al acuerdo adoptado en la sesión ordinaria del lunes 16 de marzo de 2020, la Consejera Constanza Tobar asiste vía remota, además de incorporarse a la sesión durante el punto 6 de la Tabla, todo lo cual fue debida y oportunamente justificado.

3. APLICA SANCIÓN A TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A. POR INFRINGIR EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, AL VULNERAR LO PRECEPTUADO EN EL ARTÍCULO 5º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “HBO - CANAL 630”, DE LA PELÍCULA “FIFTY SHADES OF GREY- CINCUENTA SOMBRAS DE GREY” EL DÍA 15 DE NOVIEMBRE DE 2022 A PARTIR DE LAS 12:52:06 HORAS, ESTO ES, EN HORARIO DE PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS PRACTICADA POR EL CONSEJO DE CALIFICACIÓN CINEMATOGRÁFICA (INFORME DE CASO C-12616).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título V de la Ley N° 18.838, la Ley N° 21.430 y la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa;
- II. Que, en la sesión del día 10 de abril de 2023, se acordó formular cargo en contra de la permissionaria Telefónica Empresas Chile S.A. por presuntamente infringir a través de su señal “HBO - canal 630”, el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas, la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey” en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N° 18.838;
- III. Que, los cargos fueron notificados mediante oficio CNTV N° 233 de 19 de abril de 2023, y la permissionaria, representada por don Claudio Monasterio Rebollo, presentó bajo ingreso CNTV N° 432/2023 oportunamente sus descargos, solicitando en éstos absolver a su defendida del cargo formulado o, en subsidio, se le aplique la sanción de amonestación o la multa mínima. En lo pertinente, funda su petición en las siguientes alegaciones:
 - Alega que el cargo vulneraría los límites y garantías del *ius puniendi* del Estado, y en particular, el principio de legalidad y tipicidad consagrado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, en tanto que los cargos formulados se fundarían en una norma genérica -extremadamente amplia y general-, que no constituye un tipo infraccional susceptible de sanción administrativa. A su juicio, 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 la Constitución.
 - Afirma que los cargos son infundados e injustos, argumentando lo siguiente: a) TELEFÓNICA ha tomado las medidas a su alcance tendientes a impedir la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad en horario para todo espectador, por lo que se configuraría una ausencia de culpa. b) No existe vulneración al bien jurídico tutelado por el artículo 1º 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, según los argumentos que se mencionan a continuación:

En este sentido, señala que habría informado a los programadores de señales con los cuales ha celebrado contratos, acerca de la existencia y contenido de la normativa legal y reglamentaria que rige nuestro país para suministrar servicios de televisión y en particular, lo relativo al horario de protección.

También refiere, que analiza la información de los calendarios de programación filmica presentados por los programadores, previo a la exhibición del material, con el fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente. Si se detecta la exhibición de películas calificadas para mayores de 18 años de edad, se encontraría previsto el generar reportes electrónicos por los cuales se solicita su inmediata modificación. Que, de esta forma, la conducta descrita agotaría todos los medios de prevención posibles, mediante los que se puede impedir la exhibición en horario “para todo espectador”, de programación cuyo contenido no sea adecuado para ser visionado por menores de edad.

Señala, además, que le es técnicamente imposible controlar y/o intervenir el material filmico exhibido, de acuerdo a los términos de la licencia limitada que le confieren a su representada los contratos de distribución celebrados con los proveedores de contenidos.

Que, TELEFÓNICA, pondría a disposición de sus clientes herramientas útiles y pertinentes que les permiten tener absoluto control sobre las señales que contraten mediante el sistema de “control parental”, cuya funcionalidad se detalla en el sitio web de Movistar. De esta forma, el servicio que suministra TELEFÓNICA le permitiría a la totalidad de sus clientes tener absoluto control del material exhibido en sus respectivas televisiones. - Refiere que, como medida adicional de cuidado, las señales de televisión son distribuidas y ubicadas por “barrios temáticos”. En particular, la señal “HBO” se encuentra dentro de aquél que agrupa a la exhibición de películas de “Cine”.

- Cita acuerdos absolutorios de Consejo a diversas permisionarias por similares cargos a los formulados en este caso y un fallo pronunciado por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 08 de noviembre de 2012 (recaída en los autos Rol 2073-2012), que recogió el argumento de que los permisionarios no serían 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.
- No existiría una vulneración al bien jurídico tutelado en el artículo 1° de la Ley N° 18.838, pues las emisiones han sido expresamente contratadas y consentidas por los usuarios, esto es, una contratación de carácter privado entre personas capaces de contratar, por tanto, se estaría atribuyendo responsabilidad al proveedor de la señal en circunstancias que la esfera de control sobre los contenidos exhibidos recae sobre el usuario. Los cargos impugnados serían incongruentes con la existencia de señales de televisión cuya finalidad sería permitir a los clientes mayores de edad acceder a contenidos para mayores de edad, sin restricción de horario, como es el caso del canal “Play-Boy”. Indica que, el servicio prestado por TELEFÓNICA no es de libre recepción y el público que contrata las señales en cuestión no son menores de edad.
- Finalmente, solicita que, en caso de rechazarse estos argumentos expuestos como eximentes de responsabilidad, 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 el CNTV tenga a bien fijar, conforme al mérito del proceso; argumentando que la aplicación de una multa importaría desatender el principio de proporcionalidad que debe fundar toda sanción, particularmente si se considera que 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; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey”, emitida el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas por la permisionaria TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., a través de su señal “HBO - canal 630”. La película “Fifty Shades of Grey” (Cincuenta Sombras de Grey), relata la relación de Christian Grey, un joven y exitoso millonario, con Anastasia Steele, una joven estudiante de literatura de la Universidad de Washington. Grey se presenta como un experimentado amante. La invita a vivir los fines de semana con él, no sin antes aceptar por escrito las condiciones y la confidencialidad de la relación. Grey se define como un hombre que tiene relaciones sexuales intensas y duras con sus parejas. Anastasia es virgen, pero quiere arriesgarse y experimentar. Se asume sumisa, entregando el control erótico de la relación a Grey;

SEGUNDO: Que, la película fiscalizada cuenta la historia de Anastasia Steele (Ana), una joven soñadora que se especializa en literatura inglesa en la Universidad de Washington. Cuando Kate, su compañera de cuarto se enferma y no puede entrevistar a Christian Grey, un joven y exitoso empresario multimillonario para el periódico de la universidad, le pide a Ana que haga la entrevista por ella, y ésta accede.

En las oficinas de Grey en Seattle, Anastasia, o Ana, se abre camino torpemente durante la reunión. Christian, quien es el orador de graduación de ese año, se fija en ella. Se realiza la entrevista. Ana está muy nerviosa. Grey la mira intensamente. Le hace preguntas sobre su vida personal, como por ejemplo si es gay, él lo niega sin dejar de mirarla. Grey cancela una reunión para seguir conversando con Ana. Le pregunta sobre sus estudios y le menciona al escritor Thomas Hardy. Luego le pide que relate sus planes a futuro. Ana se muestra interesada, pero también algo sobrepasada por la personalidad de Christian y muy nerviosa durante toda la entrevista.

Poco después, Grey visita la ferretería donde Ana trabaja, para comprar cinta adhesiva, cuerdas, cables y otros elementos del tipo. Ana le dice a Grey que Katherine, su amiga quiere fotografías de él para el artículo. Christian accede y le da a Ana su número de teléfono, lo que le hace pensar que ella le gusta. Katherine presiona a Ana para que llame a Grey y organice una sesión de fotos con su amigo el fotógrafo José Rodríguez.

Al día siguiente, José, Katherine y Ana llegan al hotel donde Grey está hospedado, la sesión de fotos se lleva a cabo y Grey invita a Ana a tomar un café. Ambos hablan sobre sus vidas y Grey le pregunta a Ana si está saliendo con alguien, específicamente con José. Ana responde que no está saliendo con nadie. Después Grey le pregunta sobre su familia. Durante la conversación, Ana se entera de que Grey es soltero, pero que no es el tipo de hombre de “flores y corazones”. Esto intriga a Ana, sobre todo después de que él la rescata de la trayectoria de un ciclista que estuvo a punto de atropellarla. Sin embargo, Ana cree que no es lo suficientemente atractiva para Grey.

Después de terminar sus exámenes, Ana recibe un paquete de Grey, que contiene los tres volúmenes de las primeras ediciones de su libro favorito “Tess of the d’Urbervilles”², lo que sorprende mucho y la confunde. Esa noche Ana va a beber con sus amigos a un bar, termina eberrachándose y llamando por teléfono a Christian para preguntarle por qué le envió los libros, pero él no le responde y le informa que va a ir a recogerla debido a su estado de ebriedad, Ana se ríe y le reprocha por qué sería tan autoritario.

Luego, Ana en el bar se encuentra con José, quien le revela que está enamorado de ella e intenta besarla a la fuerza y es interrumpido por Grey, quien lo empuja para alejarlo de Ana, a quien le dice que la llevará a su casa por su estado, pero le dice que no porque vino con su amiga Katherine quien accede a que se vaya con Christian ya que estaría con el hermano de Grey, Elliot.

A la mañana siguiente, Ana se halla en la habitación de hotel de Grey, quien la reprende por no cuidarse adecuadamente. Grey entonces revela que le gustaría tener relaciones sexuales con ella, sin embargo, tiene la condición de que ésta firme un “acuerdo de confidencialidad” previamente. En el ascensor cuando se estaban yendo de la habitación Christian besa a Ana apasionadamente.

Christian invita a Anastasia a un viaje en helicóptero, el que pilotea él mismo, dirigiéndose hasta su apartamento en Seattle, una vez allí, Grey insiste en que firme un acuerdo de confidencialidad que le prohíba hablar de lo que hagan juntos, lo que Ana se compromete a firmar, sin mayor problema. Para que ella entienda le muestra su cuarto rojo, el que denomina pieza de juegos, ella en un principio no comprende al entrar en ésta ve diferentes elementos como cuerdas, pinzas, látigos, esposas y una variedad de juguetes, muebles y equipos de BDSM³. Ella no entiende mucho este espacio, y Christian le dice que es un lugar de placer para él y sus sumisas. Le pregunta a Ana que es lo que más disfruta en el sexo, pero ella le explica que es virgen, por lo que Christian decide que tengan sexo convencional y suave al que denomina “vainilla”, para que ella pueda comprender su mundo.

² Libro que retrata la vida rural del sur de Inglaterra a través de la figura de Tess, descendiente de una familia aristocrática empobrecida. Forzada por un aristócrata y condenada por una sociedad de moral estricta, se rebela contra el destino que se le impone guiada por su innata independencia, su incapacidad de comprender la doble moral con el que se juzga la conducta de los sexos y, sobre todo, por sus deseos de alcanzar la felicidad. <https://www.buscalibre.cl/libro-tess-la-de-los-d-039-urberville-thomas-hardy-alianza/9788420675305/p/27358688>

³ Término creado en 1990 para abarcar un grupo de prácticas y fantasías eróticas, cuyas siglas significan: Bondage; Disciplina y Dominación; Sumisión y Sadismo; Masoquismo. <https://itaepsicologia.com/que-es-el-bdsm-como-practica-sexual/>

A la mañana siguiente, Ana y Grey tienen una vez más relaciones sexuales, solo que son interrumpidos por la madre de Grey, quien llega momentos después de su encuentro sexual. Su madre se sorprende al ver a Ana ahí, ya que daba por sentado que Grey era homosexual, ya que nunca le había conocido ninguna novia.

Más tarde Christian lleva a Anastasia a comer, donde le revela que perdió su virginidad a los quince años con una de las amigas de su madre y que sus anteriores “relaciones”, las que siempre se configuraron con él en su posición de dominante y las mujeres como sumisas fracasaron debido a la incompatibilidad.

En los días siguientes, Ana recibe varios obsequios de Christian de Grey. Estos incluyen un ordenador portátil para que los dos se puedan comunicar a través de correos electrónicos, ya que Ana nunca antes ha tenido una computadora personal, y un moderno teléfono celular; todo esto es parte del contrato “dominante/sumisa”.

Anastasia y Grey intercambian correos electrónicos, donde Ana se burla de él y le indica que hay varias partes en el contrato que no quiere aceptar como, por ejemplo, comer solamente alimentos de una lista específica. Ana más tarde se reúne con Grey para discutir el contrato, y se abruma por todo lo que rodea al BDSM y por el hecho de mantener una relación exclusivamente sexual con Grey que no es romántico por naturaleza. Debido a estos sentimientos Ana deja a Grey y no lo vuelve a ver hasta su graduación de la universidad, donde es un orador invitado. Es en este momento cuando Ana está de acuerdo en firmar el contrato de confidencialidad.

Ana y Grey, una vez más se reúnen para discutir el contrato, donde tratan lo que denominan como “límites infranqueables”. Esa misma noche, Ana recibe por primera vez un castigo de Grey, quien le da unas nalgadas por haber puesto los ojos de una determinada manera, que él califica que no le gusta por lo que merece ese castigo. Esta situación los deja a ambos seducidos y un poco confundidos por la interacción. Esta confusión se agrava por los regalos espléndidos de Grey y por el hecho de que la lleva a conocer a su familia.

En dos oportunidades Ana en el cuarto rojo, experimenta la forma de llevar el sexo con Christian amarrada de esposas a la cama, mientras éste tiene relaciones sexuales con ella, sin que pueda actuar libremente, sino que él “domina la relación”. Asimismo, le explica que al entrar en ese cuarto debe arrodillarse desnuda, mientras él le trenza el pelo, y decide qué elemento de BDSM utilizará con ella, también se muestran escenas cuando con una fusta le va pegando en su cuerpo para producirle placer. Anastasia disfruta de estas relaciones, pero no comprende que Christian no pueda llevar una relación normal, y que siempre esté tan triste y su vida sea tan oscura.

La tensión entre la pareja llega a un punto en el que Ana le pide a Grey que la castigue con el fin de mostrarle cuán extrema podría ser una relación BDSM. Grey cumple la petición de Ana, golpeándola con un cinturón cinco veces mientras ésta debe ir contando los latigazos. Ana se siente muy sobre pasada y se da cuenta que ambos serían incompatibles, devastada por ello, finalmente decide dejar a Christian impidiéndole que la vuelva a tocar, se despiden en el ascensor diciendo sus nombres y culmina la película;

TERCERO: Que, la doctrina especializada ha advertido sobre los efectos de los contenidos televisivos en los niños, al referir: “los contenidos televisivos afectan a los niños y favorecen que éstos imiten o reproduzcan los modelos de conducta que ven”⁴, concluyendo, en consecuencia, la posibilidad de que imiten lo ahí exhibido;

CUARTO: Que, en relación a lo antes referido, la doctrina también advierte que los menores, a través de la observación de modelos de conducta externos, pueden aprender patrones de comportamiento que luego influirán en su desarrollo personal (aprendizaje vicario), señalando al respecto: “Los trabajos dedicados al aprendizaje por observación se basan en la suposición de que gran parte de la conducta humana se adquiere a través del aprendizaje vicario, esto es, aprendemos muchas cosas fijándonos en los otros. Esta modalidad, llamada teoría del aprendizaje social, subraya la idea de que

⁴ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, Nº 2, 2004, p. 150.

las circunstancias sociales son factores importantes de la conducta (Bandura, 1971; Rotter, 1954)”⁵;

QUINTO: Que, también ha indicado sobre la adolescencia temprana, fase del desarrollo de la personalidad de todo ser humano, y sobre la exposición a contenidos de carácter sexual en dicho período, que: “La adolescencia temprana es una etapa de desorganización de la personalidad y de inestabilidad de las conductas. En el púber la dinámica central es encontrarse a sí mismo y autodefinir la identidad (...) Investigaciones han demostrado que adolescentes expuestos a mayor contenido sexual en los medios tienen más probabilidades de iniciar actividad sexual a más temprana edad”⁶;

SEXTO: Que, en línea con lo referido sobre la exposición de menores a contenidos de carácter sexual, también ha señalado que: “dificultan que los niños puedan distinguir lo que es adecuado a su edad y lo que no, con lo que les puede resultar más difícil poner límites en el futuro”⁷;

SÉPTIMO: Que, además, respecto a los efectos de contenidos televisivos violentos sobre los menores de edad, la referida doctrina indica⁸ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente a ellos, afectando de esa manera su proceso de socialización primaria y secundaria, con el consiguiente riesgo, ya advertido, de que dichas conductas resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

OCTAVO: Que, el artículo 19 N° 12 de nuestra Carta Fundamental y el artículo 1º de la Ley N° 18.838, establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el correcto funcionamiento de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional, implicando esto que los servicios de televisión deben disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados que integran la base piramidal del correcto funcionamiento de aquéllos;

NOVENO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el correcto funcionamiento, han sido señalados por el legislador en el inciso cuarto del artículo 1º de la Ley N° 18.838, siendo uno de ellos 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;

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

DÉCIMO PRIMERO: Que, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que: “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.”; siendo relevante establecer como consideración primordial el “Principio del Interés Superior del Niño”, que se encuentra expresamente establecido en el artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño⁹, mediante el cual ha de asegurarse al niño un entorno que garantice sus derechos fundamentales y asegure su normal y pleno desarrollo;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en directa relación con lo anteriormente referido, el artículo 12 letra l) inciso 2º de la Ley N° 18.838, en su parte final, dispone: “Asimismo, el Consejo deberá dictar las normas generales destinadas a impedir que los menores se vean expuestos a programación y publicidad que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental”, facultándolo de

⁵Petri, Herbert L., y John M. Govern. Motivación: teoría, investigación y aplicaciones. 5.^a ed. México: Cengage Learning Editores, 2006, p. 181.

⁶ Rojas, Valeria, “Influencia de la televisión y videojuegos en el aprendizaje y conducta infanto-juvenil”, en *Revista Chilena de Pediatría*, N° 79, Supl. 1, 2008, p. 81.

⁷ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, N° 2, 2004, p. 150.

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

⁹ «En todas las medidas concernientes a niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

conformidad a lo preceptuado en el inciso 4° del mismo artículo para incluir, dentro de dichas normas, “... la designación de horarios sólo dentro de los cuales se podrá exhibir programación no apta para menores de edad la que estará, en todo caso, precedida de una advertencia visual y acústica o identificada mediante la presencia de un símbolo visual durante toda su duración”; mandato reafirmado de conformidad a lo preceptuado en la letra b) del artículo 13 de la precitada ley, que obliga especialmente a este a Consejo a determinar la hora a partir de la cual puede transmitirse material filmico calificado para mayores de dieciocho años de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica;

DÉCIMO TERCERO: Que, el artículo 1° letra e) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión define 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, y en su artículo 2° establece que este horario es el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

DÉCIMO CUARTO: Que, por su parte, el artículo 5° del texto reglamentario precitado, cuyo motivo legal es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección”;

DÉCIMO QUINTO: Que, como ya ha sido señalado en diversas oportunidades por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, las normas antes citadas no son sino una manifestación del derecho fundamental de los menores de edad a que se tenga siempre en consideración su interés superior y su bienestar, principios jurídicos de primer orden establecidos en el precitado artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁰. Asimismo, estas disposiciones son coherentes con la nueva legislación dictada en el ámbito nacional, enfocada en garantizar los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, como resulta ser la Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, que en su artículo 35 dispone:

«Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a buscar, acceder y recibir contenidos informativos adecuados a su edad, madurez y grado de desarrollo por cualquier medio. Los órganos del Estado sólo podrán establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de este derecho, según su normativa, y siempre que vayan en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural del niño, niña o adolescente, de acuerdo con su interés superior.

Los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, velarán por el cumplimiento de los siguientes objetivos:

[...]

c) La existencia de un mecanismo de calificación de los contenidos a los que puedan tener acceso los niños, niñas y adolescentes, de modo que los padres y/o madres, o quienes los tengan legalmente a su cuidado, puedan determinar la conveniencia o inconveniencia de que dichos contenidos sean percibidos por ellos, de acuerdo con su edad, madurez y grado de desarrollo».

De acuerdo con esto, la normativa legal y reglamentaria del Consejo Nacional de Televisión destinada a regular los contenidos que los servicios de televisión pueden emitir dentro del horario de protección, se halla plenamente justificada en el sentido de que su objetivo es coincidente con la misión de ir en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural de los menores de edad, de acuerdo con su interés superior;

DÉCIMO SEXTO: Que, la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica “para mayores de 18 años”, en sesión de fecha 06 de febrero de 2015;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto fiscalizado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12° y 13° de la Ley N° 18.838, disposiciones todas

¹⁰ En este sentido, vid. Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 05 de julio de 2019, Recurso 176-2019.

referidas al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso primero de la Carta Fundamental;

DÉCIMO OCTAVO: Que, la exhibición de una película calificada para “mayores de 18 años” por el Consejo de Calificación Cinematográfica en horario de protección de menores, colisionaría con lo prescripto en el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, norma que sólo permite emitir dichas películas fuera del horario antes referido, lo que haría presumir que la permissionaria fiscalizada habría infringido el correcto funcionamiento de los servicios de televisión;

DÉCIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo razonado y la imputación formulada en el considerando anterior, no pueden pasar inadvertidas para este Consejo las secuencias de la película fiscalizada que a continuación son descritas, que darían cuenta no sólo de la efectividad de su transmisión, sino que además de su naturaleza acorde con la calificación practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica en su oportunidad:

[13:34:38 - 13:37:26] Ana y Christian tienen su primera incursión sexual. Christian le quita la ropa sutilmente mientras ella gime. Besa sus piernas de forma erótica. Luego, baja su ropa interior mientras toca su entrepierna con los dedos. Finalmente, tienen sexo. Planos cerrados y abiertos de sus cuerpos en movimiento. Se exhiben partes íntimas de los protagonistas (senos, pequeño sector del vello púbico y glúteos de Ana). Este tipo de contenidos se reitera en las secuencias de sexo e intimidad.

[13:39:58 - 13:42:28] Ana y Christian se sacan la ropa en el baño. Entran desnudos a la tina. Se abrazan. Christian va a su closet y saca una tela o un cuero y lo utiliza para amarrar los brazos de Ana, y así dominarla. La mujer acepta. Grey comienza a besar su vientre desnudo y no deja que Ana reaccione con sus brazos. Ana gime. A los segundos se escucha a los lejos la voz de la madre de Grey. Detienen todo y Ana ríe por la situación.

[13:54:08 - 13:57:07] Christian Grey llega con champagne a la pieza de Anastasia. La lanza bruscamente a la cama y amarra sus muñecas con una corbata, la que luego amarra a la cama. Le quita toda la ropa rápidamente y le tapa los ojos con su blusa. Grey toma champagne y lanza un poco en la boca de Ana. Luego, toma un hielo y lo arrastra sutilmente por los senos y los pezones de la mujer, para luego dejarlo en su ombligo. Ana gime. Gray la da vuelta bruscamente, le da una nalgada, se pone un preservativo y la penetra analmente (acción fuera de cámara) para dar paso al coito.

[14:10:18 - 14:11:21] Christian reprende a Ana en un juego sexual. La acuesta sobre sus rodillas, sube su falda, baja su ropa interior y le da nalgadas sometiéndola a un castigo. Ana acepta sumisa. Luego, vuelve a subir su ropa. Se miran y se besan.

[14:15:15 - 14:21:53] Ana y Christian llegan de la mano a la sala donde el millonario tiene sus juguetes y utensilios sadomasoquistas. Se besan apasionadamente. Grey la desviste, dejándola con sus calzones puestos únicamente. Le hace una trenza en el pelo y le dice que se arrodille. Ella acepta sumisa. Christian va a su closet con artefactos sexuales y toma dos esposas de cuero y una fusta. Le pide a Ana que estire la palma de su mano y la golpea con la fusta. Ana dice no sentir dolor. Le pone las esposas y la cuelga mientras besa su cuerpo. Luego le saca la ropa interior y la huele. A continuación, golpea su trasero y su vientre con la fusta. Luego, amarra sus manos con una cuerda roja y jala su cabello. Comienza una secuencia de sexo enérgico, nalgadas, utilización nuevamente de esposas de cuero y gemidos. Finalmente, Ana descansa en los brazos de Grey, quien la carga en brazos por el pasillo.

[14:37:54 - 14:39:59] Christian amarra a Ana con cuerdas rojas en sus extremidades y las ata a argollas doradas de la cama. Luego le tapa los ojos y con una pluma de pavo real golpea suavemente su cuerpo. A continuación, le realiza sexo oral (acción fuera de cámara).

[14:43:47 - 14:46:36] En la sala sexual (BDSM), Christian Grey toma una correa gruesa de cuero y luego baja la ropa interior de Ana, ordenándole que se tienda sobre un mueble. Golpea fuertemente sus nalgas seis veces con dicha correa, y hace que la mujer cuente los golpes en voz alta. Ana solloza y hace gestos de dolor. Grey bota la correa e intenta contener a Ana, pero ésta lo aleja con un manotazo, quien no entiende cómo Christian puede sentir placer castigándola. Frustrada y triste se va de la habitación;

VIGÉSIMO: Que, del análisis de los contenidos audiovisuales fiscalizados, podría constatarse que la película expone una serie de secuencias y planos que presentan un uso reiterativo de contenidos sexuales, exposición de imágenes eróticas y conductas que exaltan el castigo y la dominación en el sexo (prácticas sadomasoquistas), y diversas secuencias eróticas violentas, tanto a nivel físico como psicológico, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión, en cuanto la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas, ya que podrían favorecer la imitación o repetición de las conductas ahí desplegadas, sin que ellos cuenten o posean las herramientas cognitivas necesarias para hacer frente a ellas sin exponerlos a un posible riesgo psíquico o físico;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, no obstante lo que se acordará respecto a las defensas de la permisionaria más adelante, resulta importante relevar el hecho de que ella en sus descargos no niega o contradice los antecedentes de hecho en que este Consejo ha fundamentado su análisis, sino que se limita a realizar una interpretación distinta de ellos, sin aportar nuevas pruebas que la justifiquen, por lo que los presupuestos fácticos de la formulación de cargos se encontrarían firmes;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, tal como quedara consignado, tanto en la formulación de cargos como en el presente acuerdo, este Consejo es de la opinión de que la película fiscalizada presenta contenidos que resultan inadecuados para una audiencia en formación. Esta conclusión se encuentra respaldada en evidencia científica especializada y es coherente con jurisprudencia previa del CNTV –confirmada por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago–, donde se ha advertido, de forma reiterada, acerca de los peligros que importa para niños y niñas la exposición a secuencias audiovisuales y construcciones argumentales que escapan al nivel de comprensión acorde con su edad y que pueden resultar incompatibles con su desarrollo físico y psíquico aún incompletos. A este respecto, es importante tener presente que la opinión que en esta materia ha enarbolido este Consejo se encuentra plenamente conforme con el mandato que fluye de la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento que obliga a que los organismos públicos en sus resoluciones tengan siempre en consideración el bienestar y el interés superior de niños y niñas, adelantando las barreras de protección para su resguardo, atendido el especial estado de vulnerabilidad en que se hallan debido a su edad;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, dicho lo anterior, será desestimada la alegación presentada en los descargos de la permisionaria relativa a la supuesta indeterminación del tipo infraccional imputado, ya que si bien es efectivo que el artículo 1º de la Ley N° 18.838 para caracterizar aquello que debe entenderse por correcto funcionamiento de los servicios de televisión, y el artículo 1º letra e) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión respecto de los contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, son conceptos jurídicos indeterminados, no puede entenderse de ello que se trate de un ilícito indeterminado, y menos una “ley penal en blanco” como pretende en definitiva. Esto, porque es posible precisar con claridad meridiana, a través de un proceso racional y fundado, utilizando las reglas hermenéuticas de la lógica y el derecho, aquello que constituirá cada uno de los elementos que conforman el bien jurídico que la ley denomina *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, así como también *contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad*, ejercicio que es desarrollado a lo largo del presente acuerdo.

Cabe señalar sobre esta materia que no sólo de acuerdo a la ley, sino que también a la jurisprudencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, el Consejo goza de facultades discrecionales para dotarlo de contenido¹¹;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en relación con lo referido en el considerando precedente, y sin perjuicio de lo razonado a lo largo del presente acuerdo, cabe hacer presente que la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago ha señalado:

«Cuarto: [...] El CNTV se encuentra expresamente facultado para dictar normas generales vinculantes para todos sus entes regulados a fin de que ajusten su actuar, estrictamente, al “correcto funcionamiento” y para el caso de que se incurra en infracción a dicho funcionamiento, aplicar alguna de las sanciones que contempla el ordenamiento legal. En el ámbito sancionatorio la facultad del Consejo no se limita a las conductas descritas en norma del artículo 12 letra l) de la ley N° 18.838, por cuanto la Ley N° 20.750, agregó a la regla que el Consejo debía dictar normas generales

¹¹ Ilma. Corte de Apelaciones, Sentencia de 26 de abril de 2012, Rol 7259-2011.

destinadas a “impedir” que los menores se vean expuestos a programación que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental. Por otro lado, la facultad que se cuestiona se extiende a la infracción a los principios rectores del artículo 1º, en relación a las normas reglamentarias dictadas en el ámbito de su competencia»¹²;

VIGÉSIMO 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 tampoco resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13 inciso 2º de la Ley N° 18.838, ella es responsable de todo aquello que transmite o retransmita a través de su señal;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en relación a lo razonado en el considerando anterior, cabe destacar que basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento¹³, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario¹⁴;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional señala, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)»¹⁵; indicando en dicho sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”¹⁶; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º de la Ley N° 18.838), “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”¹⁷;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, a este respecto, nuestra Excma. Corte Suprema, siguiendo en la doctrina a Luis Cordero, ha resuelto: «Al ser el legislador, o bien la autoridad pública, según el caso, quien viene en establecer el deber de cuidado debido en el desempeño de las actividades tipificadas, cabe asimilar el principio de culpabilidad del Derecho Administrativo Sancionador al de la noción de la culpa infraccional, en la cual basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa»¹⁸;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo antes razonado, el argumento relativo a la falta de dominio material del hecho invocado por la permisionaria ha sido en forma reiterada desechado por la Ilma. Corte de Apelaciones como eximiente de responsabilidad infraccional por infringir la normativa que regula los servicios de televisión. En dicho sentido, y a título ilustrativo, pueden ser citados los siguientes fallos:

- a. Sentencia de 29 de noviembre de 2019, dictada por la Cuarta Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (Ingreso 343-2019):

“QUINTO: Que la alegación de la recurrente en cuanto a la imposibilidad de suspender y/o alterar los contenidos redifundidos, dado que los contenidos son enviados directamente por el programador, en la especie la señal “SONY”, las que resultan inalterables para la recurrente, no encuentran justificación dado lo dispuesto en el artículo 13 inciso 2º de la

¹² Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia de 4 de marzo de 2020, Rol 667-2019

¹³ Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnicos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

¹⁴ Cfr. Ibíd., p. 393.

¹⁵ Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 97-98.

¹⁶ Ibíd., p. 98.

¹⁷ Ibíd., p. 127.

¹⁸ Corte Suprema, sentencia de 19 de mayo de 2015, ingreso 24.233-2014. Considerando 12º .

Ley 18.838 que prescribe “los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permisionarios de servicios limitados de televisión serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite”. De manera que la recurrente es exclusiva y directamente responsable de la exhibición de la película “Bad Boys”, sin que pueda excusarse en la imposibilidad técnica, en la responsabilidad de la señal de origen o en sus vínculos contractuales.”;

- b. Sentencia de 27 de noviembre de 2019, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (Ingreso 473-2019):

“Séptimo: Que el recurrente no será oído en cuanto pretende eximirse de responsabilidad alegando falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática, por cuanto en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional -artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquello que transmita o retrasmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de ENTEL que justifica la sanción impuesta, pues dicha conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”;

- c. Sentencia de 27 de septiembre de 2019, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (Ingreso 371-2019):

“Séptimo: Que, en defensa de sus intereses, el recurrente ha planteado, pretendiendo eximirse de responsabilidad, alegando para ello, falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática; sin embargo, de lo pretendido, lo cierto es que en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional -artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquellos que transmita o retrasmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de Directv, desde que tal quehacer justifica la sanción impuesta, pues dicha conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”;

TRIGÉSIMO: Que, no resulta procedente la pretensión de la permisionaria de excusarse de la responsabilidad infraccional en la que ha incurrido al pretender atribuir responsabilidad a sus suscriptores respecto de aquello que los niños vean en sus hogares, en tanto se trataría de emisiones que han sido contratadas y consentidas por adultos a quienes se les entregan herramientas de control parental, para que sean ellos quienes determinen lo que sus hijos podrán o no ver en televisión, por cuanto el artículo 13 de la Ley N° 18.838 hace directamente responsable a la permisionaria de todo aquello que transmita o retrasmita, cualquiera sea su fuente. Por consiguiente, atendiendo que la norma en cuestión no contempla excepciones a esta atribución de responsabilidad, la pretensión de la permisionaria de trasladar el deber de conducta hacia sus suscriptores, resulta del todo improcedente por ser contraria a derecho;

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, sobre lo expuesto en el considerando precedente, la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago ha reafirmado en forma constante la improcedencia de la pretensión de las permisionarias de televisión de desentenderse de las obligaciones que les imponen la Ley N° 18.838 y la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto a proteger a los menores de edad de contenidos que puedan dañar o entorpecer su proceso formativo y pretender trasladar esta responsabilidad a los padres.

En un fallo de 24 de diciembre de 2019 (Ingreso 577-2019), la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago sostuvo: «*no puede compartir esta Corte los argumentos de la recurrente que traslada toda la responsabilidad del contenido de la emisión a los padres o adultos responsables de los menores, que dispondrían del filtro del mecanismo del “control parental” para determinar lo que éstos puedan ver o no en el hogar, pues, precisamente el primer filtro o seguridad de que estos disponen es tranquilidad que la emisión de este tipo de películas no se haga en horarios de protección a los menores de edad, y ese control le corresponde realizar al recurrente en cumplimiento de las prescripciones legales. Estas herramientas de controles parentales no excusan a las concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional de observar rigurosamente la ley que les impone a ellos, y no a los usuarios de sus servicios, el control y fiscalización de que la programación para mayores de edad no sea transmitida en horario protegido».*

En igual sentido, la Corte ha señalado:

- “23º.- Que, endosar la responsabilidad al usuario, por la sola circunstancia de entregar un control parental para bloquear la señal, también resulta improcedente, atento que se pretende eximir de toda responsabilidad por actos de terceros que nada tienen que ver con la prestación de servicios de televisión. En efecto, los padres no prestan un servicio y en su labor de educación de sus hijos podrán contratar o no servicios de televisión, pero jamás se puede afirmar que a quienes se dirigen las trasmisiones o difusión de programas de televisión, sean quienes deban velar porque se respete la normativa vigente, lo que carece de todo sentido común, desde que quien ofrece el producto y lo trasmite es a quien corresponde la sanción y no al cliente.”¹⁹;
- “SEXTO: En cuanto al sistema de control parental, la recurrente pretende endosar la responsabilidad del contenido exhibido al usuario, con el objeto de eximirse de toda responsabilidad, como si fuera posible que un ciudadano conozca toda la programación de un gran número de canales (y las modificaciones), y además debo estar atento a lo que puedan ver en todo momento sus hijos (sin evidentemente poder realizar otras actividades), lo que resulta inadmisible, no solo por la imposibilidad material señalada, sino también que es menester considerar que la calificación de las películas y los horarios (especialmente de protección de los derechos de los niños) son herramientas establecidas por el legislador precisamente como parte de la responsabilidad de las empresas concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva.”²⁰;

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, despejado lo anterior, y para efectos de determinar la sanción a imponer a la permisionaria por su infracción, será tenido en consideración lo referido en la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa, y en particular lo dispuesto en el artículo 2º numeral 1 del referido texto reglamentario, por cuanto en este caso lo que se reprocha a la permisionaria es haber puesto en situación de riesgo un bien jurídico particularmente sensible, como resulta ser el normal desarrollo de la personalidad de los menores de edad, pudiendo comprometer con ello su bienestar e interés superior; así como también lo dispuesto en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 en lo relativo a su cobertura de alcance nacional.

Concurriendo en definitiva un criterio de carácter legal y otro de carácter reglamentario, y considerando que la permisionaria no registra reincidencias, se procederá a calificar la infracción como *leve*, pero sólo se impondrá la sanción de multa contemplada para estos casos en su tramo mínimo, es decir, 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales, según se dispondrá en la parte resolutiva del presente acuerdo;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, y por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos de Telefónica Empresas Chile S.A., e imponer a dicha permisionaria la sanción de multa de 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838, por infringir, a través de su señal “HBO - canal 630”, el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas, la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey” en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N° 18.838.

La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, enviando el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República al correo electrónico acreditacionmulta@cntv.cl o, en su defecto, copia debidamente ingresada ante la Corte de Apelaciones de Santiago de la reclamación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos mientras se tramita dicho recurso.

¹⁹ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 10 de octubre de 2019, Rol N° 433-2019.

²⁰ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 29 de noviembre de 2019, ingreso N° 343-2019.

4. APLICA SANCIÓN A VTR COMUNICACIONES SpA POR INFRINGIR EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, AL VULNERAR LO PRECEPTUADO EN EL ARTÍCULO 5º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIÓNES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “HBO - CANAL 34”, DE LA PELÍCULA “FIFTY SHADES OF GREY - CINCUENTA SOMBRAS DE GREY”, EL DÍA 15 DE NOVIEMBRE DE 2022 A PARTIR DE LAS 12:51:55 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO C-12617).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título V de la Ley N° 18.838, la Ley N° 21.430 y la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa;
- II. Que, en la sesión del día 10 de abril de 2023, se acordó formular cargo en contra de la permisionaria VTR COMUNICACIONES SpA, por presuntamente infringir, a través de su señal “HBO - canal 34”, el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:51:55 horas la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey” en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N° 18.838;
- III. Que, los cargos fueron notificados mediante oficio CNTV N° 235 de 19 de abril de 2023, y la permisionaria, representada por don Luis Contreras Órdenes, presentó bajo ingreso CNTV N° 440/2023 oportunamente sus descargos, solicitando en éstos absolver a su defendida del cargo formulado o, en subsidio, imponer la mínima sanción que en derecho corresponda. En lo pertinente, funda su petición en las siguientes alegaciones:
 - a) Indica que, atendido los índices de audiencia de la película en cuestión, resulta muy improbable que esta haya sido visualizada por un público infantil y por ende, se haya visto comprometida la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud por parte de su defendida.
 - b) Señala que entrega a los usuarios mecanismos idóneos de control parental, para que sean los adultos responsables de cada hogar quienes determinen la programación televisiva que habrán de ver los niños.
 - c) Indica que, sin perjuicio de haber tomado contacto con sus proveedores de señal, a efectos de que sus contenidos se adecuen a la normativa vigente, su defendida no puede ni revisar ni alterar los contenidos que transmite, por cuanto ellos son enviados directamente por el proveedor y su representada sólo se limitó a retransmitirlos y, que de alterarlos de alguna forma, incurría en sendas infracciones a la ley de propiedad intelectual así como también, de carácter contractual respecto a sus proveedores.
 - d) Atendido lo expuesto, es que solicita se absuelva a su representada de los cargos formulados o, en subsidio, le sea impuesta la menor sanción que en derecho corresponda; y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey”, emitida el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:51:55 horas por la permisionaria VTR COMUNICACIONES SpA, a través de su señal “HBO-canal 34”. La película “Fifty Shades of Grey” (Cincuenta Sombras de Grey), relata la relación de Christian Grey, un joven y exitoso millonario, con Anastasia Steele, una joven estudiante de literatura de la Universidad de Washington. Grey se presenta como un experimentado amante. La invita a vivir los fines de semana con él, no sin antes aceptar por escrito las condiciones y la confidencialidad de la relación. Grey se

define como un hombre que tiene relaciones sexuales intensas y duras con sus parejas. Anastasia es virgen, pero quiere arriesgarse y experimentar. Se asume sumisa, entregando el control erótico de la relación a Grey;

SEGUNDO: Que, la película fiscalizada, cuenta la historia de Anastasia Steele (Ana) es una joven soñadora que se especializa en literatura inglesa en la Universidad de Washington. Cuando Kate, su compañera de cuarto se enferma y no puede entrevistar a Christian Grey, un joven y exitoso empresario multimillonario para el periódico de la universidad, le pide a Ana que haga la entrevista por ella, y ésta accede.

En las oficinas de Grey en Seattle, Anastasia, o Ana, se abre camino torpemente durante la reunión. Christian, quien es el orador de graduación de ese año, se fija en ella. Se realiza la entrevista. Ana está muy nerviosa. Grey la mira intensamente. Le hace preguntas sobre su vida personal, como por ejemplo si es gay, él lo niega sin dejar de mirarla. Grey cancela una reunión para seguir conversando con Ana. Le pregunta sobre sus estudios y le menciona al escritor Thomas Hardy. Luego le pide que relate sus planes a futuro. Ana se muestra interesada, pero también algo sobrepasada por la personalidad de Christian y muy nerviosa durante toda la entrevista.

Poco después, Grey visita la ferretería donde Ana trabaja, para comprar cinta adhesiva, cuerdas, cables y otros elementos del tipo. Ana le dice a Grey que Katherine, su amiga quiere fotografías de él para el artículo. Christian accede y le da a Ana su número de teléfono, lo que le hace pensar que ella le gusta. Katherine presiona a Ana para que llame a Grey y organice una sesión de fotos con su amigo el fotógrafo José Rodríguez.

Al día siguiente, José, Katherine y Ana llegan al hotel donde Grey está hospedado, la sesión de fotos se lleva a cabo y Grey invita a Ana a tomar un café. Ambos hablan sobre sus vidas y Grey le pregunta a Ana si está saliendo con alguien, específicamente con José. Ana responde que no está saliendo con nadie. Después Grey le pregunta sobre su familia. Durante la conversación, Ana se entera de que Grey es soltero, pero que no es el tipo de hombre de “flores y corazones”. Esto intriga a Ana, sobre todo después de que él la rescata de la trayectoria de un ciclista que estuvo a punto de atropellarla. Sin embargo, Ana cree que no es lo suficientemente atractiva para Grey.

Después de terminar sus exámenes, Ana recibe un paquete de Grey, que contiene los tres volúmenes de las primeras ediciones de su libro favorito “Tess of the d’Urbervilles”²¹, lo que la sorprende mucho y la confunde. Esa noche Ana va a beber con sus amigos a un bar, termina emborrachándose y llamando por teléfono a Christian para preguntarle por qué le envió los libros, pero él no le responde y le informa que va a ir a recogerla debido a su estado de ebriedad, Ana se ríe y le reprocha por qué sería tan autoritario.

Luego, Ana en el bar se encuentra con José, quien le revela que está enamorado de ella e intenta besarla a la fuerza y es interrumpido por Grey, quien lo empuja para alejarlo de Ana, a quien le dice que la llevará a su casa por su estado, pero le dice que no porque vino con su amiga Katherine quien accede a que se vaya con Christian ya que estaría con el hermano de Grey, Elliot.

A la mañana siguiente, Ana se halla en la habitación de hotel de Grey, quien la reprende por no cuidarse adecuadamente. Grey entonces revela que le gustaría tener relaciones sexuales con ella, sin embargo, tiene la condición de que ésta firme un “acuerdo de confidencialidad” previamente. En el ascensor cuando se estaban yendo de la habitación Christian besa a Ana apasionadamente.

Christian invita a Anastasia a un viaje en helicóptero, el que pilotea él mismo, dirigiéndose hasta su apartamento en Seattle, una vez allí, Grey insiste en que firme un acuerdo de confidencialidad que le prohíba hablar de lo que hagan juntos, lo que Ana se compromete a firmar, sin mayor problema. Para que ella entienda le muestra su cuarto rojo, el que denomina pieza de juegos, ella en un principio no comprende al entrar en ésta ve diferentes

²¹ Libro que retrata la vida rural del sur de Inglaterra a través de la figura de Tess, descendiente de una familia aristocrática empobrecida. Forzada por un aristócrata y condenada por una sociedad de moral estricta, se rebela contra el destino que se le impone guiada por su innata independencia, su incapacidad de comprender la doble moral con el que se juzga la conducta de los sexos y, sobre todo, por sus deseos de alcanzar la felicidad. <https://www.buscalibre.cl/libro-tess-la-de-los-d-039-urberville-thomas-hardy-alianza/9788420675305/p/27358688>

elementos como cuerdas, pinzas, látigos, esposas y una variedad de juguetes, muebles y equipos de BDSM²². Ella no entiende mucho este espacio, y Christian le dice que es un lugar de placer para él y sus sumisas. Le pregunta a Ana que es lo que más disfruta en el sexo, pero ella le explica que es virgen, por lo que Christian decide que tengan sexo convencional y suave al que denomina “vainilla”, para que ella pueda comprender su mundo.

A la mañana siguiente, Ana y Grey tienen una vez más relaciones sexuales, solo que son interrumpidos por la madre de Grey, quien llega momentos después de su encuentro sexual. Su madre se sorprende al ver a Ana ahí, ya que daba por sentado que Grey era homosexual, ya que nunca le había conocido ninguna novia.

Más tarde Christian lleva a Anastasia a comer, donde le revela que perdió su virginidad a los quince años con una de las amigas de su madre y que sus anteriores “relaciones”, las que siempre se configuraron con él en su posición de dominante y las mujeres como sumisas fracasaron debido a la incompatibilidad.

En los días siguientes, Ana recibe varios obsequios de Christian de Grey. Estos incluyen un ordenador portátil para que los dos se puedan comunicar a través de correos electrónicos, ya que Ana nunca antes ha tenido una computadora personal, y un moderno teléfono celular; todo esto es parte del contrato “dominante/sumisa”.

Anastasia y Grey intercambian correos electrónicos, donde Ana se burla de él y le indica que hay varias partes en el contrato que no quiere aceptar como, por ejemplo, comer solamente alimentos de una lista específica. Ana más tarde se reúne con Grey para discutir el contrato, y se abruma por todo lo que rodea al BDSM y por el hecho de mantener una relación exclusivamente sexual con Grey que no es romántico por naturaleza. Debido a estos sentimientos Ana deja a Grey y no lo vuelve a ver hasta su graduación de la universidad, donde es un orador invitado. Es en este momento cuando Ana está de acuerdo en firmar el contrato de confidencialidad.

Ana y Grey, una vez más se reúnen para discutir el contrato, donde tratan lo que denominan como “límites infranqueables”. Esa misma noche, Ana recibe por primera vez un castigo de Grey, quien le da unas nalgadas por haber puesto los ojos de una determinada manera, que él califica que no le gusta por lo que merece ese castigo. Esta situación los deja a ambos seducidos y un poco confundidos por la interacción. Esta confusión se agrava por los regalos espléndidos de Grey y por el hecho de que la lleva a conocer a su familia.

En dos oportunidades Ana en el cuarto rojo, experimenta la forma de llevar el sexo con Christian amarrada de esposas a la cama, mientras éste tiene relaciones sexuales con ella, sin que pueda actuar libremente, sino que él “domina la relación”. Asimismo, le explica que al entrar en ese cuarto debe arrodillarse desnuda, mientras él le trenza el pelo, y decide qué elemento de BDSM utilizará con ella, también se muestran escenas cuando con una fusta le va pegando en su cuerpo para producirle placer. Anastasia disfruta de estas relaciones, pero no comprende que Christian no pueda llevar una relación normal, y que siempre esté tan triste y su vida sea tan oscura.

La tensión entre la pareja llega a un punto en el que Ana le pide a Grey que la castigue con el fin de mostrarle cuán extrema podría ser una relación BDSM. Grey cumple la petición de Ana, golpeándola con un cinturón cinco veces mientras ésta debe ir contando los latigazos. Ana se siente muy sobre pasada y se da cuenta que ambos serían incompatibles, devastada por ello, finalmente decide dejar a Christian impidiéndole que la vuelva a tocar, se despiden en el ascensor diciendo sus nombres y culmina la película;

TERCERO: Que, la doctrina especializada ha advertido sobre los efectos de los contenidos televisivos en los niños, al referir: “*los contenidos televisivos afectan a los niños y favorecen que éstos imiten o reproduzcan los modelos de conducta que ven*”²³, concluyendo, en consecuencia, la posibilidad de que imiten lo ahí exhibido;

²² Término creado en 1990 para abarcar un grupo de prácticas y fantasías eróticas, cuyas siglas significan: Bondage; Disciplina y Dominación; Sumisión y Sadismo; Masoquismo. <https://itaepsicologia.com/que-es-el-bdsm-como-practica-sexual/>

²³ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, N° 2, 2004, p. 150.

CUARTO: Que, en relación a lo antes referido, la doctrina también advierte que los menores, a través de la observación de modelos de conducta externos, pueden aprender patrones de comportamiento que luego influirán en su desarrollo personal (aprendizaje vicario), señalando al respecto: “*Los trabajos dedicados al aprendizaje por observación se basan en la suposición de que gran parte de la conducta humana se adquiere a través del aprendizaje vicario, esto es, aprendemos muchas cosas fijándonos en los otros. Esta modalidad, llamada teoría del aprendizaje social, subraya la idea de que las circunstancias sociales son factores importantes de la conducta (Bandura, 1971; Rotter, 1954)*”²⁴;

QUINTO: Que, también ha indicado sobre la adolescencia temprana, fase del desarrollo de la personalidad de todo ser humano, y sobre la exposición a contenidos de carácter sexual en dicho período, que: “*La adolescencia temprana es una etapa de desorganización de la personalidad y de inestabilidad de las conductas. En el púber la dinámica central es encontrarse a sí mismo y autodefinir la identidad (...) Investigaciones han demostrado que adolescentes expuestos a mayor contenido sexual en los medios tienen más probabilidades de iniciar actividad sexual a más temprana edad*”²⁵;

SEXTO: Que, en línea con lo referido sobre la exposición de menores a contenidos de carácter sexual, también ha señalado que: “*dificultan que los niños puedan distinguir lo que es adecuado a su edad y lo que no, con lo que les puede resultar más difícil poner límites en el futuro*”²⁶;

SÉPTIMO: Que, además, respecto a los efectos de contenidos televisivos violentos sobre los menores de edad, la referida doctrina indica²⁷ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente a ellos, afectando de esa manera su proceso de socialización primaria y secundaria, con el consiguiente riesgo, ya advertido, de que dichas conductas resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

OCTAVO: Que, el artículo 19 N° 12 de nuestra Carta Fundamental y el artículo 1º de la Ley N° 18.838, establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el *correcto funcionamiento* de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional, implicando esto que los servicios de televisión deben disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados que integran el acervo substantivo del *correcto funcionamiento* de aquéllos;

NOVENO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso cuarto del artículo 1º de la Ley N° 18.838, siendo uno de ellos 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*;

DÉCIMO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según el 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;

DÉCIMO PRIMERO: Que, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que: “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*”; siendo relevante establecer como consideración primordial el “*Principio de Interés Superior del Niño*”, que se encuentra expresamente establecido

²⁴Petri, Herbert L., y John M. Govern. Motivación: teoría, investigación y aplicaciones. 5.^a ed. México: Cengage Learning Editores, 2006, p. 181.

²⁵Rojas, Valeria, “Influencia de la televisión y videojuegos en el aprendizaje y conducta infanto-juvenil”, en *Revista Chilena de Pediatría*, N° 79, Supl. 1, 2008, p. 81.

²⁶Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, N° 2, 2004, p. 150.

²⁷En 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.

en el artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño²⁸, mediante el cual ha asegurarse al niño un entorno que garantice sus derechos fundamentales y asegure su normal y pleno desarrollo;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en directa relación con lo anteriormente referido, el artículo 12 letra l) inciso 2° de la Ley N° 18.838, en su parte final, dispone: “Asimismo, el Consejo deberá dictar las normas generales destinadas a impedir que los menores se vean expuestos a programación y publicidad que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental”, facultándolo de conformidad a lo preceptuado en el inciso 4° del mismo artículo, para incluir, dentro de dichas normas, “... la designación de horarios sólo dentro de los cuales se podrá exhibir programación no apta para menores de edad la que estará, en todo caso, precedida de una advertencia visual y acústica o identificada mediante la presencia de un símbolo visual durante toda su duración”; mandato reafirmado de conformidad a lo preceptuado en la letra b) del artículo 13 de la precitada ley, que obliga especialmente a este a Consejo a determinar la hora a partir de la cual puede transmitirse material薄膜ico calificado para mayores de dieciocho años de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica;

DÉCIMO TERCERO: Que, el artículo 1° letra e) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión define 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, y en su artículo 2° establece que este horario es el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

DÉCIMO CUARTO: Que, por su parte, el artículo 5º del texto reglamentario precitado, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección”;

DÉCIMO QUINTO: Que, como ya ha sido señalado en diversas oportunidades por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, las normas antes citadas no son sino una manifestación del derecho fundamental de los menores de edad a que se tenga siempre en consideración su *interés superior y su bienestar*, principios jurídicos de primer orden establecidos en el precitado artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño²⁹. Asimismo, estas disposiciones son coherentes con la nueva legislación dictada en el ámbito nacional, enfocada en garantizar los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, como resulta ser la Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, que en su artículo 35 dispone:

«Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a buscar, acceder y recibir contenidos informativos adecuados a su edad, madurez y grado de desarrollo por cualquier medio. Los órganos del Estado sólo podrán establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de este derecho, según su normativa, y siempre que vayan en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural del niño, niña o adolescente, de acuerdo con su interés superior.

Los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, velarán por el cumplimiento de los siguientes objetivos:

[...]

c) La existencia de un mecanismo de calificación de los contenidos a los que puedan tener acceso los niños, niñas y adolescentes, de modo que los padres y/o madres, o quienes los tengan legalmente a su cuidado, puedan determinar la conveniencia o inconveniencia de que dichos contenidos sean percibidos por ellos, de acuerdo con su edad, madurez y grado de desarrollo».

De acuerdo con esto, la normativa legal y reglamentaria del Consejo Nacional de Televisión destinada a regular los contenidos que los servicios de televisión pueden emitir dentro del *horario de protección*, se halla plenamente justificada en el sentido de que su objetivo es coincidente con la misión de ir en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural de

²⁸ «En todas las medidas concernientes a niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

²⁹ En este sentido, vid. Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 05 de julio de 2019, Recurso 176-2019.

los menores de edad, de acuerdo con su *interés superior*;

DÉCIMO SEXTO: Que, la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica “para mayores de 18 años”, en sesión de fecha 06 de febrero de 2015;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto fiscalizado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12° y 13° de la Ley N° 18.838, disposiciones todas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso primero de la Carta Fundamental;

DÉCIMO OCTAVO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*” por el Consejo de Calificación Cinematográfica en horario de protección de menores, colisiona con lo prescrito en el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, norma que sólo autoriza a emitir dichas películas fuera del horario antes referido; lo que permite establecer que la permissionaria fiscalizada infringió el *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*;

DÉCIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo razonado y la imputación formulada en el considerando anterior, no pueden pasar inadvertidas para este Consejo las secuencias de la película fiscalizada que a continuación son descriptas, que dan cuenta no sólo de la efectividad de su transmisión, sino que además de su naturaleza acorde con la calificación practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica en su oportunidad:

- a. [13:34:41 - 13:37:29] Ana y Christian tienen su primera incursión sexual. Christian le quita la ropa sutilmente mientras ella gime. Besa sus piernas de forma erótica. Luego, baja su ropa interior mientras toca su entrepierna con los dedos. Finalmente, tienen sexo. Planos cerrados y abiertos de sus cuerpos en movimiento. Se exhiben partes íntimas de los protagonistas (senos, pequeño sector del vello púbico y glúteos de Ana). Este tipo de contenidos se reitera en las secuencias de sexo e intimidad.
- b. [13:40:01 - 13:42:31] Ana y Christian se sacan la ropa en el baño. Entran desnudos a la tina. Se abrazan. Christian va a su closet y saca una tela o un cuero y lo utiliza para amarrar los brazos de Ana, y así dominarla. La mujer acepta. Grey comienza a besar su vientre desnudo y no deja que Ana reaccione con sus brazos. Ana gime. A los segundos se escucha a los lejos la voz de la madre de Grey. Detienen todo y Ana ríe por la situación.
- c. [13:54:11 - 13:57:10] Christian Grey llega con champagne a la pieza de Anastasia. La lanza bruscamente a la cama y amarra sus muñecas con una corbata, la que luego amarra a la cama. Le quita toda la ropa rápidamente y le tapa los ojos con su blusa. Grey toma champagne y lanza un poco en la boca de Ana. Luego, toma un hielo y lo arrastra sutilmente por los senos y los pezones de la mujer, para luego dejarlo en su ombligo. Ana gime. Gray la da vuelta bruscamente, le da una nalgada, se pone un preservativo y la penetra analmente (acción fuera de cámara) para dar paso al coito.
- d. [14:10:21 - 14:11:24] Christian reprende a Ana en un juego sexual. La acuesta sobre sus rodillas, sube su falda, baja su ropa interior y le da nalgadas sometiéndola a un castigo. Ana acepta sumisa. Luego, vuelve a subir su ropa. Se miran y se besan.
- e. [14:15:18 - 14:21:56] Ana y Christian llegan de la mano a la sala donde el millonario tiene sus juguetes y utensilios sadomasoquistas. Se besan apasionadamente. Grey la desviste, dejándola con sus calzones puestos únicamente. Le hace una trenza en el pelo y le dice que se arrodille. Ella acepta sumisa. Christian va a su closet con artefactos sexuales y toma dos esposas de cuero y una fusta. Le pide a Ana que estire la palma de su mano y la golpea con la fusta. Ana dice no sentir dolor. Le pone las esposas y la cuelga mientras besa su cuerpo. Luego le saca la ropa interior y la huele. A continuación, golpea su trasero y su vientre con la fusta. Luego, amarra sus manos con una cuerda roja y jala su cabello. Comienza una secuencia de sexo energético, nalgadas, utilización nuevamente de esposas de cuero y gemidos. Finalmente, Ana descansa en los brazos de Grey, quien la carga en brazos por el pasillo.

- f. [14:37:57 - 14:40:02] Christian amarra a Ana con cuerdas rojas en sus extremidades y las ata a argollas doradas de la cama. Luego le tapa los ojos y con una pluma de pavo real golpea suavemente su cuerpo. A continuación, le realiza sexo oral (acción fuera de cámara).
- g. [14:43:50 - 14:46:39] En la sala sexual (BDSM), Christian Grey toma una correa gruesa de cuero y luego baja la ropa interior de Ana, ordenándole que se tienda sobre un mueble. Golpea fuertemente sus nalgas seis veces con dicha correa, y hace que la mujer cuente los golpes en voz alta. Ana solloza y hace gestos de dolor. Grey bota la correa e intenta contener a Ana, pero ésta lo aleja con un manotazo, quien no entiende cómo Christian puede sentir placer castigándola. Frustrada y triste se va de la habitación;

VIGÉSIMO: Que, del análisis de los contenidos audiovisuales fiscalizados, puede constatarse que la película expone una serie de secuencias y planos que presentan un uso reiterativo de contenidos sexuales, así como también de imágenes eróticas y conductas que exaltan el castigo y la dominación en el sexo (prácticas sadomasoquistas), y diversas secuencias eróticas violentas, tanto a nivel físico como psicológico, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión, en cuanto la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas, ya que podrían favorecer la imitación o repetición de las conductas ahí desplegadas, sin que ellos cuenten o posean las herramientas cognitivas y afectivas necesarias para hacer frente a ellas sin exponerlos a un posible riesgo de carácter psíquico o físico. Lo anterior, es sin perjuicio de la calificación para mayores de 18 años de la película fiscalizada;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, finalmente, cabe referir que el reproche formulado en contra de la permissionaria cobra aún mayor trascendencia, desde el momento en que uno de los fundamentos tenidos en consideración por el Consejo de Calificación Cinematográfica para calificar la película como para mayores de 18 años, fue el señalar que esta se trataría de una: “*Película con escenas eróticas, en la que el tipo de relación afectivo y sexual de la los protagonistas y las prácticas a las que se someten no son aptas para ser vistas por menores de 18 años*”;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, no obstante lo que se acordará respecto a las defensas de la permissionaria más adelante, resulta importante relevar el hecho de que ella en sus descargos no niega o contradice los antecedentes fácticos sobre los que este Consejo ha fundamentado sus cargos, por lo que éstos se encontrarían firmes;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, tal como quedara consignado, tanto en la formulación de cargos como también en el presente acuerdo, este Consejo es de la opinión de que la película fiscalizada presenta contenidos que resultan inadecuados para una audiencia en formación. Esta conclusión se encuentra respaldada en evidencia científica especializada y es coherente con jurisprudencia previa del CNTV —confirmada por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago—, donde se ha advertido, de forma reiterada, acerca de los peligros que importa para niños y niñas la exposición a secuencias audiovisuales y construcciones argumentales que escapan al nivel de comprensión acorde con su edad y que pueden resultar incompatibles con su desarrollo físico y psíquico aún incompletos. A este respecto, es importante tener presente que la opinión que en esta materia ha enarbolido este Consejo se encuentra plenamente conforme con el mandato que fluye de la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento que obliga a que los organismos públicos en sus resoluciones tengan siempre en consideración el bienestar y el interés superior de niños y niñas, adelantando las barreras de protección para su resguardo, atendido el especial estado de vulnerabilidad en que se hallan debido a su edad;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidades de carácter técnico para efectuar un control en forma previa, tampoco 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 13 inciso 2º de la Ley N° 18.838, ella es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal;

VIGÉSIMO QUINTO: Que, en relación a lo razonado en el considerando anterior, cabe destacar que basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad

infraccional que le cabe a la permissionaria a resultas de su incumplimiento³⁰, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario³¹;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional señala, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”³²; indicando en dicho sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”³³; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º de la Ley N°18.838), “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”³⁴;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, a este respecto, nuestra Excma. Corte Suprema, siguiendo en la doctrina a Luis Cordero, ha resuelto: «Al ser el legislador, o bien la autoridad pública, según el caso, quien viene en establecer el deber de cuidado debido en el desempeño de las actividades tipificadas, cabe asimilar el principio de culpabilidad del Derecho Administrativo Sancionador al de la noción de la culpa infraccional, en la cual basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa»³⁵;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, sin perjuicio de lo antes razonado, el argumento relativo la falta de dominio material del hecho invocado por la permissionaria, ha sido en forma reiterada desecharido por la Ilma. Corte de Apelaciones como eximiente de responsabilidad infraccional por infringir la normativa que regula a los servicios de televisión. En dicho sentido, y a título ilustrativo, pueden ser citados los siguientes fallos:

- a) Sentencia de **29 de noviembre de 2019**, dictada por la Cuarta Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 343-2019**):

“QUINTO: Que la alegación de la recurrente en cuanto a la imposibilidad de suspender y/o alterar los contenidos redifundidos, dado que los contenidos son enviados directamente por el programador, en la especie la señal “SONY”, las que resultan inalterables para la recurrente, no encuentran justificación dado lo dispuesto en el artículo 13 inciso 2º de la Ley 18.838 que prescribe “los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permissionarios de servicios limitados de televisión serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite”. De manera que la recurrente es exclusiva y directamente responsable de la exhibición de la película “Bad Boys”, sin que pueda excusarse en la imposibilidad técnica, en la responsabilidad de la señal de origen o en sus vínculos contractuales.”

- b) Sentencia de **27 de noviembre de 2019**, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 473-2019**):

“Séptimo: Que el recurrente no será oído en cuanto pretende eximirse de responsabilidad alegando falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática, por cuanto en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional - artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquello que transmita o retrasmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de ENTEL que justifica la sanción impuesta, pues dicha

³⁰Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnicos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

³¹Cfr. Ibid., p. 393.

³²Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 97-98.

³³Ibid., p. 98

³⁴Ibid., p. 127.

³⁵ Corte Suprema, sentencia de 19 de mayo de 2015, ingreso 24.233-2014. Considerando 12º.

conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”

- c) Sentencia de **27 de septiembre de 2019**, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 371-2019**):

“Séptimo: Que, en defensa de sus intereses, el recurrente ha planteado, pretendiendo eximirse de responsabilidad, alegando para ello, falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática; sin embargo de lo pretendido, lo cierto es que en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional -artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquellos que transmita o retransmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de Directv, desde que tal quehacer justifica la sanción impuesta, pues dicha conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”

- d) Sentencia de **23 de junio de 2021**, dictada por la Séptima Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 26-2021**):

“8º) Que, por otra parte, no resulta pertinente la alegación de la recurrente acerca de que existirían imposibilidades tanto técnicas como contractuales, que le permitan modificar los contenidos enviados previamente y de manera directa por el programador vía satélite, retransmitidos finalmente a los televisores de los suscriptores o clientes. Al respecto cabe tener presente que el artículo 13 de la Ley N°18.838 establece que “los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permisionarios de servicios limitados de televisión serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.”;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, no resulta procedente la pretensión de la permisionaria de excusarse de la responsabilidad infraccional en la que ha incurrido, al pretender atribuir responsabilidad a sus suscriptores respecto de aquello que los niños vean en sus hogares, en tanto se trataría de emisiones que han sido contratadas y consentidas por adultos a quienes se les entregan herramientas de control parental, para que sean ellos quienes determinen lo que sus hijos podrán o no ver en televisión, por cuanto, y como ya fuese referido anteriormente, el artículo 13 de la Ley N° 18.838 hace directamente responsable a la permisionaria de todo aquello que transmita o retransmita, cualquiera sea su fuente. Por consiguiente, atendiendo que la norma en cuestión no contempla excepciones a esta atribución de responsabilidad, la pretensión de la permisionaria de trasladar el deber de conducta hacia sus suscriptores resulta del todo improcedente, por ser contraria a derecho;

TRIGÉSIMO: Que, sobre lo expuesto en el considerando precedente, la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago ha reafirmado en forma constante la improcedencia de la pretensión de las permisionarias de televisión de desentenderse de las obligaciones que les imponen la Ley N°18.838 y la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto a proteger a los menores de edad de contenidos que puedan dañar o entorpecer su proceso formativo y el pretender trasladar esta responsabilidad a los padres.

En un fallo de 24 de diciembre de 2019 (Ingreso 577-2019), la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago sostuvo: *«no puede compartir esta Corte los argumentos de la recurrente que traslada toda la responsabilidad del contenido de la emisión a los padres o adultos responsables de los menores, que dispondrían del filtro del mecanismo del “control parental” para determinar lo que éstos puedan ver o no en el hogar, pues, precisamente el primer filtro o seguridad de que estos disponen es tranquilidad que la emisión de este tipo de películas no se haga en horarios de protección a los menores de edad, y ese control le corresponde realizar al recurrente en cumplimiento de las prescripciones legales. Estas herramientas de controles parentales no excusan a las concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional de observar rigurosamente la ley que les impone a ellos, y no a los usuarios de sus servicios, el control y fiscalización de que la programación para mayores de edad no sea transmitida en horario protegido».*

En igual sentido, la Corte ha señalado:

- a) *“23º.- Que, endosar la responsabilidad al usuario, por la sola circunstancia de entregar un control parental para bloquear la señal, también resulta improcedente, atento que se*

pretende eximir de toda responsabilidad por actos de terceros que nada tienen que ver con la prestación de servicios de televisión. En efecto, los padres no prestan un servicio y en su labor de educación de sus hijos podrán contratar o no servicios de televisión, pero jamás se puede afirmar que a quienes se dirigen las trasmisiones o difusión de programas de televisión, sean quienes deban velar porque se respete la normativa vigente, lo que carece de todo sentido común, desde que quien ofrece el producto y lo trasmite es a quien corresponde la sanción y no al cliente.”³⁶.

- b) *“SEXTO: En cuanto al sistema de control parental, la recurrente pretende endosar la responsabilidad del contenido exhibido al usuario, con el objeto de eximirse de toda responsabilidad, como si fuera posible que un ciudadano conozca toda la programación de un gran número de canales (y las modificaciones), y además debo estar atento a lo que puedan ver en todo momento sus hijos (sin evidentemente poder realizar otras actividades), lo que resulta inadmisible, no solo por la imposibilidad material señalada, sino también que es menester considerar que la calificación de las películas y los horarios (especialmente de protección de los derechos de los niños) son herramientas establecidas por el legislador precisamente como parte de la responsabilidad de las empresas concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva.”³⁷;*

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, de lo relacionado a lo largo del presente acuerdo, resulta posible concluir que el ilícito administrativo establecido por infringir el deber de cuidado contenido en el artículo 1° de la Ley N° 18.838 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 a través de la cual pueda verse afectada negativamente la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, por lo que no tienen asidero las defensas formuladas por la permissionaria a este respecto;

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, dicho lo anterior y para efectos de determinar la sanción a imponer a la permissionaria por su infracción, será tenido en consideración lo referido en la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa, y en particular lo dispuesto en el artículo 2° numeral 1° del referido texto reglamentario, por cuanto en este caso lo que se reprocha a la permissionaria es haber puesto en situación de riesgo un bien jurídico particularmente sensible, como resulta ser el normal desarrollo de la personalidad de los menores de edad, pudiendo comprometer con ello su bienestar e interés superior; así como también lo dispuesto en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 en lo relativo a su cobertura de alcance nacional.

Concurriendo en la especie un criterio de tipo reglamentario y otro de carácter legal, es que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3° en relación al artículo 4° del texto reglamentario antes aludido, se considerará la infracción cometida como de carácter *leve*, pero advirtiendo que la permissionaria no registra anotaciones pretéritas en el período de los 12 meses anteriores a la conducta que se reprocha, es que de conformidad a lo dispuesto en el numeral 7° del artículo 2° y parte final del artículo 4° del precitado texto reglamentario, este antecedente servirá para compensar y reducir el juicio de reproche en su contra.

Dicho lo anterior, y compensando uno de los criterios antes enunciados, se mantendrá la calificación de *leve* de la infracción, pero sólo se impondrá la sanción de multa contemplada para estos casos en su tramo mínimo, es decir, 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, y por la mayoría de los Consejeros presentes, conformada por su Presidente, Mauricio Muñoz, su Vicepresidente, Gastón Gómez, y los Consejeros Andrés Egaña, Carolina Dell’Oro, Beatrice Ávalos, Bernardita Del Solar, Daniela Catrileo y María de los Ángeles Covarrubias, acordó rechazar los descargos de VTR COMUNICACIONES SpA, e imponerle la sanción de multa de 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 por infringir, a través de su señal “HBO - canal 34”, el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones

³⁶ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 10 de octubre de 2019, Rol N° 433-2019.

³⁷ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 29 de noviembre de 2019, ingreso N° 343-2019.

de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:51:55 horas, la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*” en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N° 18.838.

Se previene que el Consejero Francisco Cruz se abstuvo de participar en el conocimiento, vista y resolución del presente caso.

La permissionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, enviando el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República al correo electrónico acreditacionmulta@cntv.cl o, en su defecto, copia debidamente ingresada ante la Corte de Apelaciones de Santiago de la reclamación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos mientras se tramita dicho recurso.

5. APLICA SANCIÓN A CLARO COMUNICACIONES S.A. POR INFRINGIR EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, AL VULNERAR LO PRECEPTUADO EN EL ARTÍCULO 5º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIones DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE SU SEÑAL “HBO - CANAL 90”, DE LA PELÍCULA “FIFTY SHADES OF GREY - CINCuenta SOMBRAS DE GREY”, EL DÍA 15 DE NOVIEMBRE DE 2022 A PARTIR DE LAS 12:52:06 HORAS, ESTO ES, EN “HORARIO DE PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS MENORES DE 18 AÑOS”, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN PARA MAYORES DE 18 AÑOS (INFORME DE CASO C-12618).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título V de la Ley N° 18.838, la Ley N° 21.430 y la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa;
- II. Que, en la sesión del día 10 de abril de 2023, se acordó formular cargo en contra de la permissionaria CLARO COMUNICACIONES S.A. por presuntamente infringir, a través de su señal “HBO - canal 90”, el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas, la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*” en “*horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años*”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N° 18.838;
- III. Que, los cargos fueron notificados mediante oficio CNTV N° 234 de 19 de abril de 2023, y la permissionaria, representada por don Luis Contreras Órdenes, presentó bajo ingreso CNTV N° 439/2023 oportunamente sus descargos, solicitando en éstos absolver a su defendida del cargo formulado o, en subsidio, imponer la mínima sanción que en derecho corresponda. En lo pertinente, funda su petición en las siguientes alegaciones:
 - Alega que, en atención a las obligaciones contractuales que tiene tanto con sus suscriptores -personas plenamente capaces para obligarse- como también con sus proveedores de señal, se encuentra impedida de alterar, editar o modificar el contenido de las transmisiones de sus señales.
 - A continuación, agrega que en caso de llegar el CNTV a un veredicto condenatorio, la sanción debe ser proporcional al perjuicio ocasionado, ya que no basta para la configuración de la infracción, la sola exhibición de la película en horario de protección.
 - Indica que no puede ni revisar ni alterar los contenidos que transmite, por cuanto ellos son enviados directamente por el proveedor y su representada sólo se limitó a retransmitirlos.

- Señala que entrega a sus usuarios mecanismos idóneos de control parental, para que sean ellos quienes determinen la programación televisiva que habrán de reproducir en sus hogares.

Atendido lo expuesto, solicita la apertura de un término probatorio especial para acreditar los hechos en que funda su defensa y, en definitiva, que se absuelva a su representada de los cargos formulados o, en subsidio, le sea impuesta la menor sanción que en derecho corresponda; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*”, emitida el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas por la permissionaria CLARO COMUNICACIONES S.A., a través de su señal “HBO-canal 90”. La película “*Fifty Shades of Grey*” (*Cincuenta Sombras de Grey*), relata la relación de Christian Grey, un joven y exitoso millonario, con Anastasia Steele, una joven estudiante de literatura de la Universidad de Washington. Grey se presenta como un experimentado amante. La invita a vivir los fines de semana con él, no sin antes aceptar por escrito las condiciones y la confidencialidad de la relación. Grey se define como un hombre que tiene relaciones sexuales intensas y duras con sus parejas. Anastasia es virgen, pero quiere arriesgarse y experimentar. Se asume sumisa, entregando el control erótico de la relación a Grey;

SEGUNDO: Que, la película fiscalizada, cuenta la historia de Anastasia Steele (Ana) es una joven soñadora que se especializa en literatura inglesa en la Universidad de Washington. Cuando Kate, su compañera de cuarto se enferma y no puede entrevistar a Christian Grey, un joven y exitoso empresario multimillonario para el periódico de la universidad, le pide a Ana que haga la entrevista por ella, y ésta accede.

En las oficinas de Grey en Seattle, Anastasia, o Ana, se abre camino torpemente durante la reunión. Christian, quien es el orador de graduación de ese año, se fija en ella. Se realiza la entrevista. Ana está muy nerviosa. Grey la mira intensamente. Le hace preguntas sobre su vida personal, como por ejemplo si es gay, él lo niega sin dejar de mirarla. Grey cancela una reunión para seguir conversando con Ana. Le pregunta sobre sus estudios y le menciona al escritor Thomas Hardy. Luego le pide que relate sus planes a futuro. Ana se muestra interesada, pero también algo sobre pasada por la personalidad de Christian y muy nerviosa durante toda la entrevista.

Poco después, Grey visita la ferretería donde Ana trabaja, para comprar cinta adhesiva, cuerdas, cables y otros elementos del tipo. Ana le dice a Grey que Katherine, su amiga quiere fotografías de él para el artículo. Christian accede y le da a Ana su número de teléfono, lo que le hace pensar que ella le gusta. Katherine presiona a Ana para que llame a Grey y organice una sesión de fotos con su amigo el fotógrafo José Rodríguez.

Al día siguiente, José, Katherine y Ana llegan al hotel donde Grey está hospedado, la sesión de fotos se lleva a cabo y Grey invita a Ana a tomar un café. Ambos hablan sobre sus vidas y Grey le pregunta a Ana si está saliendo con alguien, específicamente con José. Ana responde que no está saliendo con nadie. Después Grey le pregunta sobre su familia. Durante la conversación, Ana se entera de que Grey es soltero, pero que no es el tipo de hombre de “flores y corazones”. Esto intriga a Ana, sobre todo después de que él la rescata de la trayectoria de un ciclista que estuvo a punto de atropellarla. Sin embargo, Ana cree que no es lo suficientemente atractiva para Grey.

Después de terminar sus exámenes, Ana recibe un paquete de Grey, que contiene los tres volúmenes de las primeras ediciones de su libro favorito “*Tess of the d’Urbervilles*”³⁸, lo que la sorprende mucho y la confunde. Esa noche Ana va a beber con sus amigos a un bar, termina

³⁸ Libro que retrata la vida rural del sur de Inglaterra a través de la figura de Tess, descendiente de una familia aristocrática empobrecida. Forzada por un aristócrata y condenada por una sociedad de moral estricta, se rebela contra el destino que se le impone guiada por su innata independencia, su incapacidad de comprender la doble moral con el que se juzga la conducta de los sexos y, sobre todo, por sus deseos de alcanzar la felicidad. <https://www.buscalibre.cl/libro-tess-la-de-los-d-039-urberville-thomas-hardy-alianza/9788420675305/p/27358688>

emborrachándose y llamando por teléfono a Christian para preguntarle por qué le envió los libros, pero él no le responde y le informa que va a ir a recogerla debido a su estado de ebriedad, Ana se ríe y le reprocha por qué sería tan autoritario.

Luego, Ana en el bar se encuentra con José, quien le revela que está enamorado de ella e intenta besarla a la fuerza y es interrumpido por Grey, quien lo empuja para alejarlo de Ana, a quien le dice que la llevará a su casa por su estado, pero le dice que no porque vino con su amiga Katherine quien accede a que se vaya con Christian ya que estaría con el hermano de Grey, Elliot.

A la mañana siguiente, Ana se halla en la habitación de hotel de Grey, quien la reprende por no cuidarse adecuadamente. Grey entonces revela que le gustaría tener relaciones sexuales con ella, sin embargo, tiene la condición de que ésta firme un “acuerdo de confidencialidad” previamente. En el ascensor cuando se estaban yendo de la habitación Christian besa a Ana apasionadamente.

Christian invita a Anastasia a un viaje en helicóptero, el que pilotea él mismo, dirigiéndose hasta su apartamento en Seattle, una vez allí, Grey insiste en que firme un acuerdo de confidencialidad que le prohíba hablar de lo que hagan juntos, lo que Ana se compromete a firmar, sin mayor problema. Para que ella entienda le muestra su cuarto rojo, el que denomina pieza de juegos, ella en un principio no comprende al entrar en ésta ve diferentes elementos como cuerdas, pinzas, látigos, esposas y una variedad de juguetes, muebles y equipos de BDSM³⁹. Ella no entiende mucho este espacio, y Christian le dice que es un lugar de placer para él y sus sumisas. Le pregunta a Ana que es lo que más disfruta en el sexo, pero ella le explica que es virgen, por lo que Christian decide que tengan sexo convencional y suave al que denomina “vainilla”, para que ella pueda comprender su mundo.

A la mañana siguiente, Ana y Grey tienen una vez más relaciones sexuales, solo que son interrumpidos por la madre de Grey, quien llega momentos después de su encuentro sexual. Su madre se sorprende al ver a Ana ahí, ya que daba por sentado que Grey era homosexual, ya que nunca le había conocido ninguna novia.

Más tarde Christian lleva a Anastasia a comer, donde le revela que perdió su virginidad a los quince años con una de las amigas de su madre y que sus anteriores “relaciones”, las que siempre se configuraron con él en su posición de dominante y las mujeres como sumisas fracasaron debido a la incompatibilidad.

En los días siguientes, Ana recibe varios obsequios de Christian de Grey. Estos incluyen un ordenador portátil para que los dos se puedan comunicar a través de correos electrónicos, ya que Ana nunca antes ha tenido una computadora personal, y un moderno teléfono celular; todo esto es parte del contrato “dominante/sumisa”.

Anastasia y Grey intercambian correos electrónicos, donde Ana se burla de él y le indica que hay varias partes en el contrato que no quiere aceptar como, por ejemplo, comer solamente alimentos de una lista específica. Ana más tarde se reúne con Grey para discutir el contrato, y se abruma por todo lo que rodea al BDSM y por el hecho de mantener una relación exclusivamente sexual con Grey que no es romántico por naturaleza. Debido a estos sentimientos Ana deja a Grey y no lo vuelve a ver hasta su graduación de la universidad, donde es un orador invitado. Es en este momento cuando Ana está de acuerdo en firmar el contrato de confidencialidad.

Ana y Grey, una vez más se reúnen para discutir el contrato, donde tratan lo que denominan como “límites infranqueables”. Esa misma noche, Ana recibe por primera vez un castigo de Grey, quien le da unas nalgadas por haber puesto los ojos de una determinada manera, que él califica que no le gusta por lo que merece ese castigo. Esta situación los deja a ambos seducidos y un poco confundidos por la interacción. Esta confusión se agrava por los regalos espléndidos de Grey y por el hecho de que la lleva a conocer a su familia.

³⁹ Término creado en 1990 para abarcar un grupo de prácticas y fantasías eróticas, cuyas siglas significan: Bondage; Disciplina y Dominación; Sumisión y Sadismo; Masoquismo. <https://itaepsicología.com/que-es-el-bdsm-como-practica-sexual/>

En dos oportunidades Ana en el cuarto rojo, experimenta la forma de llevar el sexo con Christian amarrada de esposas a la cama, mientras éste tiene relaciones sexuales con ella, sin que pueda actuar libremente, sino que él “domina la relación”. Asimismo, le explica que al entrar en ese cuarto debe arrodillarse desnuda, mientras él le trenza el pelo, y decide qué elemento de BDSM utilizará con ella, también se muestran escenas cuando con una fusta le va pegando en su cuerpo para producirle placer. Anastasia disfruta de estas relaciones, pero no comprende que Christian no pueda llevar una relación normal, y que siempre esté tan triste y su vida sea tan oscura.

La tensión entre la pareja llega a un punto en el que Ana le pide a Grey que la castigue con el fin de mostrarle cuán extrema podría ser una relación BDSM. Grey cumple la petición de Ana, golpeándola con un cinturón cinco veces mientras ésta debe ir contando los latigazos. Ana se siente muy sobrepasada y se da cuenta que ambos serían incompatibles, devastada por ello, finalmente decide dejar a Christian impidiéndole que la vuelva a tocar, se despiden en el ascensor diciendo sus nombres y culmina la película;

TERCERO: Que, la doctrina especializada ha advertido sobre los efectos de los contenidos televisivos en los niños, al referir: “*los contenidos televisivos afectan a los niños y favorecen que éstos imiten o reproduzcan los modelos de conducta que ven*”⁴⁰, concluyendo, en consecuencia, la posibilidad de que imiten lo ahí exhibido;

CUARTO: Que, en relación a lo antes referido, la doctrina también advierte que los menores, a través de la observación de modelos de conducta externos, pueden aprender patrones de comportamiento que luego influirán en su desarrollo personal (aprendizaje vicario), señalando al respecto: “*Los trabajos dedicados al aprendizaje por observación se basan en la suposición de que gran parte de la conducta humana se adquiere a través del aprendizaje vicario, esto es, aprendemos muchas cosas fijándonos en los otros. Esta modalidad, llamada teoría del aprendizaje social, subraya la idea de que las circunstancias sociales son factores importantes de la conducta (Bandura, 1971; Rotter, 1954)*”⁴¹;

QUINTO: Que, también ha indicado sobre la adolescencia temprana, fase del desarrollo de la personalidad de todo ser humano, y sobre la exposición a contenidos de carácter sexual en dicho período, que: “*La adolescencia temprana es una etapa de desorganización de la personalidad y de inestabilidad de las conductas. En el púber la dinámica central es encontrarse a sí mismo y autodefinir la identidad (...) Investigaciones han demostrado que adolescentes expuestos a mayor contenido sexual en los medios tienen más probabilidades de iniciar actividad sexual a más temprana edad*”⁴²;

SEXTO: Que, en línea con lo referido sobre la exposición de menores a contenidos de carácter sexual, también ha señalado que: “*dificultan que los niños puedan distinguir lo que es adecuado a su edad y lo que no, con lo que les puede resultar más difícil poner límites en el futuro*”⁴³;

SÉPTIMO: Que, además, respecto a los efectos de contenidos televisivos violentos sobre los menores de edad, la referida doctrina indica⁴⁴ que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente a ellos, afectando de esa manera su proceso de socialización primaria y secundaria, con el consiguiente riesgo, ya advertido, de que dichas conductas resulten imitadas por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

⁴⁰ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, Nº 2, 2004, p. 150.

⁴¹ Petri, Herbert L., y John M. Govern. Motivación: teoría, investigación y aplicaciones. 5.^a ed. México: Cengage Learning Editores, 2006, p. 181.

⁴² Rojas, Valeria, “Influencia de la televisión y videojuegos en el aprendizaje y conducta infanto-juvenil”, en *Revista Chilena de Pediatría*, Nº 79, Supl. 1, 2008, p. 81.

⁴³ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, Nº 2, 2004, p. 150.

⁴⁴ 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.

OCTAVO: Que, el artículo 19 N° 12 de nuestra Carta Fundamental y el artículo 1º de la Ley N° 18.838, establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el *correcto funcionamiento* de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional, implicando esto que los servicios de televisión deben disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados que integran el acervo substantivo del *correcto funcionamiento* de aquéllos;

NOVENO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso cuarto del artículo 1º de la Ley N° 18.838, siendo uno de ellos 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*;

DÉCIMO: Que, cabe tener presente lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según el 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;

DÉCIMO PRIMERO: Que, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que: “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*”; siendo relevante establecer como consideración primordial el “*Principio de Interés Superior del Niño*”, que se encuentra expresamente establecido en el artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁵, mediante el cual ha asegurarse al niño un entorno que garantice sus derechos fundamentales y asegure su normal y pleno desarrollo;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en directa relación con lo anteriormente referido, el artículo 12 letra l) inciso 2º de la Ley N° 18.838, en su parte final, dispone: “*Asimismo, el Consejo deberá dictar las normas generales destinadas a impedir que los menores se vean expuestos a programación y publicidad que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental*”, facultándolo de conformidad a lo preceptuado en el inciso 4º del mismo artículo, para incluir, dentro de dichas normas, “*... la designación de horarios sólo dentro de los cuales se podrá exhibir programación no apta para menores de edad la que estará, en todo caso, precedida de una advertencia visual y acústica o identificada mediante la presencia de un símbolo visual durante toda su duración*”; mandato reafirmado de conformidad a lo preceptuado en la letra b) del artículo 13 de la precitada ley, que obliga especialmente a este a Consejo a determinar la hora a partir de la cual puede transmitirse material薄膜ico calificado para mayores de dieciocho años de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica;

DÉCIMO TERCERO: Que, el artículo 1º letra e) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión define 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, y en su artículo 2º establece que este horario es el que media entre las 06:00 y las 22:00 horas;

DÉCIMO CUARTO: Que, por su parte, el artículo 5º del texto reglamentario precitado, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, prescribe: “*Las películas calificadas para mayores de 18 años, por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección*”;

DÉCIMO QUINTO: Que, como ya ha sido señalado en diversas oportunidades por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, las normas antes citadas no son sino una manifestación del derecho fundamental de los menores de edad a que se tenga siempre en consideración su *interés superior* y su *bienestar*, principios jurídicos de primer orden establecidos en el precitado artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁶. Asimismo, estas disposiciones son coherentes con la nueva legislación dictada en el ámbito nacional, enfocada en garantizar los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, como resulta ser la Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral

⁴⁵ «En todas las medidas concernientes a niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

⁴⁶ En este sentido, vid. Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 05 de julio de 2019, Recurso 176-2019.

de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, que en su artículo 35 dispone:

«Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a buscar, acceder y recibir contenidos informativos adecuados a su edad, madurez y grado de desarrollo por cualquier medio. Los órganos del Estado sólo podrán establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de este derecho, según su normativa, y siempre que vayan en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural del niño, niña o adolescente, de acuerdo con su interés superior.

Los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de sus competencias, velarán por el cumplimiento de los siguientes objetivos:

[...]

c) La existencia de un mecanismo de calificación de los contenidos a los que puedan tener acceso los niños, niñas y adolescentes, de modo que los padres y/o madres, o quienes los tengan legalmente a su cuidado, puedan determinar la conveniencia o inconveniencia de que dichos contenidos sean percibidos por ellos, de acuerdo con su edad, madurez y grado de desarrollo».

De acuerdo con esto, la normativa legal y reglamentaria del Consejo Nacional de Televisión destinada a regular los contenidos que los servicios de televisión pueden emitir dentro del *horario de protección*, se halla plenamente justificada en el sentido de que su objetivo es coincidente con la misión de ir en beneficio del pleno desarrollo físico, mental, espiritual, moral, social y cultural de los menores de edad, de acuerdo con su *interés superior*;

DÉCIMO SEXTO: Que, la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica “para mayores de 18 años”, en sesión de fecha 06 de febrero de 2015;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto fiscalizado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12° y 13° de la Ley N° 18.838, disposiciones todas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso primero de la Carta Fundamental;

DÉCIMO OCTAVO: Que, la exhibición de una película calificada para “*mayores de 18 años*” por el Consejo de Calificación Cinematográfica en horario de protección de menores, colisiona con lo prescripto en el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, norma que sólo autoriza a emitir dichas películas fuera del horario antes referido; lo que permite establecer que la permisionaria fiscalizada infringió el *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*;

DÉCIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo razonado y la imputación formulada en el considerando anterior, no pueden pasar inadvertidas para este Consejo las secuencias de la película fiscalizada que a continuación son descritas, que dan cuenta no sólo de la efectividad de su transmisión, sino que además de su naturaleza acorde con la calificación practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica en su oportunidad:

[13:34:37 - 13:37:25] Ana y Christian tienen su primera incursión sexual. Christian le quita la ropa sutilmente mientras ella gime. Besa sus piernas de forma erótica. Luego, baja su ropa interior mientras toca su entrepierna con los dedos. Finalmente, tienen sexo. Planos cerrados y abiertos de sus cuerpos en movimiento. Se exhiben partes íntimas de los protagonistas (senos, pequeño sector del vello púbico y glúteos de Ana). Este tipo de contenidos se reitera en las secuencias de sexo e intimidad.

[13:39:57 - 13:42:27] Ana y Christian se sacan la ropa en el baño. Entran desnudos a la tina. Se abrazan. Christian va a su closet y saca una tela o un cuero y lo utiliza para amarrar los brazos de Ana, y así dominarla. La mujer acepta. Grey comienza a besar su vientre desnudo y no deja que Ana reaccione con sus brazos. Ana gime. A los segundos se escucha a los lejos la voz de la madre de Grey. Detienen todo y Ana ríe por la situación.

[13:54:07 - 13:57:06] Christian Grey llega con champagne a la pieza de Anastasia. La lanza bruscamente a la cama y amarra sus muñecas con una corbata, la que luego amarra a la cama. Le

quita toda la ropa rápidamente y le tapa los ojos con su blusa. Grey toma champagne y lanza un poco en la boca de Ana. Luego, toma un hielo y lo arrastra sutilmente por los senos y los pezones de la mujer, para luego dejarlo en su ombligo. Ana gime. Gray la da vuelta bruscamente, le da una nalgada, se pone un preservativo y la penetra analmente (acción fuera de cámara) para dar paso al coito.

[14:10:17 - 14:11:20] Christian reprende a Ana en un juego sexual. La acuesta sobre sus rodillas, sube su falda, baja su ropa interior y le da nalgadas sometiéndola a un castigo. Ana acepta sumisa. Luego, vuelve a subir su ropa. Se miran y se besan.

[14:15:14 - 14:21:52] Ana y Christian llegan de la mano a la sala donde el millonario tiene sus juguetes y utensilios sadomasoquistas. Se besan apasionadamente. Grey la desviste, dejándola con sus calzones puestos únicamente. Le hace una trenza en el pelo y le dice que se arrodille. Ella acepta sumisa. Christian va a su closet con artefactos sexuales y toma dos esposas de cuero y una fusta. Le pide a Ana que estire la palma de su mano y la golpea con la fusta. Ana dice no sentir dolor. Le pone las esposas y la cuelga mientras besa su cuerpo. Luego le saca la ropa interior y la huele. A continuación, golpea su trasero y su vientre con la fusta. Luego, amarra sus manos con una cuerda roja y jala su cabello. Comienza una secuencia de sexo enérgico, nalgadas, utilización nuevamente de esposas de cuero y gemidos. Finalmente, Ana descansa en los brazos de Grey, quien la carga en brazos por el pasillo.

[14:37:53 - 14:39:58] Christian amarra a Ana con cuerdas rojas en sus extremidades y las ata a argollas doradas de la cama. Luego le tapa los ojos y con una pluma de pavo real golpea suavemente su cuerpo. A continuación, le realiza sexo oral (acción fuera de cámara).

[14:43:46 - 14:46:35] En la sala sexual (BDSM), Christian Grey toma una correa gruesa de cuero y luego baja la ropa interior de Ana, ordenándole que se tienda sobre un mueble. Golpea fuertemente sus nalgas seis veces con dicha correa, y hace que la mujer cuente los golpes en voz alta. Ana solloza y hace gestos de dolor. Grey bota la correa e intenta contener a Ana, pero ésta lo aleja con un manotazo, quien no entiende cómo Christian puede sentir placer castigándola. Frustrada y triste se va de la habitación;

VIGÉSIMO: Que, del análisis de los contenidos audiovisuales fiscalizados, puede constatarse que la película expone una serie de secuencias y planos que presentan un uso reiterativo de contenidos sexuales, así como también de imágenes eróticas y conductas que exaltan el castigo y la dominación en el sexo (prácticas sadomasoquistas), y diversas secuencias eróticas violentas, tanto a nivel físico como psicológico, entrañando lo anterior una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión, en cuanto la prolongada exposición a tales situaciones anómalas podría familiarizar a los menores frente a ellas, ya que podrían favorecer la imitación o repetición de las conductas ahí desplegadas, sin que ellos cuenten o posean las herramientas cognitivas y afectivas necesarias para hacer frente a ellas sin exponerlos a un posible riesgo de carácter psíquico o físico. Lo anterior, es sin perjuicio de la calificación para mayores de 18 años de la película fiscalizada;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, finalmente, cabe referir que el reproche formulado en contra de la permisionaria cobra aún mayor trascendencia desde el momento en que uno de los fundamentos tenidos en consideración por el Consejo de Calificación Cinematográfica para calificar la película como para mayores de 18 años, fue el señalar que esta se trataría de una: “*Película con escenas eróticas, en la que el tipo de relación afectivo y sexual de la los protagonistas y las prácticas a las que se someten no son aptas para ser vistas por menores de 18 años.*”;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, no obstante lo que se acordará respecto a las defensas de la permisionaria más adelante, resulta importante relevar el hecho que ella en sus descargos no niega o contradice los antecedentes fácticos sobre los que este Consejo ha fundamentado sus cargos, por lo que éstos se encontrarían firmes. En consecuencia, se desestimará la solicitud de abrir un término probatorio, atendido a que no presenta antecedentes que así lo justifiquen, pues se limita a plantear una interpretación jurídica distinta sobre los hechos en los que se funda la conducta reprochada, pero no los desvirtúa;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, tal como quedara consignado, tanto en la formulación de cargos como también en el presente acuerdo, este Consejo es de la opinión de que la película fiscalizada presenta contenidos que resultan inadecuados para una audiencia en formación. Esta conclusión se encuentra respaldada en evidencia científica especializada y es coherente con jurisprudencia previa del CNTV

—confirmada por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago—, donde se ha advertido, de forma reiterada, acerca de los peligros que importa para niños y niñas la exposición a secuencias audiovisuales y construcciones argumentales que escapan al nivel de comprensión acorde con su edad y que pueden resultar incompatibles con su desarrollo físico y psíquico aún incompletos. A este respecto, es importante tener presente que la opinión que en esta materia ha enarbolado este Consejo se encuentra plenamente conforme con el mandato que fluye de la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento que obliga a que los organismos públicos en sus resoluciones tengan siempre en consideración el bienestar y el interés superior de niños y niñas, adelantando las barreras de protección para su resguardo, atendido el especial estado de vulnerabilidad en que se hallan debido a su edad;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidades de carácter técnico para efectuar un control en forma previa, tampoco resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13 inciso 2º de la Ley N° 18.838, ella es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal;

VIGÉSIMO QUINTO: Que, en relación a lo razonado en el considerando anterior, cabe destacar que basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento⁴⁷, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario⁴⁸;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional señala, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁴⁹; indicando en dicho sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁵⁰; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1º de la Ley N° 18.838), “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁵¹;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, a este respecto, nuestra Excma. Corte Suprema, siguiendo en la doctrina a Luis Cordero, ha resuelto: «Al ser el legislador, o bien la autoridad pública, según el caso, quien viene en establecer el deber de cuidado debido en el desempeño de las actividades tipificadas, cabe asimilar el principio de culpabilidad del Derecho Administrativo Sancionador al de la noción de la culpa infraccional, en la cual basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa»⁵²;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, sin perjuicio de lo antes razonado, el argumento relativo la falta de dominio material del hecho invocado por la permisionaria, ha sido en forma reiterada desechado por la Ilma. Corte de Apelaciones como eximiente de responsabilidad infraccional por infringir la normativa que regula a los servicios de televisión. En dicho sentido, y a título ilustrativo, pueden ser citados los siguientes fallos:

⁴⁷Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnicos, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392.

⁴⁸Cfr. Ibid., p. 393.

⁴⁹Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 97-98.

⁵⁰Ibid., p. 98.

⁵¹Ibid., p.127.

⁵² Corte Suprema, sentencia de 19 de mayo de 2015, ingreso 24.233-2014. Considerando 12°.

- Sentencia de **29 de noviembre de 2019**, dictada por la Cuarta Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 343-2019**):

“QUINTO: Que la alegación de la recurrente en cuanto a la imposibilidad de suspender y/o alterar los contenidos redifundidos, dado que los contenidos son enviados directamente por el programador, en la especie la señal “SONY”, las que resultan inalterables para la recurrente, no encuentran justificación dado lo dispuesto en el artículo 13 inciso 2º de la Ley 18.838 que prescribe “los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permissionarios de servicios limitados de televisión serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite”. De manera que la recurrente es exclusiva y directamente responsable de la exhibición de la película “Bad Boys”, sin que pueda excusarse en la imposibilidad técnica, en la responsabilidad de la señal de origen o en sus vínculos contractuales.”

- Sentencia de **27 de noviembre de 2019**, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 473-2019**):

“Séptimo: Que el recurrente no será oído en cuanto pretende eximirse de responsabilidad alegando falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática, por cuanto en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional - artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquello que transmita o retrasmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de ENTEL que justifica la sanción impuesta, pues dicha conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”

- Sentencia de **27 de septiembre de 2019**, dictada por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 371-2019**):

“Séptimo: Que, en defensa de sus intereses, el recurrente ha planteado, pretendiendo eximirse de responsabilidad, alegando para ello, falta de posibilidades técnicas y contractuales de alterar la parrilla programática; sin embargo de lo pretendido, lo cierto es que en calidad de prestadora de un servicio le es aplicable la normativa nacional -artículo 13 de la Ley N° 18.838- siendo por ende responsable de todo aquellos que transmita o retrasmita a través de su señal. Así las cosas, constada la infracción a una norma legal se acredita la culpa infraccional de Directv, desde que tal quehacer justifica la sanción impuesta, pues dicha conducta importa vulnerar el deber de cuidado establecido en la normativa vigente que la recurrente debe acatar en razón de su giro.”

- Sentencia de **23 de junio de 2021**, dictada por la Séptima Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago (**Ingreso 26-2021**):

“8º) Que, por otra parte, no resulta pertinente la alegación de la recurrente acerca de que existirían imposibilidades tanto técnicas como contractuales, que le permitan modificar los contenidos enviados previamente y de manera directa por el programador vía satélite, retransmitidos finalmente a los televisores de los suscriptores o clientes. Al respecto cabe tener presente que el artículo 13 de la Ley N°18.838 establece que “los concesionarios de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y permissionarios de servicios limitados de televisión serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.”;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, no resulta procedente la pretensión de la permissionaria de excusarse de la responsabilidad infraccional en la que ha incurrido, al pretender atribuir responsabilidad a sus suscriptores respecto de aquello que vean en sus hogares, en tanto se trataría de emisiones que han sido contratadas y consentidas por personas plenamente capaces a quienes se les entregan herramientas de control parental, para que sean ellos quienes determinen lo que podrán o no ver en televisión, por cuanto, y como ya fuese referido anteriormente, el artículo 13 de la Ley N°18.838 hace directamente responsable a la permissionaria de todo aquello que transmita o retrasmita, cualquiera sea su fuente. Por consiguiente, atendiendo que la norma en cuestión no contempla excepciones a esta

atribución de responsabilidad, la pretensión de la permisionaria de trasladar el deber de conducta hacia sus suscriptores resulta del todo improcedente por ser contraria a derecho;

TRIGÉSIMO: Que, sobre lo expuesto en el considerando precedente, la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago ha reafirmado en forma constante la improcedencia de la pretensión de las permisionarias de televisión de desentenderse de las obligaciones que les imponen la Ley N° 18.838 y la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto a proteger a los menores de edad de contenidos que puedan dañar o entorpecer su proceso formativo y pretender trasladar esta responsabilidad a los padres.

En un fallo de 24 de diciembre de 2019 (Ingreso 577-2019), la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago sostuvo: «*no puede compartir esta Corte los argumentos de la recurrente que traslada toda la responsabilidad del contenido de la emisión a los padres o adultos responsables de los menores, que dispondrían del filtro del mecanismo del “control parental” para determinar lo que éstos puedan ver o no en el hogar, pues, precisamente el primer filtro o seguridad de que estos disponen es tranquilidad que la emisión de este tipo de películas no se haga en horarios de protección a los menores de edad, y ese control le corresponde realizar al recurrente en cumplimiento de las prescripciones legales. Estas herramientas de controles parentales no excusan a las concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional de observar rigurosamente la ley que les impone a ellos, y no a los usuarios de sus servicios, el control y fiscalización de que la programación para mayores de edad no sea transmitida en horario protegido».*

En igual sentido, la Corte ha señalado:

- “23º.- *Que, endosar la responsabilidad al usuario, por la sola circunstancia de entregar un control parental para bloquear la señal, también resulta improcedente, atento que se pretende eximir de toda responsabilidad por actos de terceros que nada tienen que ver con la prestación de servicios de televisión. En efecto, los padres no prestan un servicio y en su labor de educación de sus hijos podrán contratar o no servicios de televisión, pero jamás se puede afirmar que a quienes se dirigen las transmisiones o difusión de programas de televisión, sean quienes deban velar porque se respete la normativa vigente, lo que carece de todo sentido común, desde que quien ofrece el producto y lo trasmite es a quien corresponde la sanción y no al cliente.*”⁵³.
- “*SEXTO: En cuanto al sistema de control parental, la recurrente pretende endosar la responsabilidad del contenido exhibido al usuario, con el objeto de eximirse de toda responsabilidad, como si fuera posible que un ciudadano conozca toda la programación de un gran número de canales (y las modificaciones), y además deba estar atento a lo que puedan ver en todo momento sus hijos (sin evidentemente poder realizar otras actividades), lo que resulta inadmisible, no solo por la imposibilidad material señalada, sino también que es menester considerar que la calificación de las películas y los horarios (especialmente de protección de los derechos de los niños) son herramientas establecidas por el legislador precisamente como parte de la responsabilidad de las empresas concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva.*”⁵⁴;

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, de lo relacionado a lo largo del presente acuerdo, resulta posible concluir que el ilícito administrativo establecido por infringir el deber de cuidado contenido en el artículo 1º de la Ley N° 18.838 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 a través de la cual pueda verse afectada negativamente la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, por lo que no tienen asidero las defensas formuladas por la permisionaria a este respecto;

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, dicho lo anterior y para efectos de determinar la sanción a imponer a la permisionaria por su infracción, será tenido en consideración lo referido en la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa, y en particular lo dispuesto en el artículo 2º numeral 1º del referido texto reglamentario, por cuanto en este caso

⁵³ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 10 de octubre de 2019, Rol N° 433-2019.

⁵⁴ Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 29 de noviembre de 2019, ingreso N° 343-2019.

lo que se reprocha a la permissionaria es haber puesto en situación de riesgo un bien jurídico particularmente sensible, como resulta ser el normal desarrollo de la personalidad de los menores de edad, pudiendo comprometer con ello su bienestar e interés superior; así como también lo dispuesto en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 en lo relativo a su cobertura de alcance nacional.

Concurriendo en la especie un criterio de tipo reglamentario y otro de carácter legal, es que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3º en relación al artículo 4º del texto reglamentario antes aludido, se considerará la infracción cometida como de carácter *leve*, pero advirtiendo que la permissionaria no registra anotaciones pretéritas en el período de los 12 meses anteriores a la conducta que se reprocha, es que de conformidad a lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 2º y parte final del artículo 4º del precitado texto reglamentario, este antecedente servirá para compensar y reducir el juicio de reproche en su contra.

Dicho lo anterior, y compensando uno de los criterios antes enunciados, se mantendrá la calificación de *leve* de la infracción, pero sólo se impondrá la sanción de multa contemplada para estos casos en su tramo mínimo, es decir 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, y por la mayoría de los Consejeros presentes, conformada por su Presidente, Mauricio Muñoz, su Vicepresidente, Gastón Gómez, y los Consejeros Andrés Egaña, Carolina Dell’Oro, Beatrice Ávalos, Bernardita Del Solar, Daniela Catrileo y María de los Ángeles Covarrubias, acordó rechazar los descargos de CLARO COMUNICACIONES S.A., no dar lugar a su solicitud de apertura de un término probatorio, e imponerle la sanción de multa de 21 (veintiún) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33 N° 2 de la Ley N°18.838 por infringir, a través de su señal “HBO - canal 90”, el artículo 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, al exhibir el día 15 de noviembre de 2022 a partir de las 12:52:06 horas, la película “*Fifty Shades of Grey - Cincuenta Sombras de Grey*” en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, lo cual tiene el potencial de afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud consagrada en el artículo 1º inciso cuarto de la Ley N°18.838.

Se previene que el Consejero Francisco Cruz se abstuvo de participar en el conocimiento, vista y resolución del presente caso.

La permissionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, enviando el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República al correo electrónico acreditacionmulta@cntv.cl o, en su defecto, copia debidamente ingresada ante la Corte de Apelaciones de Santiago de la reclamación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos mientras se tramita dicho recurso.

6. FORMULACIÓN DE CARGO A MEGAMEDIA S.A. POR PRESUNTAMENTE INFRINGIR EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, EN RAZÓN DE LA SUPUESTA INOBSERVANCIA DE LO PREVENIDO EN EL ARTÍCULO 7º DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 1º DE LA LEY N° 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DE UNA NOTA INSERTA EN EL PROGRAMA “MUCHO GUSTO” EL DÍA 20 DE FEBRERO DE 2023 (INFORME DE CASO C-12789; DENUNCIAS CAS-70933-R4L4V7, CAS-70999-W4X3H5, CAS-70932-H2N6K8 Y CAS-70955-N5Z6P8).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12 letra a), 34 y 40 bis de la Ley N° 18.838, y en las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;
- II. Que, han sido recibidas cuatro denuncias en contra de MEGAMEDIA S.A. por la exhibición el día 20 de febrero de 2023, en el programa “Mucho Gusto”, de una nota que trata sobre la ocurrencia de diversos hechos delictuales protagonizados por unas bandas de menores de edad en la ciudad de Viña del Mar, y que éstos serían supuestamente

liderados por un popular comerciante de la zona, sin que se aportaran mayores antecedentes que corroboren la efectividad de esto último;

III. Que, las denuncias en cuestión, son del siguiente tenor:

«En este programa se difama a una figura pública conocido como "vendedor de leña", acusándolo de participar en recepción de especies sin prueba alguna más que el testimonio de un desconocido, si bien no se menciona directamente su nombre (Roberto Ibacache) se le identifica como "leñador" mostrando videos virales de él, pese a que estos videos tienen su cara difuminada queda patente su identidad por lo viral que son sus videos. Esta acusación supone una clara difamación y daño a la honra para Roberto Ibacache quien ve su imagen injustamente manchada por un trabajo periodístico mal hecho basado en la envidia y el clasismo, este tipo de reportajes sólo generan odio y estigmatizan a gente honesta y trabajadora.» Denuncia CAS-70933-R4L4V7.

«Se presenta a una persona apodada como "Leñador" o "vendedor de leña" como un posible líder o coordinador de delincuencia sin dar absolutamente ninguna prueba o pista más allá del criterio de otra persona natural. La persona culpada es conocida y es fácil de ubicar, esta irresponsabilidad puede facilitar funas o daños a la persona sin tener absolutamente ninguna prueba de que esté ligada actualmente a la delincuencia de la ciudad de Viña. Esto es una denigración grave a la persona sólo porque es de clase baja, ya que todos sabemos que, si la persona tuviera otro lenguaje y otro aspecto, el canal no se atrevería a hablar libremente de él y su potencial culpabilidad. Esto es generar calumnias y difamación de una persona de clase baja sin medir las consecuencias.» Denuncia CAS-70999-W4X3H5.

«Canal Mega en su espacio Meganoticias, realiza reportaje sobre delincuencia en Viña en pleno festival, en donde expone y vincula a vendedor ambulante más conocido con el "el vendedor de leña" realizando acusaciones graves en contra de una persona sin tener pruebas y mérito acusatorio para calificar a una persona y denostar su honra en un canal de tv, lo cual daña gravemente nuestra Constitución y lo peor daña la dignidad de una familia humilde y trabajo. Periodista si se le puede llamar así denosta a una persona realizando acusaciones sin fundamento y sin tener pruebas condenatorias que sean indicios de la veracidad de sus dichos en un reportaje que muestra el poco profesionalismo y que por vender una noticia se permite denostar a una persona menospreciando su honra y su dignidad acusaciones graves.» Denuncia CAS-70932-H2N6K8.

«Durante el programa se procede a difamar a una figura pública llamada "Roberto Ibacache" conocido popularmente como el "vendedor de leña", acusándolo de recepción de especies sin evidencia, más que el testimonio de un desconocido. Esta acusación que careció de sustento y mayor evidencia supone una evidente difamación y daño a la persona, por lo cual procedo a emitir esta denuncia.» Denuncia CAS-70955-N5Z6P8;

IV. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión del Consejo Nacional de Televisión efectuó la pertinente fiscalización del programa “Mucho Gusto” emitido por Megamedia S.A. el día 20 de febrero de 2023, lo cual consta en su Informe de Caso C-12789, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que “Mucho Gusto” es un programa del género misceláneo, que incluye segmentos de conversación y despachos en vivo que refieren a hechos de la contingencia nacional, policiales, espectáculos, entre otros. La conducción de la emisión denunciada estuvo a cargo de Karen Doggenweiler y José Antonio Neme;

SEGUNDO: Que, el programa fiscalizado, conforme señala el informe de caso respectivo, emite una nota periodística (08:53:11 - 09:06:15) que se refiere a hechos delictuales acaecidos en la ciudad de Viña del Mar. El gestor de caracteres (GC) indica: “Delincuencia amenaza Viña en pleno festival”.

INTRODUCCIÓN DEL REPORTAJE:

(08:53:11 - 08:54:17). Inicia con plenos aéreos de Viña del Mar que se alternan con registros de la reciente gala del festival de la misma ciudad, en tanto el relato señala que vecinos y turistas no se atreven salir a la calle. En este contexto se exponen registros de hechos delictuales acaecidos en la vía pública (robos); de transeúntes y un grupo de sujetos delinquiendo. El relato indica que se trata de una banda de menores que atemoriza la ciudad.

(08:53:37 - 08:53:51) Una persona no identificada identifica a un hombre con el seudónimo de “el leñador”, y se subtitulan en pantalla sus dichos: «*Claro, el leñador le dicen, famoso el hombre. Conoce a todos los menores, él debe trabajar con ellos*».

Acto seguido imágenes de una publicación efectuada en la una red social, en donde quien es sindicado como líder la banda delictual, con el rostro difuminado, expresa: «*Un famoso, humilde y trabajador, trabajo todos los días, no le cobro a nadie por las fotos*»; otros registros de robos en la vía pública, el relato en off señala «*nada los detiene, se han transformado en el terror de turistas*»; y declaraciones del propietario de un establecimiento que alude al ataque que han sufrido cuidadores de vehículos.

DESARROLLO DEL REPORTAJE

(08:54:18 - 09:06:15). Se exhiben imágenes de la gala del Festival de Viña del Mar que se alternan con registros de hechos delictuales en la vía pública, el relato comenta que una ola de delincuencia afecta la ciudad. Los protagonistas de cada registro (según de la distancia de la grabación) son difuminados en sus rostros.

Se destaca el registro con sonido ambiente de un robo con violencia que afectó a una pareja de adultos de nacionalidad extranjera e inmediatamente declaraciones de un testigo (se mantiene su rostro en reserva) quien señala: «*Los guardias justamente en ese momento, estaban en otro procedimiento y bueno aprovecharon el momento que no había seguridad y actuaron, como te digo las víctimas son siempre de edad, adultos mayores, en este caso eran extranjeros*».

Acto seguido imágenes en donde se advierte un grupo de jóvenes (no es posible distinguir rostros), en tanto el relato señala que en estos registros se observa el actuar delictual de una banda de menores de edad en plena época estival e inmediatamente se describe el robo protagonizado por un sujeto y la huida. Luego, un transeúnte comenta que esta banda de jóvenes diariamente transita por el lugar, que no se sabe si están armados y que el grupo supera el número de 30 integrantes.

(08:56:57 - 08:59:13) Continúan los registros, se plantea la pregunta de “*quiénes lideran o conocen a estos menores de edad*”, y se indica que un trabajador del centro comercial entregó un dato clave. En este contexto se exponen declaraciones de una persona no identificada, quien afirma «*Claro, el leñador le dicen, famoso el hombre. Se pone afuera del mall a vender lentes. Y ahí bueno, allí trabaja con los mecheros, (...) él guarda toda la mercadería a los individuos para que después “miti mota”. Conoce a todos los menores, él debe trabajar con ellos*».

El periodista comenta que averiguaron «*quién es el famoso leñador*», «*nos mencionaron sus redes sociales*» y se exponen publicaciones de esta persona (rostro difuminado). Luego, en tanto esta persona es saludada por transeúntes, el periodista indica que este hombre rodeado de celulares «*tal como una artista del festival nos dedica estas palabras*». Se exponen el registro en comento (rostro difuminado) y el referido expresa: «*(...) famoso, humilde y trabajador, trabajo todos los días, no le cobro a nadie por las fotos, como (...) todos cobran, menos el vendedor de leña, trabajo de lunes a lunes, que Dios los bendiga, gracias por apoyarme*»; y consecutivamente el relato en off plantea la pregunta «*¿Estará realmente involucrado este carismático personaje con la banda de menores que aterroriza Viña?*».

(08:59:13 - 09:06:15) Se reiteran los registros de la vía pública, se indica que un grupo de 4 sujetos tras cometer un robo, regresan al lugar y luego son detenidos en un bus del transporte público. En relato agrega que cercanamente es detenida una adolescente (no es posible su identificación) que es parte del grupo, quien portaba un arma blanca, y que comerciantes tratan de impedir el accionar policial.

Se exponen declaraciones de un funcionario de Carabineros que alude al trabajo de detención de 20 menores de edad, entre 13 y 17 años. Luego, una mujer (identidad en reserva) relata que el grupo de jóvenes que atacó a la pareja de extranjeros al día siguiente regresó al lugar a delinquir.

El periodista, en tanto se exhiben otros registros, comenta que los viñamarinos aseguran que caminan por las calles con temor, y se añade que esta situación también afecta a los locales comerciales.

Se exponen declaraciones de la alcaldesa de la comuna refiriendo a los registros publicados en redes sociales, y menciona que el municipio se encuentra en coordinación con Carabineros. En este marco se indica que los integrantes de la banda de menores de edad han sido constantemente “funados” en redes sociales (se exhiben fotografías con sus rostros difuminados y se mantiene en reserva su identidad).

Finaliza la nota con la mención de que los vecinos y locatarios de Viña del Mar conviven con delincuentes y que en el contexto del festival esta situación mantendría en alerta a las autoridades;

TERCERO: Que, en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a la información que tienen las personas se encuentra declarado en tratados internacionales vigentes ratificados por Chile, en la Carta Fundamental y en la ley.

Así, el artículo 19 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁵ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

Por su parte, el artículo 13 N° 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵⁶ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

Por su lado, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N° 12, reconoce el derecho y libertad de emitir opinión e informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, de conformidad con la ley.

A su vez, la Ley N° 19.733, sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo⁵⁷, establece en el inciso 3º de su artículo 1º: “*Se reconoce a las personas el derecho a ser informadas sobre los hechos de interés general*”, señalando en forma expresa en la letra f) de su artículo 30 que se reputan como tales, aquellos consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos;

CUARTO: Que, el mismo artículo 19 N° 12 antes aludido de nuestra Carta Fundamental y el artículo 1º de la Ley N° 18.838 establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el correcto funcionamiento de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional, implicando esto que los servicios de televisión deben disponer permanentemente la

⁵⁵ Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2.200, el 16.12.1966, y suscrito por Chile en esa misma fecha, y publicado en el Diario Oficial de 29.04.1989.

⁵⁶ De 22.11.1969, suscrita por Chile en esa misma fecha, y publicada en el Diario Oficial de 05.01.1991.

⁵⁷ Publicada en el Diario Oficial de 04.06.2001.

adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de aquellos bienes jurídicamente tutelados que integran el acervo substantivo del *correcto funcionamiento* de aquéllos;

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el artículo 1º de la Ley N° 18.838, entre los que se cuentan la dignidad de las personas y aquellos derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

SEXTO: Que, la dignidad de la persona, declarada solemnemente en la norma de apertura de la Carta Fundamental, ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional como “*la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados*”⁵⁸. En este sentido, la dignidad ha sido reconocida “*como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos*”⁵⁹; lo que se encuentra en perfecta sintonía con lo dispuesto en el artículo 1º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que refiere: «*Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros*».

Asimismo, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de 05 de julio de 2013, ha sostenido: “*Quinto: La dignidad humana implica el necesario reconocimiento de que todos los seres humanos, en su calidad de tal, son iguales entre sí, principio al que se integran todos los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, por lo que la “negación o el desconocimiento de uno, de algunos o de todos estos derechos significa la negación y el desconocimiento de la dignidad humana en su ineludible e integral generalidad*” (*La Dignidad Humana en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos*, Héctor Gros Espiell, Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Universidad Complutense, Madrid, Vol. 4. 2003, página 198)”⁶⁰;

SÉPTIMO: Que, el artículo 7º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión dispone que los servicios de televisión, en la comunicación de hechos que revistan caracteres de delitos, de catástrofes y de situaciones de vulneración de derechos o de vulnerabilidad, deben otorgar un tratamiento que respete la dignidad de las personas, evite el sensacionalismo, la truculencia y la victimización secundaria;

OCTAVO: Que, uno de los derechos fundamentales de la persona, que emana directamente de la dignidad, y con la que guarda un vínculo y relación de identidad, corresponde al derecho a que sea respetada su honra, que es expresamente asegurado en nuestra Carta Fundamental por intermedio de su artículo 19 N° 4, estableciendo el Tribunal Constitucional a su respecto que ella tendría un sentido objetivo, el que “*alude a la reputación, al prestigio, a lo que las demás personas piensan sobre una persona determinada*”⁶¹ o, en otras palabras: “*La honra o reputación es externa, llega desde afuera, como ponderación o criterio que los demás tienen de uno, es una concepción objetiva con independencia de que realmente se tenga o no un honor*”⁶²;

NOVENO: Que, resulta posible establecer como contenido derivado de la honra inmanente a la persona humana la “*presunción de inocencia*”, esto es, el derecho a ser tenido por inocente, derecho reconocido tanto por diversos instrumentos internacionales como por nuestra legislación.

Al respecto, el artículo 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala: “*Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa*”.

⁵⁸ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerando 17°.

⁵⁹ Cea Egaña, José Luis., LOS DERECHOS A LA INTIMIDAD Y A LA HONRA EN CHILE. Ius et Praxis [en línea]. 2000, 6 (2), p.155.

⁶⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia recaída en la causa Rol 1352-13, de 05 de julio de 2013.

⁶¹ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 1419, C° 18, de 09 de noviembre de 2010.

⁶² Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 1463, C° 14, de 23 de septiembre de 2010.

En el mismo sentido, el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece: “*Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley*” y, el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone: “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad*”.

Finalmente, el artículo 4º del Código Procesal Penal señala: “*Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme*”;

DÉCIMO: Que, de lo anteriormente referido, la “*presunción de inocencia*”, esto es, el derecho a ser tenido por inocente, además de su obvia proyección como límite de las potestades del legislador y criterio de interpretación de la ley, es también un *derecho subjetivo público*, eficaz en un doble plano: **a)** por una parte, opera en situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de *no-autor o no-partícipe* en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina, por ende, el derecho a que no se apliquen al involucrado las consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo; **b)** por otra parte -y principalmente- opera el referido derecho en el campo procesal, en el que tiene un influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba; así: **i)** toda condena debe ir precedida siempre de una actividad probatoria impidiendo la condena sin pruebas; **ii)** las pruebas tenidas en cuenta para fundar la decisión condenatoria han de merecer tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas; **iii)** la carga de la actividad probatoria pesa sobre los acusadores; y **iv)** no existe nunca carga de la prueba sobre el acusado respecto a su inocencia por no participación en los hechos. (Al respecto, véase Rubio Llorente, Francisco. “Derechos Fundamentales y Principios Constitucionales”, Edit. Ariel S. A., Barcelona, España, 1995, Pág. 355);

DÉCIMO PRIMERO: Que, por su parte, el artículo 1º del Código de Ética del Colegio de Periodistas de Chile⁶³ señala: “*Los periodistas están al servicio de la sociedad, los principios democráticos y los Derechos Humanos. En su quehacer profesional, el periodista se regirá por la veracidad como principio, entendida como la entrega de información responsable de los hechos*”, para luego indicar, en su artículo 2º “*El o la periodista difundirán sólo informaciones fundamentadas, sea por la correspondiente verificación de los hechos, en forma directa o a través de distintas fuentes, así como la confiabilidad de las mismas.*”; enunciados que a su vez guardan clara coherencia con lo dispuesto en el artículo 26 del mismo texto, que reza: “*El periodista debe salvaguardar la presunción de inocencia, respetando las distintas etapas del proceso judicial*”;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, coincidente con el debido respeto a la presunción de inocencia, las Orientaciones Programáticas de MEGAMEDIA S.A. indican en su numeral 3.1.4.3 que, tratándose de informaciones judiciales: «*Mega media cuida especialmente la cobertura de hechos delictuales y casos judiciales de interés público, por cuanto la seguridad y el correcto funcionamiento del poder judicial constituyen una dimensión valorada por la audiencia; sus contenidos afectan la confianza pública en las instituciones así como la honra, fama y vida privada de las personas, sean ellos víctimas o victimarios. Es un área que requiere un reporteo exigente por los cambios introducidos por el actual procedimiento penal que ha modificado la cobertura de este sector [...] En nuestros contenidos multiplataformas se procurará que el trato hacia los presuntos culpables evite la estigmatización, discriminación y simplificación de los hechos. Debe darse oportunidad a las partes involucradas para exponer sus argumentos, sin tomar partido ni abanderizarse con alguna de ellas. [...] En la medida de lo posible, habrá que realizar una verificación responsable de los antecedentes en todos los casos. Se evitará interferir en las investigaciones policiales. Se respetará en el relato la situación de las víctimas y su entorno. Se cuidará el principio jurídico de la presunción de inocencia de los acusados cuidando, a través del lenguaje e imágenes, dejar el beneficio de la duda»⁶⁴;*

DÉCIMO TERCERO: Que, sobre el ejercicio del derecho a informar, la doctrina⁶⁵ ha señalado: «*La información tiene como límite inherente a su función formadora de una opinión pública libre en una sociedad democrática, la veracidad de la narración, lo que exige un nivel de razonabilidad en la comprobación de los hechos afirmados o en la contrastación debida y diligentemente de las fuentes de información. La información que se aparta de la veracidad se constituye en desinformación y*

⁶³ Versión actualizada, del 26 de abril de 2015.

⁶⁴ Orientaciones Programáticas Mega 2015 (actualización 2019) https://static.mega.cl/_common/docs/orientaciones-programaticas-2019.pdf (Consultado el 19 de junio de 2023).

⁶⁵ Nogueira Alcalá, Humberto, “Derechos fundamentales y garantías constitucionales”, Tomo II, Santiago, Editorial Librotecnia, 3º Edición, 2013, p. 118.

afecta antijurídicamente el derecho a la información. Sólo la información veraz es merecedora de protección constitucional»;

DÉCIMO CUARTO: Que, sobre la veracidad de la información, la doctrina nacional⁶⁶ ha señalado: «*La veracidad de la información no es sinónimo de verdad objetiva e incontestable de los hechos, sino solamente reflejo de la necesaria diligencia y actuación de buena fe en la búsqueda de lo cierto*» ; o que «*Se trata de información comprobada según los cánones de la profesión informativa...*», por lo que, reiterando lo ya referido en el considerando precedente: «*Sólo la información veraz es merecedora de protección constitucional*»⁶⁷;

DÉCIMO QUINTO: Que, de lo razonado anteriormente, resulta posible establecer que el derecho fundamental a la libertad de expresión implica la facultad de cada persona a manifestar sus ideas y opiniones y el derecho a recibir y conocer la opinión e información de terceros, y que este último, para ser debidamente satisfecho, requiere que la información recibida sea lo más completa y objetiva posible, sin que esto último importe la comunicación de la *verdad absoluta*, sino que basta que, en el proceso de recopilación y difusión de esta información, se haya empleado un grado de cuidado y diligencia acorde a la naturaleza propia del ejercicio de la actividad periodística, esperando que sean difundidas en definitiva sólo informaciones fundamentadas mediante la respectiva verificación de los hechos, sea de forma directa o a través de distintas fuentes, y velando siempre por que éstas sean confiables, evitando cualquier posible discordancia con los textos, imágenes o cualquier otro soporte audiovisual que puedan inducir al televidente o auditor a confusión, error o engaño. Tratándose de materias donde pudiera verse comprometida la presunción de inocencia de las personas, el deber de cuidado empleado debe ser aún mayor, a efectos de resguardar su derecho fundamental a la honra. En el caso de que esta información cumpla con estos estándares, y no afecte de manera ilegítima o injustificada derechos de terceros, puede gozar plenamente de protección constitucional;

DÉCIMO SEXTO: Que, un suceso como el descrito en el Considerando Segundo del presente acuerdo, que dice relación con la ocurrencia de diversos delitos cometidos por una banda de personas en la ciudad de Viña del Mar, así como también los pormenores relacionados con su composición y organización, ciertamente corresponden a hechos susceptibles de ser reputados como de *interés general* y, como tales, pueden ser comunicado a la población;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, el programa fiscalizado marcó un promedio de 4.0 puntos de *rating* hogares, y la distribución de audiencia según edades y perfil del programa analizado, se conformó de acuerdo a la siguiente tabla:

| | Rangos de edad (Total Personas: 7.812.158) ⁶⁸ | | | | | | | Total personas |
|-------------------------------------|---|------------|------------|------------|------------|------------|-------------|----------------|
| | 4-12 Años | 13-17 años | 18-24 Años | 25-34 años | 35-49 años | 50-64 años | 65 y + Años | |
| <i>Rating personas⁶⁹</i> | 0,2% | 0,5% | 0,8% | 0,9% | 1,5% | 1,8% | 3,5% | 1,4% |
| Cantidad de Personas | 1.600 | 2.100 | 5.400 | 11.600 | 22.800 | 22.200 | 34.300 | 100.000 |

DÉCIMO OCTAVO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto denunciado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley N° 18.838, disposiciones todas referidas al *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

⁶⁶ Nogueira Alcalá, Humberto, “Derechos fundamentales y garantías constitucionales”, Tomo II, Santiago, Editorial Librotecnia, 3° Edición, 2013, p. 118.

⁶⁷ Nogueira Alcalá, Humberto, “Derechos fundamentales y garantías constitucionales”, Tomo II, Santiago, Editorial Librotecnia, 3° Edición, 2013, p. 118.

⁶⁸ Dato obtenido desde Universos, Estudio PeopleMeter Gran Santiago + Regiones, Kantar Ibope Media.

⁶⁹ El *rating* corresponde al porcentaje de un *target* que sintoniza en promedio un evento televisivo, así, por ejemplo: un punto de *rating* del total de personas equivale a 78.122 individuos mientras que, un punto de *rating* en el *target* de 4 a 12 años equivale a 8.841 niños de esa edad.

DÉCIMO NOVENO: Que, del análisis del programa descrito en el Considerando Segundo del presente acuerdo, este Consejo estima que la concesionaria, a través de un presunto ejercicio inadecuado de su derecho a la libertad de expresión y de informar, presentaría una construcción audiovisual sugerente que podría afectar en forma injustificada la honra del sujeto aludido en la nota, en donde si bien no se da a conocer su rostro o nombre, sí son exhibidos registros que no guardan relación con los hechos informados que permitirían su identificación a través de su voz, fisionomía y vestimentas, atribuyéndole a éste la calidad de líder de las bandas de menores que asolarían la ciudad de Viña del Mar, sin poseer mayores antecedentes que el relato de una única persona cuya identidad resulta desconocida.

Si bien la concesionaria en principio se encontraría habilitada para comunicar la eventual participación culpable del sujeto en cuestión en actividades criminales, ella lo hace -como ya fuese advertido- en base al relato de un único sujeto de identidad desconocida, sin que sus dichos fueren contrastados o reforzados a través de otras fuentes que dieren mayor fuerza y plausibilidad para realizar semejante imputación; pudiendo comprometer de manera injustificada, a través de un ejercicio liviano y descuidado de la labor periodística, la honra y el derecho a ser presumido inocente del sujeto en cuestión, desconociendo con ello la dignidad personal que le es inmanente, lo que entrañaría por parte de la concesionaria una presunta infracción al artículo 7º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión en relación con el artículo 1º de la Ley N° 18.838;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó, por la unanimidad de los Consejeros presentes, formular cargo a MEGAMEDIA S.A. por supuesta infracción al artículo 7º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión en relación con el artículo 1º de la Ley N° 18.838, hecho que se configuraría por la exhibición de una nota en el programa “Mucho Gusto” el día 20 de febrero de 2023, donde es abordada la comisión de múltiples delitos por parte de bandas de menores de edad en la ciudad de Viña del Mar, y donde se le imputaría sin mayores antecedentes la calidad de líder de esas bandas a un conocido comerciante de la zona, pudiendo con ello comprometer de manera injustificada, a través de un ejercicio liviano y descuidado de la labor periodística, su honra y su derecho a ser presumido inocente, desconociendo con ello la dignidad personal que le es inmanente.

Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad, y que se queda a la espera de los descargos de la concesionaria, quien tiene el plazo de cinco días para presentarlos.

7. **FORMULACIÓN DE CARGO A CANAL 13 SpA POR PRESUNTAMENTE INFRINGIR EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN, EN RAZÓN DE LA SUPUESTA INOBSERVANCIA DE LO PREVENIDO EN EL ARTÍCULO 8º INCISO SEGUNDO DE LAS NORMAS GENERALES SOBRE CONTENIDOS DE LAS EMISIONES DE TELEVISIÓN, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DE UNA NOTA INFORMATIVA EN EL PROGRAMA “TU DÍA” EL DÍA 16 DE MARZO DE 2023 (INFORME DE CASO C-12890, DENUNCIA CAS-71306-W0L6N3).**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º letra a), 33º, 34º y 40º bis de la Ley N° 18.838, y en las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;
- II. Que, fue presentada una denuncia en contra de Canal 13 SpA por la emisión de una nota informativa en el programa “Tu Día” el día 16 de marzo de 2023, cuyo tenor es el siguiente:

“En un despacho de allanamiento de morada de migrantes, muestran a niños y niñas en medio de un operativo de PDI. Pasan por la casa, sin ningún miramiento con los menores de edad.” CAS-71306-W0L6N3;
- III. Que, el Departamento de Fiscalización y Supervisión del Consejo Nacional de Televisión efectuó el pertinente control respecto del programa matinal “Tu Día” emitido por Canal 13

SpA el día 16 de marzo de 2023, lo cual consta en su Informe de Caso C-12890, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, “Tu Día” es un programa de televisión tipo magacín matinal, emitido por Canal 13 SpA desde noviembre de 2021 de lunes a viernes entre las 08:00 y 13:00 horas aproximadamente. Acorde a su género misceláneo, incluye despachos en vivo, notas de actualidad nacional e internacional, policiales y secciones de conversación Su conducción se encuentra a cargo de los periodistas Priscilla Vargas y José Luis Repenning;

SEGUNDO: Que, conforme refiere el Informe de Caso C-12890, la nota comienza alrededor de las 08:14:19 horas aproximadamente se aborda información relativa a un operativo efectuado en la comuna de Estación Central por personal de migración de la PDI, en conjunto con la municipalidad de la comuna, que tenía por objeto el desalojo de una vivienda, respecto de la cual un grupo de extranjeros se habría apropiado como “guardia” para el tráfico de drogas, ocultación de artículos robados y armamento, posible trata de blancas, entre otros.

En ese contexto, se establece un enlace en vivo a cargo de un periodista desde el lugar de los hechos, quien informa que se está realizando un control de identidad a los moradores de la vivienda, en su mayoría extranjeros. En imágenes, se muestra parte del procedimiento, donde se observa a ciudadanos extranjeros siendo escoltados por personal de la PDI. Además, se muestra el interior del domicilio en cuestión, donde se advierte a algunos de los residentes, entre ellos niños.

De este modo, es posible advertir la presencia de niños durante la cobertura noticiosa, sin resguardo de su identidad, así como, la exposición de aspectos que darían cuenta de su intimidad y estado de vulnerabilidad en que estos se encontrarían;

Todo lo cual, se evidencia en las siguientes secuencias:

[08:20:16 - 08:20:39] Niño recorriendo uno de los pasillos de la vivienda, vistiendo polera a rayas y jockey, sin que sea guardada su identidad.

[08:29:35- 08:30:16] Periodista indica: «Por otra parte, también hemos visto que ha llegado personal de Carabineros, porque hay muchas personas que estaban haciéndole control de identidad, es decir, ya llevábamos 30 personas (...) pero hay más personas prontas a salir y lo más lamentable de esto Priscila, Repe, es que vimos incluso niñitos, niñitos saliendo, que tienen que convivir día a día con este escenario, en este contexto, una lamentable situación, también podrían haber adultos mayores y otras personas que no tienen nada que ver, que tienen que dormir acá, porque necesitan un lugar donde vivir, que muchas veces no tienen donde hacerlo y esta es la única parte donde podrían, también, vivir. Vienen de otros países, no tienen los medios así es que vamos a estar muy pendiente también con eso (...».

[08:41:34 - 08:42:31] Vecina también advierte la presencia en el lugar. Además, se muestra, en una toma cercana, a un adolescente saliendo de la vivienda objeto del procedimiento, sin resguardo alguno de su identidad, quien incluso saluda hacia las cámaras.

[09:43:23 - 09:46:19] Periodista desde el interior del domicilio que está siendo desalojado, advierte: «Entre medio de esto hay muchos niños también y los niños convivían finalmente con estas mismas estructuras, que utilizaban para guardar el armamento y también la droga (...) o sea entremedio de las caletas donde fueron encontradas armas y drogas, hay juguetes de niños todavía tendidos. Recordemos las imágenes que vimos, que eran balaceras, en la entrada de esta casa y entremedio había niños». Conductora: «(...) Es a nosotros lo que más nos llama la atención es que en medio de todo esto, que un nivel de violencia y de delincuencia, hay niños y la evidencia de eso es que te encuentras con coches, te encuentras con juguetes y es una situación super lamentable». Enseguida la conductora da la palabra al alcalde Rodolfo Carter, presente en el estudio del programa, quien expresa: «(...) es de manual, que los narcos, en general los delincuentes, pero particularmente (...) los usan (refiriéndose a los niños) en tres etapas: los usan para comerciar; como soldados o sicarios (...), como soldados, como vendedores de droga. Luego, los utilizan como escudo, cuando la policía o el Estado va por ellos, te tiran encima a los niños, guagüitas chicas, mujeres

embarazadas (...) pero claramente es de manual utilizar niños y mujeres para poder evitar la acción de la ley».

[10:02:19 - 10:02:48] Se retoma el despacho en vivo, a cargo del periodista Rodrigo Pérez, quien aún se encuentra al interior de la vivienda desalojada. En esos momentos, se observa a una niña, detrás del periodista, caminando de frente hacia la cámara, sin que sea resguardada su identidad;

TERCERO: Que, en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a la información que tienen las personas se encuentra declarado en tratados internacionales vigentes ratificados por Chile, en la Carta Fundamental y en la ley.

Así, el artículo 19 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷⁰ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

Por su parte, el artículo 13 N° 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁷¹ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

Por su lado, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N° 12, reconoce el derecho y libertad de emitir opinión e informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley;

CUARTO: Que, el mismo artículo 19 N° 12 antes aludido de nuestra Carta Fundamental y el artículo 1º de la Ley N° 18.838, establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el correcto funcionamiento de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional, implicando esto que los servicios de televisión deben disponer permanentemente la adecuación del contenido de sus emisiones a las exigencias que plantea el respeto de los bienes jurídicamente tutelados que integran el acervo substantivo del concepto del *correcto funcionamiento* de aquéllos;

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del *correcto funcionamiento* han sido señalados por el legislador en el artículo 1º inciso 4º de la Ley N° 18.838, entre los que se cuentan la dignidad de las personas y aquellos derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

SEXTO: Que, el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental reconoce a todas las personas su derecho a la honra y a la vida privada y su familia;

SÉPTIMO: Que, sobre lo anteriormente referido, el Tribunal Constitucional ha dictaminado: “...*considera esta Magistratura necesario realizar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas*”⁷², por lo que cualquier ataque a éstos, necesariamente implica una afectación del bienestar psíquico de aquellos que resulten perjudicados;

OCTAVO: Que, el artículo 19º de la Convención Americana de Derechos Humanos, dispone: “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado*”;

⁷⁰ Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2.200, el 16.12.1966, y suscrito por Chile en esa misma fecha, y publicado en el Diario Oficial de 29.04.1989.

⁷¹ De 22.11.1969, suscrita por Chile en esa misma fecha, y publicada en el Diario Oficial de 05.01.1991.

⁷² Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerando 18º.

NOVENO: Que, la Convención sobre los Derechos del Niño⁷³, a su vez, dispone en su preámbulo, “*el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales*”, reconociendo un estado de vulnerabilidad, que deriva de su condición de tal;

DÉCIMO: Que, en concordancia con lo anterior, el artículo 3º de la referida convención impone el deber a las instituciones de bienestar social, sean públicas o privadas, a que tengan como directriz principal, en todas las medidas que éstas adopten respecto a los niños, el *interés superior* de éstos, a efectos de garantizar su bienestar, tanto físico como psíquico;

DÉCIMO PRIMERO: Que, el mismo texto normativo impone, en su artículo 16º, una prohibición en los siguientes términos: “*Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales, en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación*”, con la clara finalidad de salvaguardar su bienestar físico y psíquico;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, atendido lo dispuesto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República, los textos normativos de carácter internacional citados en los considerandos precedentes forman parte del bloque de derechos fundamentales establecidos a favor de las personas y son elementos que conforman el ordenamiento jurídico de la Nación, sin perjuicio de la remisión expresa del artículo 1º inciso 4º de la Ley N° 18.838 sobre el particular;

DÉCIMO TERCERO: Que, la dignidad de la persona, declarada solemnemente en la norma de apertura de la Carta Fundamental, ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional⁷⁴ como “la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”. En este sentido, la dignidad ha sido reconocida como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como derechos humanos⁷⁵;

DÉCIMO CUARTO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, queeman directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19 N° 4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona y su familia. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: “considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas”⁷⁶, por lo que cualquier ataque a éstos, necesariamente implica una afectación del bienestar psíquico de los afectados;

DÉCIMO QUINTO: Que, el Tribunal Constitucional, al referirse sobre aquellos aspectos pertinentes a la esfera privada de las personas, ha establecido: “Que el legislador, cuando ha señalado ámbitos esenciales de la esfera privada que se encuentran especialmente protegidos, ha definido la información relativa a los mismos como datos sensibles que, conforme a la Ley de Protección de la Vida Privada, son ‘aquellos datos personales que se refieren a características físicas o morales de las personas o a los hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y las opiniones políticas, las creencias y las convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual (artículo 2º, letra g), Ley N° 19.628’. Así, aquellas informaciones -según la ley- forman parte del núcleo esencial de la intimidad y su resguardo debe ser mayor”⁷⁷;

DÉCIMO SEXTO: Que, por su parte, el artículo 8º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, recogiendo los mandatos e indicaciones ordenadas tanto por los tratados internacionales como también nuestra legislación nacional, dispone: “*Se prohíbe la divulgación de la*

⁷³ Promulgada mediante el Decreto Supremo 830, de 1990.

⁷⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerando 17º.

⁷⁵ Cea Egaña, José Luis., LOS DERECHOS A LA INTIMIDAD Y A LA HONRA EN CHILE. Ius et Praxis [en línea]. 2000, 6 (2), p. 155.

⁷⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, Considerandos 17º y 18º.

⁷⁷ Tribunal Constitucional, Sentencia Roles N° 1732-10-INA y N° 1800-10-INA (acumulados), de 21 de junio de 2011, Considerando 28.

identidad de menores de 18 años que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca inequívocamente a ella. Esta prohibición regirá también respecto de niños y niñas que sean presuntas víctimas de delitos y de niños y niñas cuya exhibición en televisión, atendido el contexto, pueda redundar en un daño a su desarrollo o a su integridad física o psíquica”, para efectos de salvaguardar el interés superior y bienestar de aquellos menores que se encuentren en una situación de vulnerabilidad;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, lo dispuesto en la norma reglamentaria antes referida cobra aún mayor relevancia desde el momento en que el artículo 34 de la Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia⁷⁸ garantiza que “*Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a su honra, intimidad, propia imagen y reputación. Estos derechos comprenden también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como el derecho a reserva de las comunicaciones, incluidas las producidas a través de las tecnologías de la información y la comunicación.*” y ordena que “*Toda persona, sea natural o jurídica, debe respetar estos derechos. Especial respeto deberán tener los medios de comunicación y los profesionales de la comunicación, en el desempeño de su rol y ejercicio de sus funciones*”; prohibiendo “... la exhibición y divulgación de toda información que pueda estigmatizar a un niño, niña o adolescente o afectar su imagen, honra o reputación, causarle menoscabo o dañar sus intereses, y en particular, divulgar la imagen y la identidad de todo niño, niña o adolescente que fuere imputado o condenado por la comisión de un delito como autor, cómplice o encubridor; que fuere víctima o testigo de un delito o que se encuentre sujeto a procedimientos administrativos o judiciales”, disponiendo además que “*Los intervenientes en estos procedimientos estarán obligados a guardar reserva sobre la imagen e identidad de los niños, niñas o adolescentes involucrados, a menos que su divulgación resulte indispensable para la protección de sus derechos y siempre que se tomen los resguardos necesarios para evitar un daño mayor*”;

DÉCIMO OCTAVO: Que, en atención a lo razonado precedentemente, es posible establecer que la dignidad es un atributo consustancial a la persona humana derivada de su condición de tal, y es la fuente de donde emanan todos sus derechos fundamentales, entre los que se cuentan, y sin que dicha enumeración sea taxativa, el derecho a la intimidad, vida privada, honra, así como el derecho a la integridad física y psíquica. En el caso de los menores de edad, se exige un tratamiento aún más cuidadoso, debiendo ser adelantadas las barreras de protección a su respecto, conforme al mandato de optimización impuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño. Cualquier medida que se adopte a este respecto, debe ser siempre en aras de su interés superior, para efectos de garantizar su bienestar físico y psíquico, derechos que se encuentran garantizados por la Constitución y las leyes, siendo deber de la sociedad y del Estado brindarles una adecuada protección y resguardo;

DÉCIMO NOVENO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto denunciado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley N° 18.838, y en las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, disposiciones todas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

VIGÉSIMO: Que, en el presente caso, la concesionaria habría exhibido imágenes que permitirían la identificación de menores de edad en un estado de eventual vulnerabilidad y posible vulneración de sus derechos, atendido a que durante los despachos en vivo se observaría la exhibición de algunos niños que se encuentran al interior de la vivienda que está siendo desalojada, sin resguardo alguno de su identidad, lo que conllevaría a su identificación por parte de terceros, destacando entre los contenidos del compacto audiovisual los siguientes:

[08:14:17 - 08:14:45] Periodista en despacho en vivo desde la comuna de Estación Central señala que se está desalojando una vivienda de la cual un grupo de extranjeros se habría apropiado como “guardia” para el tráfico de drogas, ocultación de artículos robados y armamento.

[08:20:16 - 08:20:39] Niño recorriendo uno de los pasillos de la vivienda, vistiendo polera a rayas y jockey, sin que sea guardada su identidad.

⁷⁸ Publicada en el Diario Oficial el 15 de marzo de 2022.

[10:02:19 - 10:02:48] Se retoma el despacho en vivo, a cargo del periodista Rodrigo Pérez, quien aún se encuentra al interior de la vivienda desalojada. En esos momentos, se observa a una niña detrás del periodista, caminando de frente hacia la cámara, sin que sea resguardada su identidad;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, la conducta de la concesionaria podría constituir una vulneración a lo dispuesto en el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, en tanto exhibe imágenes que permitirían identificar a los menores, y su contenido gira en torno a aspectos relacionados a eventuales vulneraciones de derechos que en este contexto podrían afectarlos, conculcando con ello sus derechos fundamentales a la vida privada e intimidad. A este respecto, se debe recordar que el artículo 30 de la Ley N° 19.733 dispone expresamente que, en el marco del ejercicio de la libertad de expresión «se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida familiar o doméstica»;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en conclusión, la exhibición de imágenes que permitirían la posible identificación de los menores y los aspectos relacionados con las condiciones habitacionales y de habitabilidad de su vivienda -de la cual se señala que habría sido ocupada ilegalmente y utilizada para fines ilícitos-, que podrían implicar algún tipo de vulneración de sus derechos, configuraría no sólo una posible contravención al mandato que fluye del Preámbulo y del artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que obliga a que, tratándose de menores de edad, en razón de su interés superior, se adelanten las barreras de protección a fin de resguardarlos de toda situación que pueda generar (o acrecentar) una alteración de su bienestar, entorpeciendo con ello sus posibilidades de pleno desarrollo psicosocial, sino que además una vulneración a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 8º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, ya que, como se ha venido diciendo a lo largo del presente acuerdo, la exposición en pantalla de los menores, atendido el eventual contexto de vulnerabilidad en que se encuentran, lo que podría redundar en un daño a su desarrollo o a su integridad física o psíquica;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó, por la unanimidad de los Consejeros presentes, formular cargo a Canal 13 SpA por presuntamente infringir el *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, mediante la supuesta inobservancia de lo prevenido en el artículo 8º inciso segundo de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, en razón de la posible transgresión a lo dispuesto en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República y los artículos 3 y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al emitir una nota inserta en el matinal “Tu Día” el día 16 de marzo de 2023, que exhibiría elementos suficientes para determinar la identidad de menores de edad en estado de vulnerabilidad y de posible vulneración de sus derechos.

Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad, y que se queda a la espera de los descargos de la concesionaria, quien tiene el plazo de cinco días para presentarlos.

8. DECLARA: A) SIN LUGAR DENUNCIAS EN CONTRA DE CANAL 13 SpA POR LA EXHIBICIÓN DE UN SEGMENTO DEL PROGRAMA “TU DÍA” EL DÍA 16 DE MARZO DE 2023; Y B) NO INSTRUIR PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO EN SU CONTRA POR LOS CONTENIDOS DENUNCIADOS, Y ARCHIVAR LOS ANTECEDENTES (INFORME DE CASO C-12892, DENUNCIA CAS-71310- Q6D4R6).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12 letra a) y 40 bis de la Ley N° 18.838;
- II. Que, fue recibida una denuncia en contra de Canal 13 SpA por la exhibición de un segmento en el programa “Tu Día” emitido el 16 de marzo de 2023, donde el alcalde de La Florida, Rodolfo Carter, se refiere a los indultos otorgados por S.E. el Presidente de la República, don Gabriel Boric Font;
- III. Que, la denuncia en cuestión, es del siguiente tenor:

«El invitado Rodolfo Carter amenaza abiertamente a una autoridad, insulta en TV abierta tratándolo de cobarde, comparándolo con dictadores como Stalin, y los animadores guardan silencio, como se puede normalizar que personajes de interés público y político, hablen mentiras porque también mencionó aspectos truculentos del actual gobierno sin pruebas y sin un proceso legal de trasfondo, y el silencio de los animadores apunta directamente a que hay una verdad detrás de lo que decía el invitado, para el horario en que se habló hay una violencia desmedida por parte del invitado, ya que jamás a él se le ha insultado públicamente de esa manera.» Denuncia CAS-71310-Q6D4R6;

- IV. Que, los análisis y conclusiones del Departamento de Fiscalización y Supervisión sobre la emisión denunciada, constan en el Informe de Caso C-12892, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, “Tu Día” es un programa de televisión tipo matinal, emitido por Canal 13 SpA desde noviembre de 2021 de lunes a viernes entre las 08:00 y 13:00 horas aproximadamente. Acorde a su género misceláneo, incluye despachos en vivo, notas de actualidad nacional e internacional, policiales y secciones de conversación. Su conducción se encuentra a cargo de los periodistas Priscilla Vargas y José Luis Repenning;

SEGUNDO: Que, conforme refiere el informe elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión, alrededor de las 11:00 horas es abordado el caso de uno de los tres sujetos indultados por el Presidente de la República, habiendo sido presentado un requerimiento ante el Tribunal Constitucional para retrotraer dicha decisión. Se indica que el sujeto indultado es conocido como “El Pirómano”, por su capacidad de construcción de bombas molotov, además de haber formado parte de una asociación que recaudaba dineros para tratar supuestos cánceres, que habrían resultado ser falsos.

[11:05:53 - 11:09:47]

En el estudio del programa se encuentra invitado como panelista el alcalde Rodolfo Carter, quien - al ser consultado sobre este tema - expresa:

«Me duele en el alma porque creo que el Presidente Boric está mancillando el cargo que tiene, él está en los zapatos de Allende, ni Allende habría hecho esto, ni Frei habría hecho esto. El Presidente Boric no es el Presidente de un club de amigos Ultrones, es el Presidente de todos los chilenos y no puede seguir diciendo que no sabía o que va a proteger la identidad de estas personas, por lo que se está viendo hoy día en el Tribunal Constitucional (...) Cuando me preguntaban si creerle o no, bueno como le vamos a creer a un personaje como Boric, cuando hace esto, o sea no sabía...»

A continuación, la conductora pregunta: «¿Por qué cree usted alcalde que hace esto? ¿Cuál fue la presión? ¿Cuál era el compromiso que existía?» Frente a lo cual, el alcalde Rodolfo Carter responde:

«Ninguna de las respuestas es buena, son todas malas: o es un incapaz o es un timorato o, derechamente, comparte lo que hacen estos personajes, porque si has tenido encima a toda la opinión pública preguntándote por los indultos, lo menos que puedes hacer es revisar lo que hiciste y salir a dar una explicación. No lo ha querido hacer (...) es que no es aceptable, no es una persona más, el Presidente de Chile no es una persona más, yo tampoco soy una persona más, estoy a cargo del cuidado de ciudadanos y tengo que asumir responsabilidades cuando otros se equivocan, cuando yo tenía que saberlo, y en este caso tan delicado tiene la obligación de saberlo.»

Ahora, el Presidente tiene una oportunidad, la última y, por favor, que esto lo tenga reclaro Presidente Boric: Usted tiene la obligación de salir a explicar esto y si se equivocó disculparse y corregirlo, pero no puede seguir escondiéndose detrás de la Ministra. No puede seguir escondiéndose detrás de la ley ni de sus Ministras. Esto ya ha sido un modus operandi, Boric se equivoca y mujeres terminan fuera del Gabinete, pasó la vez anterior, no puede pasar ahora. Presidente de el paso al frente, asuma, a usted que le gusta la historia, los

valientes en la historia no se esconden detrás de las mujeres, salen al frente. Dé la cara, explique por qué lo hizo y si se equivocó pida las disculpas y corrija, porque lo que estamos viendo es brutal. Es brutal (...) si en un gobierno de derecha se hubiese indultado a un torturador, que hace ostentación de la tortura, por eso yo decía el “nunca más”. Nunca más de la violación a los derechos humanos requiere ninguna justificación, nunca. En Chile, no deben haber desaparecidos ni excesos nunca. En este tipo de cosas no hay explicación que valga, es el minuto de hacerlo».

Luego, uno de los panelistas explica que parte de la justificación del sujeto indultado (de 22 años) era que este decía: “*tú silencio me condena*” y que él era un preso de la revuelta, condenado hace más de 5 años, cuando hace 3 años salió a luchar por los demás, como una especie de “luchador social”. Más adelante, el alcalde Rodolfo Carter manifiesta:

«Los violentos siempre buscan una justificación, Hitler, Stalin, las dictaduras latinoamericanas siempre buscan una justificación. Torturar, matar, quemar, incendiar no son aceptables nunca y ahí hay una autocritica para los que hoy día nos gobiernan. Ni Camila Vallejos ni el Presidente no tuvieron la Molotov en la mano, pero coquetearon con el tema. Hoy día que están en el gobierno, hablaría muy bien de ellos, y no se les cae la corona, sino que crecerían en reconocimiento de la ciudadanía, en reconocer que estaban equivocados, que con estos temas no se juega, porque al final perdemos todos y el Presidente tiene horas para salir a pedir disculpas por lo que ha hecho. No tiene más espacio o, definitivamente, no le vamos a creer nada más en los próximos tres años».

Posterior a ello, el conductor despide la participación del alcalde Rodolfo Carter;

TERCERO: Que, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N° 12 inciso 6°, y la Ley N° 18.838, en su artículo 1°, establecen que el Consejo Nacional de Televisión será el encargado de velar por el correcto funcionamiento de todos los servicios de televisión que operen en el territorio nacional;

CUARTO: Que, lo anterior implica que los servicios de televisión deben 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 concepto del *correcto funcionamiento* de aquéllos;

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del correcto funcionamiento, han sido señalados por el legislador en el inciso 4° del artículo 1° de la Ley N° 18.838, a saber: la democracia; la paz; el pluralismo; el desarrollo regional; el medio ambiente; la familia; la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud; los pueblos originarios; la dignidad humana y su expresión en la igualdad de derechos y trato entre hombres y mujeres; y todos los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

SEXTO: Que, en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a la libertad de expresión e información que tienen las personas, se encuentra declarado en tratados internacionales vigentes ratificados por Chile, en la Carta Fundamental y en la ley.

Así, el artículo 19 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷⁹ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

Por su parte, el artículo 13 N° 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁸⁰ establece: “*Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*”.

⁷⁹ Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2.200, el 16.12.1966, y suscrito por Chile en esa misma fecha, y publicado en el Diario Oficial de 29.04.1989.

⁸⁰ De 22.11.1969, suscrita por Chile en esa misma fecha, y publicada en el Diario Oficial de 05.01.1991.

Por su lado, la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N° 12, reconoce el derecho y libertad de emitir opinión e informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, de conformidad con la ley.

A su vez, la Ley N° 19.733, sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo⁸¹, establece en el inciso 3º de su artículo 1º: “Se reconoce a las personas el derecho a ser informadas sobre los hechos de interés general”; y en la letra a) del inciso tercero de su artículo 30, que se reputan como hechos de interés público, aquellos referentes al desempeño de funciones públicas;

SÉPTIMO: Que, respecto al derecho a la libertad de expresión, el Tribunal Constitucional ha sostenido que, en sus dimensiones de emitir opinión e informar, constituye una manifestación del derecho a la libertad personal y es el fundamento, en una sociedad democrática, del ejercicio de las demás libertades⁸²; distinguiendo la existencia de un “...derecho de informar y de expresarse” y otro a recibir información (STC 226/1995)⁸³. “La libertad de opinión y de informar tiene destinatarios reales; por lo mismo, acarrea el derecho a recibir información (STC 226/1995)”; teniendo derecho quien la recibe a ser informado de manera veraz, oportuna y objetiva⁸⁴, a partir del momento en que la información es difundida;

OCTAVO: Que, sobre el ejercicio del derecho a informar, la doctrina⁸⁵, haciendo eco de lo referido por el Tribunal Constitucional, ha señalado: «*La información tiene como límite inherente a su función formadora de una opinión pública libre en una sociedad democrática, la veracidad de la narración, lo que exige un nivel de razonabilidad en la comprobación de los hechos afirmados o en la contrastación debida y diligentemente de las fuentes de información. La información que se aparta de la veracidad se constituye en desinformación y afecta antijurídicamente el derecho a la información. Sólo la información veraz es merecedora de protección constitucional*»;

NOVENO: Que, sobre la veracidad de la información, la doctrina⁸⁶ también ha referido: «*La veracidad de la información no es sinónimo de verdad objetiva e incontestable de los hechos, sino solamente reflejo de la necesaria diligencia y actuación de buena fe en la búsqueda de lo cierto*»; o que «*Se trata de información comprobada según los cánones de la profesión informativa ...*», por lo que, reiterando lo referido en el considerando precedente, «*Solo la información veraz es merecedora de protección constitucional*»;

DÉCIMO: Que, los artículos 1º y 16 inciso 1º del Código de Ética del Colegio de Periodistas de Chile⁸⁷ refieren “*Los periodistas están al servicio de la sociedad, los principios democráticos y los Derechos Humanos. En su quehacer profesional, el periodista se regirá por la veracidad como principio, entendida como la entrega de información responsable de los hechos.*”, y “*El material gráfico y los titulares deberán tener concordancia con los textos que le corresponden, de modo que el lector, televidente o auditorio no sea inducido a confusión o engaño.*”, respectivamente;

DÉCIMO PRIMERO: Que, el artículo 7º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, dispone que los servicios de televisión, en la comunicación de hechos que revistan caracteres de delitos, de catástrofes y de situaciones de vulneración de derechos o de vulnerabilidad, deben otorgar un tratamiento que respete la dignidad de las personas, evite el sensacionalismo, la truculencia y la victimización secundaria;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el artículo 1º letra b) de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, define 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, siendo este último determinado en el artículo 2º del mismo

⁸¹ Publicada en el Diario Oficial de 04.06.2001.

⁸² Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 2541, de 18 de noviembre de 2013, Considerando 6º.

⁸³ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 226, de 30 de octubre de 1995, Considerandos 18º al 24º.

⁸⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 226, de 30 de octubre de 1995, Considerandos 18º al 24º.

⁸⁵ Nogueira Alcalá, Humberto, “Derechos fundamentales y garantías constitucionales”, Tomo II, Santiago, Editorial Librotecnia, 3º Edición, 2013, p. 118.

⁸⁶ Nogueira Alcalá, Humberto, “Derechos fundamentales y garantías constitucionales”, Tomo II, Santiago, Editorial Librotecnia, 3º Edición, 2013, p. 118.

⁸⁷ Versión actualizada, del 26 de abril de 2015.

texto normativo precitado, en los siguientes términos: “*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.*”;

DÉCIMO TERCERO: Que, de todo lo razonado anteriormente, resulta posible establecer que el derecho fundamental a la libertad de expresión implica el derecho de cada persona a manifestar sus ideas y opiniones y el derecho a recibir y conocer la opinión e información de terceros, y que este último, para ser debidamente satisfecho, requiere que la información recibida sea lo más completa y objetiva posible, sin que esto último importe la comunicación de la verdad absoluta, sino que basta que en el proceso de recopilación y difusión de esta información se haya empleado un grado de cuidado y diligencia acorde a la naturaleza propia del ejercicio de la actividad periodística, evitando cualquier posible discordancia con los textos, imágenes o cualquier otro soporte audiovisual, que puedan inducir al televíidente o auditor a confusión, error o engaño. Asimismo, en la comunicación de hechos que revistan caracteres de delitos, de catástrofes y de situaciones de vulneración de derechos o de vulnerabilidad, se debe otorgar un tratamiento que respete -entre otras cosas- la dignidad de las personas y evite el sensacionalismo. Finalmente, en el caso de exhibir contenidos durante el *horario de protección de menores*, deberán ser tomados los resguardos necesarios a efectos que su naturaleza no coloque en situación de riesgo el proceso formativo de la personalidad de aquéllos.

En el caso de que esta información cumpla con estos estándares y no afecte de manera ilegítima, injustificada o desproporcionada derechos de terceros, puede gozar plenamente de protección constitucional;

DÉCIMO CUARTO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto denunciado, en atención a los deberes y atribuciones a su respecto establecidos en los artículos 19 N° 12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley N° 18.838, disposiciones todas referidas al *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejerciendo siempre un control *ex post* sobre el contenido de sus emisiones, de conformidad con la directriz sistémica establecida en el artículo 19 N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

DÉCIMO QUINTO: Que, del análisis del contenido de la emisión televisiva denunciada, no es posible inferir la existencia de vulneración a la preceptiva constitucional, legal y reglamentaria que regula el contenido de las emisiones de los servicios de televisión, toda vez que la concesionaria, en el marco de un legítimo ejercicio de su derecho a la libertad de expresión y de libertad editorial, entrega un espacio para que una autoridad pública -el alcalde Rodolfo Carter- manifieste su parecer respecto a los indultos concedidos por el Presidente de la República don Gabriel Boric Font.

Por sus características, el hecho (los indultos) que aborda el programa puede ser caracterizado como de “*interés público*” a la luz de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N° 19.733, no apreciándose tampoco elementos que tendieran a distorsionar o exacerbar los hechos informados; por lo que su comunicación, además de ser una materialización de la libertad de programación a que se refiere el artículo 13 de la Ley N° 18.838, se encontraría amparada por los artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República y 1° de la Ley N° 19.733, que garantizan el derecho de la concesionaria a la libertad de prensa;

DÉCIMO SEXTO: Que, continuando con lo razonado en el considerando anterior, resulta necesario dejar constancia también de que los comentarios que realiza el alcalde durante la transmisión se circunscriben a actuaciones del Presidente de la República, y que éstos de igual modo se encuentran amparados por la garantía del artículo 19 N° 12 de nuestra Carta Fundamental que consagra su derecho a la libertad de opinión.

A este respecto, es importante tener en consideración que en nuestra legislación, acorde con el sistema jurídico interamericano de protección de los derechos humanos, las opiniones realizadas con objeto de criticar el actuar de la autoridad política gozan de una mayor amplitud en su protección, tal como se deriva de lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 19.733, y también se desprende de la derogación de las normas sobre *desacato* existentes en el Código Penal⁸⁸, que fueron reiteradamente consideradas contrarias al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos por la CIDH;

⁸⁸ Ley 20048 de 31 de agosto de 2005, que derogó el artículo 263.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, sobre lo razonado en los considerandos precedentes, se debe recordar que de acuerdo con la Declaración de Chapultepec (1994), «*Ningún medio de comunicación o periodista debe ser sancionado por difundir la verdad o formular críticas o denuncias contra el poder público*».

Este principio es coherente con el Principio N° 11 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (2000), que dispone: «*Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información*».

En este sentido, como ha señalado la CIDH interpretando el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos: «*en una sociedad democrática, las personalidades políticas y públicas deben estar más expuestas -y no menos expuestas- al escrutinio y la crítica del público. La necesidad de que exista un debate abierto y amplio, que es crucial para una sociedad democrática, debe abarcar necesariamente a las personas que participan en la formulación o la aplicación de la política pública. Dado que estas personas están en el centro del debate público y se exponen a sabiendas al escrutinio de la ciudadanía, deben demostrar mayor tolerancia a la crítica*»⁸⁹.

De este modo, los comentarios o la crítica que pudo realizar el alcalde Rodolfo Carter parecen amparados por el derecho fundamental a la libertad de expresión, tanto en lo que regula el artículo 19 N° 12 de la Constitución como el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos;

DÉCIMO OCTAVO: Que, del mérito de lo razonado, y sin que lo anterior importe que este Consejo comparta los dichos expresados por el alcalde Rodolfo Carter, de los antecedentes del caso de marras no parecen existir fundamentos plausibles y suficientes para sostener que la conducta de la concesionaria fuera susceptible de ser subsumida en alguno de los tipos infraccionales derivados de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley N° 18.838 en relación con el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República, por cuanto, como ya fuese referido anteriormente, en el segmento fiscalizado no se aprecian elementos que permitiesen suponer alguna infracción a su deber de *funcionar correctamente*;

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, y por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó: a) declarar sin lugar la denuncia CAS-71310-Q6D4R6 deducida en contra Canal 13 SpA por la emisión durante la transmisión del programa “Tu Día” del día 16 de marzo de 2023, de los dichos del alcalde Rodolfo Carter que criticaban el actuar del Presidente de la República por el otorgamiento de indultos; y b) no iniciar procedimiento sancionatorio en su contra por los contenidos denunciados, y archivar los antecedentes.

9. REPORTE DE DENUNCIAS SEMANAL.

Oído y revisado el reporte de denuncias de la semana del 08 al 14 de junio de 2023, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del Consejo Nacional de Televisión, el Consejo acordó no priorizar ninguna de las denuncias en él contenidas.

**10. SOLICITUD DE MODIFICACIÓN TÉCNICA DE CONCESIÓN EN PUERTO AYSÉN, CANAL 34, BANDA UHF.
TITULAR: TELEVISIÓN NACIONAL DE CHILE.**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título III de la Ley N° 18.838, de 1989, que crea el Consejo Nacional de Televisión, modificada por la Ley N° 20.750, que permite la Introducción de la Televisión Digital Terrestre;

⁸⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos: informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

- II. La Resolución Exenta CNTV N°125, de 10 de marzo de 2020, modificada por la Resolución Exenta CNTV N°1122, de 16 de diciembre de 2021, y por la Resolución Exenta CNTV N° 1055, de 29 de diciembre de 2022;
- III. El Ingreso CNTV N° 149, de 17 de febrero de 2023;
- IV. El Ord. N° 6960/C de 18 de mayo de 2023, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, rectificado por el Ord. N° 8391/C de 13 de junio de 2023, de la misma subsecretaría; y

CONSIDERANDO:

1. Que, Televisión Nacional de Chile es titular de una concesión de radiodifusión televisiva digital en la localidad de Puerto Aysén, Región de Aysén del general Carlos Ibáñez del Campo, canal 34, banda UHF, otorgada como resultado de un procedimiento de migración de tecnología analógica a digital, de acuerdo a la Resolución Exenta CNTV N° 125, de 10 de marzo de 2020, modificada por la Resolución Exenta CNTV N°1122, de 16 de diciembre de 2021, y por la Resolución Exenta CNTV N° 1055, de 29 de diciembre de 2022.
2. Que, mediante el Ingreso CNTV N° 149, de 17 de febrero de 2023, Televisión Nacional de Chile solicitó la modificación de la concesión ya individualizada en el sentido de cambiar el modelo de antena, transmisor y filtro de máscara, y marca y modelo del demodulador satelital.
3. Que, mediante el Ord. N° 6960/C, de 18 de mayo de 2023, rectificado por el Ord. N° 8391/C, de 13 de junio de 2023, la Subsecretaría de Telecomunicaciones aprobó el proyecto técnico de modificación.
4. Que, de acuerdo a lo señalado en el informe técnico de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, la modificación no altera las condiciones de operación del servicio, es decir, no modifica la zona de servicio autorizada ni afecta intereses de terceros, por lo que no procede efectuar la publicación en el Diario Oficial de acuerdo a los artículos 30 inciso final y 27 de la Ley N° 18.838.

POR LO QUE,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, y por la unanimidad de sus Consejeros presentes, aprobó la solicitud y, en consecuencia, la modificación de la concesión de la que es titular Televisión Nacional de Chile, en la localidad de Puerto Aysén, canal 34, banda UHF, en el sentido de cambiar el modelo de antena, transmisor y filtro de máscara, y marca y modelo del demodulador satelital.

Las características técnicas del proyecto de modificación se incluirán en la resolución que modifique la concesión.

11. COMITÉS ASESORES EN MATERIA DE OTORGAMIENTO DE CONCESIONES DE RADIODIFUSIÓN TELEVISIVA.

La encargada de la Unidad de Concesiones del Departamento Jurídico, Javiera Gallardo, informa al Consejo sobre los comités asesores en materia de concursos de concesiones de radiodifusión televisiva digital, de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 letra j) de la Ley N° 18.838.

Por la unanimidad de los Consejeros presentes, se acuerda retirar el punto 12 de la Tabla.

Se levantó la sesión a las 14:26 horas.