

**ACTA DE LA SESION ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION  
DEL DIA 5 DE DICIEMBRE DE 2011**

Se inició la sesión a las 13:05 Hrs., con la asistencia del Presidente, Herman Chadwick, de las Consejeras María de Los Ángeles Covarrubias, María Elena Hermosilla y de los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Jaime Gazmuri, Gastón Gómez, Roberto Guerrero, Roberto Pliscoff, Óscar Reyes y Hernán Viguera, y del Secretario General, Guillermo Laurent.

**1. APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN DE 28 DE NOVIEMBRE DE 2011.**

Los Consejeros asistentes a la Sesión de 28 de noviembre de 2011 aprobaron el acta respectiva.

**2. CUENTA DEL SEÑOR PRESIDENTE.**

- a) El Presidente informa al Consejo que, el día jueves 1º de diciembre de 2011 participó en la inauguración de la Feria "Chile Media Show" organizada por el Grupo Isos.
- b) El Presidente comentó la audiencia otorgada al Consejo del CNTV, en pleno, con S.E. el Presidente de la República, Sebastián Piñera E., el día viernes 2 de diciembre de 2011.
- c) El Presidente hace entrega a los Consejeros de un DVD con los Estudios, Informes y Presentaciones al H. Consejo, del Departamento de Estudios del CNTV, durante el Ejercicio 2011.
- d) El Presidente informa al Consejo acerca de la marcha de los trabajos de remodelación de la sede institucional.
- e) El Presidente invita una vez más a los Consejeros a participar en la celebración del 41º aniversario del Consejo Nacional de Televisión, el día martes 6 de diciembre de 2011, a las 13:00 Hrs.

**3. ABSUELVE A VTR BANDA ANCHA S.A., DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO, POR SUPUESTA INFRACCION AL ARTICULO 1º DE LA LEY 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "TORTURADOS", EL DIA 15 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR" (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO N°10/2011).**

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de Operadores de TV de Pago N°10/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe, se acordó formular a VTR Banda Ancha S.A., cargo por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Torturados", el día 15 de julio de 2011, en "horario para todo espectador", no obstante ser estimado su contenido como inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1020, de 21 de octubre de 2011, y que la permissionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permissionaria señala lo siguiente:

*Ana María Núñez Toledo, en representación de VTR Banda Ancha (Chile) S.A., Rol Único Tributario N°96.787.750-6, en adelante "VTR", ambos domiciliados para estos efectos en calle Reyes Lavalle N°3.340, piso 10, comuna de Las Condes, en los autos sobre cargos formulados por el H. Consejo Nacional de Televisión ("H. Consejo" o "CNTV") por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que crea el CNTV (la "Ley"), que se configuraría por la exhibición a través de la señal "MGM" de la película "Torturados" (en adelante, la "Película") el día 15 de julio del presente año, en horario todo espectador, no obstante tendría ésta un contenido inapropiado para ser visionario por menores de edad, al CNTV respetuosamente digo:*

*Que vengo en presentar los descargos correspondientes al cargo formulado y comunicado a través del Ordinario N°1.020, de 21 de octubre del año en curso (el "Ordinario"), solicitando al H. Consejo absolver a mi representada del referido cargo o, en subsidio, que se le imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, por las razones de hecho y de derecho que a continuación se exponen:*

**NO EXISTE INFRACCIÓN ALGUNA A LA LEY Y A LA NORMATIVA QUE REGULA LA EXHIBICIÓN DE CONTENIDOS DE LOS OPERADORES DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN**

*De acuerdo a lo indicado por el Ordinario, mi representada habría infringido el artículo 1° de la Ley. Los incisos segundo y tercero de dicho artículo disponen que:*

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

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

*Resulta evidente que esta norma regula a través de las Normas Especiales sobre Contenidos de Emisiones de Televisión (las "Normas Especiales")- y proscribire, en cuanto resulte pertinente, la exhibición de películas que se exhiban en todo horario, en cuanto ellas incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad.*

*Sin embargo, según acreditaremos infra, la Película no ha incluido la exhibición de contenidos que hubieren podido afectar la formación espiritual e intelectual de una audiencia menor de edad. Por ello, la norma recién citada —así como las Normas Especiales- no resulta en modo alguno aplicable a VTR respecto de la exhibición de la Película, la cual por cierto no ha sido calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica.*

*El correcto funcionamiento del servicio televisivo prestado, en los términos del inciso tercero del artículo 1° de la Ley, vela por "la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud la cual no se ha visto en forma alguna afectada por la exhibición de la Película en comento. VTR respetuosamente estima que las escenas incluidas en el compacto audiovisual que ha sido preparado en el Informe del Caso N°10 — elaborado por la Supervisora del CNTV, doña Wilma Vallejos Ll., acompañado al Ordinario— en caso alguno afectan los valores morales de nuestra nación ni pueden afectar a la formación y educación que brindamos a nuestros niños y jóvenes.*

*No puede este H. Consejo sino estar de acuerdo con VTR respecto del hecho que son múltiples las escenas —análogas a aquellas objeto de reproche en la especie— que los noticiarios y otros programas televisivos exhiben a diario en horario de protección de menores. Así, por ejemplo, la escena en que el "protagonista narra cómo fue torturada en el pasado o aquella en que "Tomás Ramírez recuerda cuando él era militar y debía torturar par mandato de su superior", Estas —que no han sido siquiera exhibidas de forma explícita, sino simplemente referidas en la trama de la Película— no representan una afectación sustancial a los bienes jurídicos a que hemos hecho mención y que la Ley y las Normas Especiales cautelan. De este*

*modo, no resulta plausible estimar que se habría infringido el artículo 1° de la Ley.*

#### **AUSENCIA DE CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN IMPUTADA EN EL ORDINARIO**

*Finalmente, vale señalar como antecedente complementario a lo ya expuesto hasta esta parte, que el Ordinario no se pronuncia acerca de por qué la Película sería "inadecuada" para ser visionada por menores. Es menester concluir que la circunstancia de aseverar de forma infundada lo contrario no es motivo suficiente para reputarla, a priori, como un filme susceptible de infringir el artículo 1° de la Ley.*

*Existe una completa falta de explicación y fundamentación acerca de cómo se configuraría la infracción a la ley, cuestión que —como hemos visto atenta contra el correcto ejercicio de la obligación del CNIV de "adoptar las medidas tendientes a evitar la difusión (...) de programas y publicidad que atente» contra la moral, las buenas costumbres o el orden público" (Considerando primero de las Normas Especiales). Tal circunstancia no es congruente, por cierto, con el espíritu de la Ley.*

*Esto ya ha sido objeto de reproche por parte de la Il.tra. Corte de Apelaciones de Santiago que, conociendo de recursos de apelación interpuestos en contra de resoluciones del CNTV que han aplicado multas a distintos canales de televisión por la transmisión de programas con contenidos "inadecuados" o "inapropiados", ha acogido tales recursos sentenciando que: (i) no es posible efectuar tales calificaciones sin fundarlas; y que (ii) estas calificaciones no pueden fundarse sólo en la opinión o los criterios de los miembros del CNTV. Así, ha fallado en sentencia de fecha 24 de agosto de 2009, en causa Rol de Ingreso N° 1.407-2009, que:*

*"13°. (...) No es posible que blandiendo la bandera de los valores morales y culturales propios de la Nación, de la dignidad de las personas, del pluralismo y de la democracia, un órgano del Estado que tiene a su cargo la contraloría de un medio tan amplio como el que más la televisión imponga a la comunidad un punto de vista, una opinión, un criterio, como fundamento legitimante del ejercicio de la potestad sancionatoria, sin demostrar que lo que actúa no es su inicio de valor, sino la ley (...).*

*14°. (...) El examen de la apelación únicamente ha exigido estudiar si al resolver de la manera impugnada, se atuvo el Consejo a la lógica que es siempre exigible a una justificación o si, simplemente, explícito un juicio de valor sin apoyarse en argumentos revestidos de plausibilidad de cara a una audiencia masiva a cuyos ojos la represión debiera, al menos en principio, presentarse como aceptable, desde que, por lo que se explica, realmente alentó contra lo prohibido" (énfasis agregados).*

*Del mismo modo, indicó la misma Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 27 de octubre de 2009, en causa Rol de Ingreso N°I.470-2008 y N°1672-2008:*

*"4°) Que, como es posible observar, la definición del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, se vale de términos abiertos que el Consejo puede dotar de contenido, no en base a criterios subjetivos o creencias personales de los miembros que la conforman, por cierto, sino auscultando las valoraciones socialmente dominantes, a través de las cuales se debiera lograra establecer estándares conocidos y susceptibles de evaluar. (...)*

*6°) Que sobre la base de la expuesto corresponde analizar, pues, la decisión que impuso la sanción que se impugna. En ella se sostiene que la exhibición afecta o vulnera la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud (...), pero no dice cómo afecta esta exhibición el proceso de formación de los niños y jóvenes; o dicho de otra manera, qué efectos negativos se produce en relación al marco valorico establecido en el artículo 1 ° de la Ley N°18.838| ya citado. (...) 7°) Que en consecuencia, al carecer la resolución impugnada de un sustento claro que pueda ser conocido e internalizado por los destinatarios del reproche, a fin que puedan enderezar sus transmisiones hacia un correcto funcionamiento, la sanción impuesta no resulta legítima y debe ser dejada sin efecto" (énfasis agregados).*

*La norma de la Ley referida alude a un "marco valorice", a "valores morales y culturales propios de nuestra Nación", y a "la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valorico", sin realizar precisión alguna ni respecto de tales conceptos. La razón es que ello obstaría a la correcta aplicación de un precepto cuyo entendimiento y alcances variarían indefectiblemente con el correr del tiempo.*

*Ahora bien, la moral -concepto que da contenido a la protección que se debe dar a la formación de niños y jóvenes—, entendida como el conjunto de comportamientos esencialmente cambiantes que se suelen aceptar como válidos en un grupo social determinado, es la regla de las costumbres y normas que circunscriben a cada tiempo el actuar benevolente de una persona o grupo de personas. La ética, por su parte, es la reflexión acerca del por qué los consideramos válidos y la constante comparación con otras morales que tienen personas diferentes. Podemos señalar, entonces, que la moral no es una sola y que su configuración está sujeta al cambio constante de aquello que los hombres y mujeres consideran válido, digno de ceñir sus conductas y opiniones.*

*Por lo mismo, resulta fundamental que este H. Consejo se pronuncie en cada caso respecto de la calificación y amplitud con que han sido comprendidos y aplicados tales conceptos — más aun cuando la Película no ha sido calificada previamente por el Consejo de Calificación Cinematográfica y no existen*

*contenidos inaptos para el horario de su exhibición. La omisión de tal apreciación es ya motivo suficiente para absolver a VTR del cargo formulado en su contra. Ello pues esta omisión propicia la arbitrariedad y la más elemental falta de certeza jurídica. En efecto, ello supondría que VTR deba analizar a cada momento, por medio de parámetros no explícitos ni conocidos, qué mandato de comportamiento infringe y qué comportamiento se halla conforme a la norma y a los criterios del CNTV. Comprenderá el H. Consejo que ello es inviable y jurídicamente improcedente: no puede quedar a criterio del regulado cuál es la forma en que se está cumpliendo con la regulación, ni el regulador debiera poder determinar caso a caso cuál es el alcance de la norma que estima infringida.*

Así, Busquets y Bravo indican:

*"(...) el hecho de que las sanciones más gravosas que puede imponer el CNTV, estén referidas a una definición que contiene conceptos tan ampliamente discutibles como "valores morales y culturales propios de la Nación" o "la paz.", o a pautas de comportamiento correctas en términos valóricos como la "formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud", significan una tarea prácticamente impasible para los concesionarios en cuanto sujetos pasivos de la norma, dado que, por el carácter eminentemente valórico. y por ende mutable de dichos conceptos, se puede llegar a la conclusión que nunca existiría certeza acerca de cuál es, específicamente, la conducta prohibida".*

*Los contenidos de las emisiones de televisión que en el año 1989, en los albores de la Ley , podían resultar dignos de conflicto y sanción, pueden ser hoy aceptados por nuestra sociedad, En una cultura abierta y globalizada como la chilena, los consensos valóricos están en constante revisión social y lo que para algunos pudiese faltar a la moral, podría ser completamente válido para otros. No se busca propugnar un relativismo moral ni la inexistencia de una moral objetiva que vele y ampare por los valores cuyo respeto la Ley ha de fiscalizar, sino que construir una ética que sincere, amplíe y someta a permanente observación las normas que nos hemos dado para vivir y que redundan en el pleno respeto y aceptación de las opiniones de todas las personas lisa es la única forma por medio de la cual podrá precaverse el acceso de menores de edad a contenidos realmente "inapropiados" o "inadecuados", y cautelarse la formación espiritual e intelectual de nuestros niños y jóvenes.*

*La televisión chilena se enfrenta, desde hace largo tiempo ya, a una apertura cultural internacional. La Película como la de la especie son producciones que abundan en las pantallas norteamericanas y del mundo entero, y que, querámoslo o no, han pasado a formar parte de nuestra cultura. Al respecto, es necesario considerar que la Película reprochada no ostenta una calificación de origen para un público exclusivamente adulto, lo que constituye un antecedente que da cuenta de la valoración*

*que existe en torno a esta producción en países con legislaciones y con marcos valóricos afines a los nuestros, y que motiva el actuar de VTR al emitir los contenidos en el horario reprochado.*

*Lo anterior, no viene sino a corroborar el cumplimiento de parte de VTR de la normativa que regula el contenido y horario de las transmisiones. Asimismo, es una demostración más del compromiso adoptado por mí representada en orden a cautelar de modo permanente el correcto funcionamiento del servicio televisivo prestado, tomando en especial consideración "la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud". La Película emitida por VTR en caso alguno pudo afectar los valores morales y demás principios que este H. Consejo busca resguardar.*

*En suma, de acuerdo al mérito de lo anterior, solicito a este H. Consejo tenga a bien absolver a VTR de los cargos formulados en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho, atendida la circunstancia que no existe infracción alguna al artículo 1° de la Ley y, en general, a la normativa complementaria que regula la exhibición de contenidos por medio del servicio televisivo, y en virtud de las omisiones en que incurre el Ordinario para configurar la afectación de las normas que reputa infringidas.*

*POR TANTO,*

*Al H. Consejo Nacional De Televisión respetuosamente pido: tener por formulados los descargos respecto del cargo formulado en contra de VTR y en su mérito, tenga a bien absolver a mi representada del cargo formulado en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho; y*

#### **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el material fiscalizado corresponde a la película "Torturados", emitida el día 15 de julio de 2011, en "horario para todo espectador", a través de la señal "MGM", de la permisionaria VTR Banda Ancha S.A.;

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó acoger, en lo a ello estrictamente pertinente, los descargos presentados por VTR Banda Ancha S.A. y absolverla del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Torturados", el día 15 de julio de 2011, en horario "para todo espectador", y archivar los antecedentes.

4. ABSUELVE A VTR BANDA ANCHA S.A. DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO, POR SUPUESTA INFRACCION AL ARTICULO 1° DE LA LEY N° 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "BAJO AMENAZA", EL DIA 18 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR" (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO 10/2011).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capitulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de Operadores de TV de Pago 10/2011;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a VTR Banda Ancha S.A. cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Bajo Amenaza" el día 18 de julio de 2011, en "horario para todo espectador", no obstante ser estimado su contenido como inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1022, de 21 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Ana María Núñez Toledo, en representación de VTR Banda Ancha (Chile) S.A., Rol Único Tributario N°96.787.750-6 (en adelante, "VTR"), ambos domiciliados, para estos efectos, en calle Reyes Lavalle N°3.340, piso 10, en los autos sobre cargos formulados por el H. Consejo Nacional de Televisión (en adelante, "H. Consejo" o "CNTV") por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que crea el CNTV (en adelante, la "Ley"), que se configuraría por la exhibición a través de la señal "MGM" de la película "Bajo Amenaza" (en adelante, la "Película") el día 18 de julio del presente año, en horario de todo espectador, no obstante su contenido inapropiado para ser visionado por menores, al CNTV respetuosamente digo:*

*Que vengo en presentar los descargos correspondientes al cargo formulado y comunicado a través del Ordinario N°1.022, fecha 21 de octubre del año en curso (en adelante, el "Ordinario"), solicitando al H. Consejo absolver a mi representada del referido cargo o, en subsidio, que se le imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, por las razones de hecho y de derecho que a continuación se exponen:*

## DILIGENCIA Y BUENA FE DE VTR

*Como se ha informado previamente a este H. Consejo, para VTR es extremadamente difícil y sumamente complejo supervisar, identificar y controlar el contenido y horario de cada una de las emisiones, programas o películas transmitidas por las diversas señales que componen su Grilla Programática. En efecto, cada una de las 102 señales —de distintos orígenes— que en su conjunto componen las Grillas Básica Analógica y Básica Digital (en adelante "Las Grillas") del Plan Televisión Digital Full, transmiten distintos programas durante las 24 horas del día. Esta variada y enorme cantidad de horas de transmisión dificulta el control de la oferta programática del servicio de televisión por cable que presta VTR.*

*Sin perjuicio de lo anterior, VTR se esfuerza por cumplir íntegramente con la normativa sobre horarios de exhibición de películas cuyo contenido no sea apto para menores de edad, de acuerdo a la normativa vigente. Así, y teniendo en cuenta las dificultades antes descritas, VTR ha adoptado una serie de medidas que tienen como fin cumplir íntegramente con la Ley y la normativa complementaria dictada por este H. Consejo, como son las Normas Especiales sobre Contenidos de Emisiones de Televisión.*

*Entre estas medidas destacan:*

*El envío de una comunicación a los programaciones para que ajusten sus contenidos a la normativa chilena.*

*La mantención a disposición de los clientes de diversas vías de información y orientación, para advertir acerca de los contenidos emitidos por cada una de las señales de la Grilla. Así por ejemplo, la calificación de origen de los contenidos o las advertencias de los programadores se pueden encontrar (i) en el sitio web de VTR (v.gr., [www.vtr.com](http://www.vtr.com)); (ii) en la Revista Vive!; y/o, (iii) en la guía de programación del servicio d-box. De esta forma, los propios clientes pueden elegir y optar por los contenidos que más se ajusten a sus necesidades, intereses y sensibilidades, teniendo siempre a su alcance la información acerca de la calificación de las películas exhibidas en las diferentes señales de la Grilla.*

*La realización de una serie de importantes modificaciones a la Grilla Básica Analógica, dentro de las cuales se encuentra una reorganización general de las señales, las que se han reubicado y ordenado en función de sus contenidos en género, categorías, vecindarios o "barrios temáticos". De esta forma, los canales infantiles, los de música, los de películas, los de cultura o los de deportes se encuentran agrupados entre sí. Con ello, no sólo se entrega mayor comodidad y se hace más fácil la navegación y acceso a los canales de la preferencia de nuestros clientes, sino que, además, se contribuye indirectamente a desincentivar y evitar que los menores de edad accedan a las señales con contenidos para adultos, al estar ellas en barrios temáticos diferentes y distantes de aquellos de las señales infantiles.*

*Así, por ejemplo, y tomando como referencia la Región Metropolitana, la señal MGM se transmite en la frecuencia 58 junto con los demás canales de cine. Por su parte, las señales destinadas a público infantil se encuentran por lo general en las frecuencias 7 a 13.*

*Ahora bien, comprendiendo que todas estas medidas y esfuerzos puedan no ser suficientes como para prevenir situaciones como aquellas que corresponden al Ordinario, VTR ha realizado una acuciosa revisión de los cargos formulados previamente por este H. Consejo, analizado sus causales y estudiando las medidas que permitirían evitar que situaciones como estas se vuelvan a repetir. Es así como, cumpliendo con lo enunciado en presentaciones anteriores, VTR ha adoptado las siguientes medidas:*

*Incluir en el buscador de programación de su sitio web, una referencia a la calificación de cada una de las películas, como se aprecia en la siguiente imagen:*

*<http://televisionvtr-cl/programacion/>*

*Esta medida, que se sumaría a las medidas de orientación e información ya existentes, permite a todos quienes visiten el sitio web de VTR, conocer, en forma previa, la calificación de las películas que se exhibirán (calificación: G Todo espectador; -PG Para todo espectador con atención de adultos; -PG13 Mayores de 14 años; -R- Recomendado para mayores de 18 años; --NC17- Adultos; y -NR- Sin calificación). De esta manera, se pueden adoptar y aplicar las medidas que se estimen pertinentes para que los menores de edad no puedan verlas.*

*Junto con lo anterior, VTR ha ajustado el contenido de su sitio web, a fin de ilustrar de forma fácil y sencilla los pasos a seguir para bloquear los canales que pueden tener programación para mayores de 18 años, pero también para bloquear programas o películas calificadas para mayores, según se aprecia en la siguiente imagen:*

*<http://vtrfamilia.cl/control-familiar-de-tv-digital-vtr-d-box>*

*Recordamos que cerca de 600 mil clientes cuentan ya con un decodificador en su hogar.*

*Finalmente, se ha enviado a los representantes de los programadores un completo y detallado informe acerca de las normas legales vigentes en Chile, que imponen restricciones y publicaciones en materia de contenidos de las emisiones de televisión, recordándoles la necesidad de respetar, al programar sus contenidos, el horario de protección del menor establecido en la legislación. Acompañamos a esta presentación carta conductora y del informe legal referido, que busca que los programadores extremen sus controles y eviten incluir en su programación contenidos inapropiados o películas calificadas para mayores de 18 años en horarios no aptos, como ha ocurrido lastimosamente en la especie.*

La implementación de estas medidas constituye un antecedente más de los esfuerzos que VTR realiza a fin de cumplir a cabalidad con la normativa, y son prueba de la diligencia, buena fe y preocupación de nuestra representada por la materia.

**PÚBLICO OBJETIVO Y CONTENIDOS DE LA SEÑAL MGM**

Sin perjuicio de lo anterior, hacemos presente a este H. Consejo que el público objetivo de la señal MGM no está conformado por menores de edad, tal como se aprecia en el siguiente cuadro, en el que se indica el público objetivo y tipo de programación de esta señal:

Señal	Categoría	Público objetivo	Programación
MGM	Cine	Hombres y mujeres, con un target entre 18 y 60 años	Películas

Los mejores antecedentes de que disponemos, demuestran que los menores de edad tienen un muy escaso interés por la programación de esta señal, la que no les resulta atractiva. Lo se ve reflejado en el casi nulo rating total que promedió la Película el día de su exhibición entre telespectadores menores de edad, y en particular, entre telespectadores menores de 13 años, según se puede ver en el siguiente cuadro. Así, se aprecia claramente que difícilmente la Película pudo haber producido algún tipo de efecto en menores de edad.

Película	Emisión	Rating de la emisión		
		General Hogares	Entre 17 y 13	Entre 4 y 12
Bajo Amenaza	18 de julio, 16:59 hrs.	0,04	0,21	0,00

**AUSENCIA DE CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN IMPUTADA EN EL ORDINARIO**

Finalmente, vale señalar como antecedente complementario a lo ya expuesto hasta esta parte, que el Ordinario no se pronuncia acerca de por qué la Película sería "inadecuada" para ser visionada por menores, es menester concluir que la circunstancia de que se trate de una película calificada como apta para mayores de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica no es motivo suficiente para reputarla, a priori, como un filme susceptible de infringir el artículo 1° de la Ley.

Existe una completa falta de explicación y fundamentación acerca de cómo se configuraría la infracción a la Ley. Esto ya ha sido objeto de reproche por parte de la Il. Corte de Apelaciones de Santiago que, conociendo de recursos de apelación interpuestos en contra de resoluciones del CNTV que han aplicado multas a distintos canales de televisión por la transmisión de programas con contenidos "inadecuados" o "inapropiados", ha acogido tales recursos sentenciado que: (i) no es posible efectuar tales calificaciones sin fundarlas; y que (ii) estas calificaciones no

*pueden fundarse sólo en la opinión o los criterios de los miembros del CNTV, Así, ha fallado en sentencia de fecha 21 de agosto de 2009, en causa Rol de Ingreso N°1.407-2009, que:*

*"13°. (...) No es posible que blandiendo la bandera de los valores morales y culturales propios de la Nación, de la dignidad de las personas, del pluralismo y de la democracia, un órgano del Estado que tiene a su cargo la contraloría de un medio tan amplio como el que más la televisión, imponga a la comunidad un punto de vista, una opinión, un criterio, como fundamento legitimante del ejercicio de la potestad sancionatoria, sin demostrar que lo que actúa no es su juicio de valor, sino la ley (...).*

*14°. (...) El examen de la apelación únicamente ha exigido estudiar si al resolver de la manera impugnada, se atuvo el Consejo a la lógica que es siempre exigible a una justificación o si, simplemente, explicitó un juicio de valor sin apoyarse en argumentos revestidos de plausibilidad de cara a una audiencia masiva a cuyos ojos la represión debiera, al menos en principio, presentarse como aceptable, desde que, por lo que se explica, realmente atentó contra lo prohibido" (énfasis agregados)*

*Del mismo modo, indicó la misma Il. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 27 de octubre de 2009, en causa Rol de Ingreso N°1.470 2008 y N°1672-2008:*

*4°) Que, como es posible observar, la definición del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, se vale de términos abiertos que el Consejo puede dotar de contenido, no en base a criterios subjetivos o creencias personales de los miembros que la conforman, por cierto, sino auscultando las valoraciones socialmente dominantes, a través de las cuales se debiera lograr establecer estándares conocidos y susceptibles de evaluar. (. . .)*

*6°) Que sobre la base de lo expuesto corresponde analizar, pues, la decisión que impuso la sanción que se impugna, En ella se sostiene que la exhibición afecta o vulnera la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud ( . ), pero no dice cómo afecta esta exhibición el proceso de formación de los niños y jóvenes; o dicho de otra manera, qué efectos negativos se produce en relación al marco valórico establecido en el artículo 1° [de la Ley N°18.838] ya citado. ( . . .)*

*7°) Que en consecuencia, al carecer la resolución impugnada de un sustento claro que pueda ser conocido e internalizado por los destinatarios del reproche, a fin que puedan enderezar sus transmisiones hacia un correcto funcionamiento, la sanción impuesta no resulta legítima y debe ser dejada sin efecto" (énfasis agregados).*

*La norma de la Ley referida alude a un "marco valórico", a "valores morales y culturales propios de nuestra Nación", y a "la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valórico", sin realizar precisión alguna al respecto de tales conceptos. La razón es que ello obstaría a la*

*correcta aplicación de un precepto cuyo entendimiento y alcances variarían indefectiblemente con el correr del tiempo.*

*Ahora bien, la moral —concepto que da contenido a la protección que se debe dar a la formación de niños y jóvenes—, entendida como el conjunto de comportamientos esencialmente cambiantes que se suelen aceptar como válidos en un grupo social determinado, es la regla de las costumbres y normas que circunscriben a cada tiempo el actuar benevolente de una persona o grupo de personas. La ética, por su parte, es la reflexión acerca del por qué los consideramos válidos y la constante comparación con otras morales que tienen personas diferentes. Podemos señalar, entonces, que la moral no es una sola y que su configuración está sujeta al cambio constante de aquello que los hombres y mujeres consideran válido, digno de ceñir sus conductas y opiniones.*

*Por lo mismo, resulta fundamental que este H. Consejo se pronuncie en cada caso respecto de la calificación y amplitud con que han sido comprendidos y aplicados tales conceptos -aun cuando la Película ha sido calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica—. La omisión de tal apreciación es ya motivo suficiente para absolver a VTR del cargo formulado en su contra. Ello pues esta omisión propicia la arbitrariedad y la más elemental falta de certeza jurídica. En efecto, ello supondría que VTR deba analizar a cada momento, por medio de parámetros no explícitos ni conocidos, que mandato de comportamiento infringe y qué comportamiento se halla conforme a la norma y a los criterios del CNTV. Comprenderá el H. Consejo que ello es inviable y jurídicamente improcedente.*

*Así, Busquets y Bravo indican:*

*"(...) el hecho de que las sanciones más gravosas que puede imponer el CNTV, estén referidas a una definición que contiene conceptos tan ampliamente discutibles como "Valores morales y culturales propios de la Nación" o "la paz", o a pautas de comportamiento correctas en términos valóricos como la "formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud", significan una tarea prácticamente imposible para los concesionarios en cuanto sujetos pasivos de la norma, dado que, por el carácter eminentemente valórico y por ende mutable de dichos conceptos, se puede llegar a la conclusión que nunca existiría certeza acerca de cuál es, específicamente, la conducta prohibida" (énfasis agregados).*

*Los contenidos de las emisiones de televisión que en el año 1989, en los albores de la Ley, podían resultar dignos de conflicto y sanción, pueden ser hoy aceptados por nuestra sociedad, En una cultura abierta y globalizada como la chilena, los consensos valóricos están en constante revisión social y lo que para algunos pudiese faltar a la moral, podría ser completamente válido para otros. No se busca propugnar un relativismo moral ni la inexistencia de una moral objetiva que vele y ampare por los valores cuyo respeto la Ley ha de fiscalizar, sino que construir una*

*ética que sincere, amplíe y someta a permanente observación las normas que nos hemos dado para vivir y que redundan en el pleno respeto y aceptación de las opiniones de todas las personas. Esa es la única forma por medio de la cual podrá precaverse el acceso de menores de edad a contenidos realmente "inapropiados" o "inadecuados", y cautelarse la formación espiritual e intelectual de nuestros niños y jóvenes.*

*La televisión chilena se enfrenta, desde hace largo tiempo ya, a una apertura cultural internacional. La Película como la de la especie son producciones que abundan en las pantallas norteamericanas y del mundo entero, y que, querámoslo o no, han pasado a formar parte de nuestra cultura. Al respecto, es necesario considerar que la Película reprochada no ostenta una calificación de origen para un público exclusivamente adulto, lo que constituye un antecedente que da cuenta de la valoración que existe en torno a esta producción en países con legislaciones y con marcos valóricos afines a los nuestros.*

*En suma, de acuerdo al mérito de lo anterior, solicito a este H. Consejo tenga a bien absolver a VTR de los cargos formulados en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho, atendido la buena fe demostrada, a los evidentes y públicos esfuerzos que constantemente VTR ha desplegado para adecuar el contenido emitido por las señales que componen la Grilla a la normativa vigente, y a las omisiones en que incurre el Ordinario para configurar la afectación de las normas que reputa infringidas.*

*POR TANTO,*

*Al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente pido: tener por formulados los descargos respecto del cargo formulado en contra de VTR y en su mérito tenga a bien absolver a VTR del cargo formulado en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho.*

*En el otrosí: Solicito a este H. Consejo tener por acompañados los siguientes documentos:*

*Copia simple de correo electrónico dirigido a don Marcello Coltro, representante en Chile de la señal de cable MGM, de fecha 7 de julio de 2010.*

*Copia simple del informe denominado "Situación legal de los contenidos de las emisiones de televisión en Chile", confeccionado por VTR y enviado con fecha 7 de julio de 2010, a don Marcello Coltro, representante en Chile de la señal de cable MGM; y*

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el material fiscalizado corresponde a la película "*Bajo Amenaza*", emitida el día 18 de julio de 2011 a las 16:59 Hrs, a través de la señal "*MGM*", de la permisionaria VTR Banda Ancha S.A.;

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría constituida por los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Jaime Gazmuri, Gastón Gómez, Óscar Reyes y Hernán Viguera acordó acoger, en lo a ello estrictamente pertinente, los descargos presentados por VTR Banda Ancha S.A. y absolverla del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "*MGM*", de la película "*Bajo Amenaza*", el día 18 de julio de 2011, en horario "*para todo espectador*", y archivar los antecedentes. El Presidente Herman Chadwick y los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, Roberto Guerrero, María Elena Hermosilla y Roberto Pliscoff, estuvieron por rechazar los descargos e imponer una sanción a la permisionaria.

5. **APLICA SANCION A VTR BANDA ANCHA S.A., POR INFRINGIR EL ARTICULO 1° DE LA LEY N° 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "PANICO", EL DIA 19 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR", NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADOS POR MENORES (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO N°10/2011).**

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de TV de Pago N°10/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a VTR Banda Ancha S.A., cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, el día 19 de julio de 2011, a través de su señal "*MGM*", de la película "*Pánico*", en "*horario para todo espectador*", no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1023, de 21 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Ana María Núñez Toledo, en representación de VTR Banda Ancha (Chile) S.A., Rol Único Tributario N°96.787.750-6 (en adelante, "VTR"), ambos domiciliados, para estos efectos, en calle Reyes Lavalle N°3.340, piso 10, en los autos sobre cargos formulados por el H. Consejo Nacional de Televisión (en adelante, "H. Consejo" o "CN'TV") por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que crea el CNTV (en adelante, la "Ley"), que se configuraría por la exhibición a través de la señal "MGM" de la película "Pánico" (en adelante, la "Película") el día 18 de julio del presente año, en horario de todo espectador, no obstante su contenido inapropiado para ser visionado por menores, al CNTV respetuosamente digo:*

*Que vengo en presentar los descargos correspondientes al cargo formulado y comunicado a través del Ordinario N°1.023, de fecha 21 de octubre del año en curso (en adelante, el "Ordinario"), solicitando al H. Consejo absolver a mi representada del referido cargo o, en subsidio, que se le imponga la mínima sanción que en derecho corresponda, por las razones de hecho y de derecho que a continuación se exponen:*

#### **DILIGENCIA Y BUENA FE DE VTR**

*Como se ha informado previamente a este H. Consejo, para VTR es extremadamente difícil y sumamente complejo supervisar, identificar y controlar el contenido y horario de cada una de las emisiones, programas o películas transmitidas por las diversas señales que componen su Grilla Programática. En efecto, cada una de las 102 señales —de distintos orígenes— que en su conjunto componen las Grillas Básica Analógica y Básica Digital (en adelante "Las Grillas") del Plan Televisión Digital Full, transmiten distintos programas durante las 24 horas del día. Esta variada y enorme cantidad de horas de transmisión dificulta el control de la oferta programática del servicio de televisión por cable que presta VTR.*

*Sin perjuicio de lo anterior, VTR se esfuerza por cumplir íntegramente con la normativa sobre horarios de exhibición de películas cuyo contenido no sea apto para menores de edad, de acuerdo a la normativa vigente. Así, y teniendo en cuenta las dificultades antes descritas, VTR ha adoptado una serie de medidas que tienen como fin cumplir íntegramente con la Ley y la normativa complementaria dictada por este H. Consejo, como son las Normas Especiales sobre Contenidos de Emisiones de Televisión.*

*Entre estas medidas destacan:*

*El envío de una comunicación a los programaciones para que ajusten sus contenidos a la normativa chilena.*

*La mantención a disposición de los clientes de diversas vías de información y orientación, para advertir acerca de los contenidos emitidos por cada una de las señales de la Grilla. Así por ejemplo, la calificación de origen de los contenidos o las*

*advertencias de los programadores se pueden encontrar (i) en el sitio web de VTR (v.gr., [www.vtr.com](http://www.vtr.com)); (ii) en la Revista Vive!; y/o, (iii) en la guía de programación del servicio d-box. De esta forma, los propios clientes pueden elegir y optar por los contenidos que más se ajusten a sus necesidades, intereses y sensibilidades, teniendo siempre a su alcance la información acerca de la calificación de las películas exhibidas en las diferentes señales de la Grilla.*

*La realización de una serie de importantes modificaciones a la Grilla Básica Analógica, dentro de las cuales se encuentra una reorganización general de las señales, las que se han reubicado y ordenado en función de sus contenidos en género, categorías, vecindarios o "barrios temáticos". De esta forma, los canales infantiles, los de música, los de películas, los de cultura o los de deportes se encuentran agrupados entre sí. Con ello, no sólo se entrega mayor comodidad y se hace más fácil la navegación y acceso a los canales de la preferencia de nuestros clientes, sino que, además, se contribuye indirectamente a desincentivar y evitar que los menores de edad accedan a las señales con contenidos para adultos, al estar ellas en barrios temáticos diferentes y distantes de aquellos de las señales infantiles.*

*Así, por ejemplo, y tomando como referencia la Región Metropolitana, la señal MGM se transmite en la frecuencia 58 junto con los demás canales de cine. Por su parte, las señales destinadas a público infantil se encuentran por lo general en las frecuencias 7 a 13.*

*Ahora bien, comprendiendo que todas estas medidas y esfuerzos puedan no ser suficientes como para prevenir situaciones como aquellas que corresponden al Ordinario, VTR ha realizado una acuciosa revisión de los cargos formulados previamente por este H. Consejo, analizado sus causales y estudiando las medidas que permitirían evitar que situaciones como estas se vuelvan a repetir. Es así como, cumpliendo con lo enunciado en presentaciones anteriores, VTR ha adoptado las siguientes medidas:*

*Incluir en el buscador de programación de su sitio web, una referencia a la calificación de cada una de las películas, como se aprecia en la siguiente imagen:*

*<http://televisionvtr-cl/programacion/>*

*Esta medida, que se sumaría a las medidas de orientación e información ya existentes, permite a todos quienes visiten el sitio web de VTR, conocer, en forma previa, la calificación de las películas que se exhibirán (calificación: G Todo espectador; -PG Para todo espectador con atención de adultos; -PG13 Mayores de 14 años; -R- Recomendado para mayores de 18 años; --NC17- Adultos; y -NR- Sin calificación). De esta manera, se pueden adoptar y aplicar las medidas que se estimen pertinentes para que los menores de edad no puedan verlas.*

*Junto con lo anterior, VTR ha ajustado el contenido de su sitio web, a fin de ilustrar de forma fácil y sencilla los pasos a seguir para bloquear los canales que pueden tener programación para mayores de 18 años, pero también para bloquear programas o películas calificadas para mayores, según se aprecia en la siguiente imagen:*

<http://vtrfamilia.cl/control-familiar-de-tv-digital-vtr-d-box>

*Recordamos que cerca de 600 mil clientes cuentan ya con un decodificador en su hogar.*

*Finalmente, se ha enviado a los representantes de los programadores un completo y detallado informe acerca de las normas legales vigentes en Chile, que imponen restricciones y publicaciones en materia de contenidos de las emisiones de televisión, recordándoles la necesidad de respetar, al programar sus contenidos, el horario de protección del menor establecido en la legislación. Acompañamos a esta presentación carta conductora y del informe legal referido, que busca que los programadores extremen sus controles y eviten incluir en su programación contenidos inapropiados o películas calificadas para mayores de 18 años en horarios no aptos, como ha ocurrido lastimosamente en la especie.*

*La implementación de estas medidas constituye un antecedente más de los esfuerzos que VTR realiza a fin de cumplir a cabalidad con la normativa, y son prueba de la diligencia, buena fe y preocupación de nuestra representada por la materia.*

#### **PÚBLICO OBJETIVO Y CONTENIDOS DE LA SEÑAL MGM**

*Sin perjuicio de lo anterior, hacemos presente a este H. Consejo que el público objetivo de la señal MGM no está conformado por menores de edad, tal como se aprecia en el siguiente cuadro, en el que se indica el público objetivo y tipo de programación de esta señal:*

<i>Señal</i>	<i>Categoría</i>	<i>Público objetivo</i>	<i>Programación</i>
<i>MGM</i>	<i>Cine</i>	<i>Hombres y mujeres, con un target entre 18 y 60 años</i>	<i>Películas</i>

*Los mejores antecedentes de que disponemos, demuestran que los menores de edad tienen un muy escaso interés por la programación de esta señal, la que no les resulta atractiva. Lo se ve reflejado en el casi nulo rating total que promedió la Película el día de su exhibición entre telespectadores menores de edad, y en particular, entre telespectadores menores de 13 años, según se puede ver en el siguiente cuadro. Así, se aprecia claramente que difícilmente la Película pudo haber producido algún tipo de efecto en menores de edad.*

Película	Emisión	Rating de la emisión		
		General Hogares	Entre 17 y 13	Entre 4 y 12
Pánico	19 de julio, 18:40 hrs.	0,08	0,01	0,00

**AUSENCIA DE CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN IMPUTADA EN EL ORDINARIO**

*Finalmente, vale señalar como antecedente complementario a lo ya expuesto hasta esta parte, que el Ordinario no se pronuncia acerca de por qué la Película sería "inadecuada" para ser visionada por menores,*

*Existe una completa falta de explicación y fundamentación acerca de cómo se configuraría la infracción a la Ley. Esto ya ha sido objeto de reproche por parte de la Il. Corte de Apelaciones de Santiago que, conociendo de recursos de apelación interpuestos en contra de resoluciones del CNTV que han aplicado multas a distintos canales de televisión por la transmisión de programas con contenidos "inadecuados" o "inapropiados", ha acogido tales recursos sentenciado que: (i) no es posible efectuar tales calificaciones sin fundarlas; y que (ii) estas calificaciones no pueden fundarse sólo en la opinión o los criterios de los miembros del CNTV, Así, ha fallado en sentencia de fecha 21 de agosto de 2009, en causa Rol de Ingreso N°1.407-2009, que:*

*"13°. (...) No es posible que blandiendo la bandera de los valores morales y culturales propios de la Nación, de la dignidad de las personas, del pluralismo y de la democracia, un órgano del Estado que tiene a su cargo la contraloría de un medio tan amplio como el que más la televisión- imponga a la comunidad un punto de vista, una opinión, un criterio, como fundamento legitimante del ejercicio de la potestad sancionatoria, sin demostrar que lo que actúa no es su juicio de valor, sino la ley (...).*

*14°. (...) El examen de la apelación únicamente ha exigido estudiar si al resolver de la manera impugnada, se atuvo el Consejo a la lógica que es siempre exigible a una justificación o si, simplemente, explícito un juicio de valor sin apoyarse en argumentos revestidos de plausibilidad de cara a una audiencia masiva a cuyos ojos la represión debiera, al menos en principio, presentarse como aceptable, desde que, por lo que se explica, realmente atentó contra lo prohibido" (énfasis agregados)*

*Del mismo modo, indicó la misma Il. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 27 de octubre de 2009, en causa Rol de Ingreso N°1.470 2008 y N°1672-2008:*

*4º) Que, como es posible observar, la definición del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, se vale de términos abiertos que el Consejo puede dotar de contenido, no en base a criterios subjetivos o creencias personales de los miembros que la conforman, por cierto, sino auscultando las valoraciones*

*socialmente dominantes, a través de las cuales se debiera lograr establecer estándares conocidos y susceptibles de evaluar. (. . .)*

*6°) Que sobre la base de lo expuesto corresponde analizar, pues, la decisión que impuso la sanción que se impugna, En ella se sostiene que la exhibición afecta o vulnera la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud ( . ), pero no dice cómo afecta esta exhibición el proceso de formación de los niños y jóvenes; o dicho de otra manera, qué efectos negativos se produce en relación al marco valórico establecido en el artículo 1° [de la Ley N°18.838] ya citado. ( . . .)*

*7°) Que en consecuencia, al carecer la resolución impugnada de un sustento claro que pueda ser conocido e internalizado por los destinatarios del reproche, a fin que puedan enderezar sus transmisiones hacia un correcto funcionamiento, la sanción impuesta no resulta legítima y debe ser dejada sin efecto" (énfasis agregados).*

*La norma de la Ley referida alude a un "marco valórico", a "valores morales y culturales propios de nuestra Nación", y a "la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro de dicho marco valórico", sin realizar precisión alguna al respecto de tales conceptos. La razón es que ello obstaría a la correcta aplicación de un precepto cuyo entendimiento y alcances variarían indefectiblemente con el correr del tiempo.*

*Ahora bien, la moral —concepto que da contenido a la protección que se debe dar a la formación de niños y jóvenes—, entendida como el conjunto de comportamientos esencialmente cambiantes que se suelen aceptar como válidos en un grupo social determinado, es la regla de las costumbres y normas que circunscriben a cada tiempo el actuar benevolente de una persona o grupo de personas. La ética, por su parte, es la reflexión acerca del por qué los consideramos válidos y la constante comparación con otras morales que tienen personas diferentes. Podemos señalar, entonces, que la moral no es una sola y que su configuración está sujeta al cambio constante de aquello que los hombres y mujeres consideran válido, digno de ceñir sus conductas y opiniones.*

*Por lo mismo, resulta fundamental que este H. Consejo se pronuncie en cada caso respecto de la calificación y amplitud con que han sido comprendidos y aplicados tales conceptos -aun cuando la Película ha sido calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica—. La omisión de tal apreciación es ya motivo suficiente para absolver a VTR del cargo formulado en su contra. Ello pues esta omisión propicia la arbitrariedad y la más elemental falta de certeza jurídica. En efecto, ello supondría que VTR deba analizar a cada momento, por medio de parámetros no explícitos ni conocidos, que mandato de comportamiento infringe y qué comportamiento se halla conforme a la norma y a los criterios del CNTV. Comprenderá el H. Consejo que ello es inviable y jurídicamente impropio.*

Así, Busquets y Bravo indican:

*"(...) el hecho de que las sanciones más gravosas que puede imponer el CNTV, estén referidas a una definición que contiene conceptos tan ampliamente discutibles como "Valores morales y culturales propios de la Nación" o "la paz", o a pautas de comportamiento correctas en términos valóricos como la "formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud", significan una tarea prácticamente imposible para los concesionarios en cuanto sujetos pasivos de la norma, dado que, por el carácter eminentemente valórico y por ende mutable de dichos conceptos, se puede llegar a la conclusión que nunca existiría certeza acerca de cuál es, específicamente, la conducta prohibida" (énfasis agregados).*

*Los contenidos de las emisiones de televisión que en el año 1989, en los albores de la Ley, podían resultar dignos de conflicto y sanción, pueden ser hoy aceptados por nuestra sociedad, En una cultura abierta y globalizada como la chilena, los consensos valóricos están en constante revisión social y lo que para algunos pudiese faltar a la moral, podría ser completamente válido para otros. No se busca propugnar un relativismo moral ni la inexistencia de una moral objetiva que vele y ampare por los valores cuyo respeto la Ley ha de fiscalizar, sino que construir una ética que sincere, amplíe y someta a permanente observación las normas que nos hemos dado para vivir y que redundan en el pleno respeto y aceptación de las opiniones de todas las personas. Esa es la única forma por medio de la cual podrá precaverse el acceso de menores de edad a contenidos realmente "inapropiados" o "inadecuados", y cautelarse la formación espiritual e intelectual de nuestros niños y jóvenes.*

*La televisión chilena se enfrenta, desde hace largo tiempo ya, a una apertura cultural internacional. La Película como la de la especie son producciones que abundan en las pantallas norteamericanas y del mundo entero, y que, querámoslo o no, han pasado a formar parte de nuestra cultura. Al respecto, es necesario considerar que la Película reprochada no ostenta una calificación de origen para un público exclusivamente adulto, lo que constituye un antecedente que da cuenta de la valoración que existe en torno a esta producción en países con legislaciones y con marcos valóricos afines a los nuestros.*

*En suma, de acuerdo al mérito de lo anterior, solicito a este H. Consejo tenga a bien absolver a VTR de los cargos formulados en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho, atendido la buena fe demostrada, a los evidentes y públicos esfuerzos que constantemente VTR ha desplegado para adecuar el contenido emitido por las señales que componen la Grilla a la normativa vigente, y a las omisiones en que incurre el Ordinario para configurar la afectación de las normas que reputa infringidas.*

**POR TANTO,**

*Al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente pido: tener por formulados los descargos respecto del cargo formulado en contra de VTR y en su mérito tenga a bien absolver a VTR del cargo formulado en su contra; y, en subsidio, acceda a aplicar a mi representada la mínima sanción que proceda conforme a derecho.*

*En el otrosí: Solicito a este H. Consejo tener por acompañados los siguientes documentos:*

*Copia simple de correo electrónico dirigido a don Marcello Coltro, representante en Chile de la señal de cable MGM, de fecha 7 de julio de 2010.*

*Copia simple del informe denominado "Situación legal de los contenidos de las emisiones de televisión en Chile", confeccionado por VTR y enviado con fecha 7 de julio de 2010, a don Marcello Coltro, representante en Chile de la señal de cable MGM; y*

#### CONSIDERANDO:

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

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

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

**CUARTO:** Que la película "*Pánico*", fue transmitida a través de la señal "*MGM*", de la permisionaria VTR Banda Ancha S.A., el día 19 de julio de 2011, a las 18:40 Hrs., esto es, en "*horario para todo espectador*";

**QUINTO:** Que, el examen del material audiovisual pertinente a la emisión objeto de control ha permitido constatar la existencia de las siguientes secuencias: **a)** 19:11 Hrs.: un individuo enseña a su hijo a disparar un arma de fuego, induciéndolo a matar una ardilla; **b)** 19:42 Hrs.: un muchacho dispara en la cabeza a un hombre, que se encuentra dentro de un auto, siendo felicitado por su padre; **c)** 20:08 Hrs.: el pequeño hijo del protagonista le cuenta que, su abuelo le ha enseñado a disparar un arma de fuego y lo ha inducido a matar una

ardilla. Acto seguido, el protagonista va en busca de su padre y le da muerte a balazos;

**SEXTO:** Que, el análisis de las secuencias de la película "*Pánico*", reseñadas en el Considerando Quinto de esta resolución, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 18.838, atendidos sus contenidos de violencia, induce a concluir que la permisionaria, al emitirla en *horario para todo espectador*, ha infringido su obligación de observar permanentemente el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, en tanto cuanto ella ha incumplido su obligación de respetar la *formación espiritual e intelectual* de la teleaudiencia de menores presente al momento de su transmisión, quienes carecen del criterio suficiente para procesarlos adecuadamente, debido al aun incompleto desarrollo de su personalidad;

**SEPTIMO:** Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no son 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 18.838, la permisionaria es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal;

**OCTAVO:** Que, de este mismo modo, serán desechadas las alegaciones referidas al pretendido carácter genérico de la norma del artículo 1º de la ley 18.838 y a la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, puesto que, la acción constitutiva de infracción siempre será la misma -transmisión de registros audiovisuales que atenten contra el principio del correcto funcionamiento de los servicios televisivos- correspondiendo a este H. Consejo determinar si la transmisión de estas imágenes, constituyen una infracción a la normativa vigente, todo a través de un debido proceso, contradictorio y afecto a revisión por parte de los Tribunales Superiores de Justicia; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a VTR Banda Ancha S.A. la sanción de 140 (ciento cuarenta) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33 N°2 de la Ley 18.838, por infringir el artículo 1º inciso 3º de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "*MGM*", en horario "*para todo espectador*", de la película "*Pánico*", el día 19 de julio de 2011, no obstante ser su contenido inapropiado para ser visionado por menores. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República.

6. ABSUELVE A DIRECTV DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO, POR SUPUESTA INFRACCION AL ARTICULO 1° DE LA LEY N° 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "BAJO AMENAZA", EL DIA 18 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR" (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO 11/2011).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capitulo V de la Ley N°18.838;
- II. El informe Fiscalización Operadores de TV Pago 11/2011;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a Directv, cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Bajo Amenaza", el día 18 de julio de 2011, en "horario para todo espectador", no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1028, de 21 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario n° 1028 del Honorable Consejo Nacional de Televisión, por la exhibición que se habría hecho de de la película "Bajo Amenaza" el día 18 de julio de 2011, a las 16:59 por la señal "MGM", no obstante su contenido inadecuado para ser visionado por menores de edad, en opinión del Honorable Consejo Nacional de Televisión.*

*Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el Informe de Caso Nr. 11/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, DIRECTV Chile Televisión Limitada habría vulnerado lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 1° de la Ley. 18.838, por cuanto no habría velado por el correcto funcionamiento de los servicios de de televisión que brinda, toda vez que a su decir expreso el contenido de la película Bajo Amenaza "...no parece apropiada para ser visionaria por menores..."*

*Al respecto de los hechos expuestos formulamos el siguiente descargo:*

*Que la formulación de cargos realizada por el Honorable Consejo Nacional de Televisión carece de sustento legal toda vez que para configurar la infracción a la disposición legal que a su entender ha sido vulnerada por DIRECTV Chile Televisión Limitada ("DIRECTV"), esto es, el artículo 1° de la Ley N° 18.838, dicho Organismo, ha*

*omitido del análisis efectuado a la conducta de DIRECTV la existencia del elemento subjetivo necesario en materia punitiva sea esta en el ámbito penal o administrativo (jus puniendi del Estado) para que un actor sea considerado sujeto de un cargo o posible sanción en definitiva. En efecto el Honorable Consejo Nacional de Televisión al formularle a DIRECTV cargos por la exhibición de la película "Bajo Amenaza" no hace otra cosa que estimar que DIRECTV voluntariamente ha dirigido todo su actuar (ya sea de forma dolosa o culposa) en contra de la disposición legal que se estima infringida, en circunstancias que, y tal como le consta a ese Honorable Consejo, el carácter o esencia de los servicios de televisión que brinda DIRECTV, en la realidad, en los hechos, hace materialmente imposible infringir la disposición legal, materia del presente descargo.*

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

*El Honorable Consejo no puede no entender que, atendida la naturaleza del servicio de televisión que presta DIRECTV para ésta resulta imposible suspender y/o alterar partes específicas de los contenidos difundidos a través de todas y cada una de las señales que puede vender al público, ya sea de películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que, tal como es de su conocimiento, es enviada directamente por el programador, dueño de la señal, de manera tal que es inalterable por parte de DIRECTV. Esta es la diferencia fundamental que existe entre el concesionario de televisión de libre recepción y el permisionario de servicios limitados de televisión, puesto que el primero controla directamente su emisión y por lo tanto se sitúa en una posición de sujeto activo de infracción a la disposición del artículo 1° de la Ley 18.833, ya sea de forma culposa o dolosa, en cambio el segundo difunde o redifunde emisiones sin tener el poder de control técnico y material que es necesario para ponerse en incumplimiento a la disposición legal antes señalada.*

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

*Que además, y dado el carácter especial que tiene este servicio limitado de televisión, es el usuario o cliente de DIRECTV quien*

*controla lo que se puede ver o no en la medida que por el solo hecho de recibir el decodificador de la señal satelital, recibe además un control parental, con lo cual la niñez queda protegida por quien es llamado directamente a protegerla, es decir, el padre o la madre o guardador que controla lo que sucede dentro del hogar.*

*En efecto, para recibir la señal desde el espacio, el usuario de DIRECTV recibe un sistema de control parental integrado mediante el cual, el usuario puede diferenciar los contenidos y horarios de la programación que recibe, filtrando lo que se puede ver o no en el hogar. Dicho control parental, que se incluye como herramienta gratuita en todos los planes de DIRECTV, permite bloquear por defecto, por ejemplo, toda la programación calificada como PG 13 (no child under 13, más de 15 años) lo que impide acceder a cualquier película que tenga esta calificación, salvo que se cuente con el número de la clave ingresada por el cliente, persona plenamente capaz desde el punto de vista legal. Esta herramienta es fundamental, ya que permite bloquear el acceso a todas las películas de cierta calificación elegida por el cliente, no teniendo que hacerlo para cada caso particular.*

*En consecuencia, frente al artículo 1\* inciso final de la Ley 18.833, DIRECTV no puede si no encontrarse situado en una posición de cumplimiento, toda vez que a través del control parental que gratuitamente distribuye a sus suscriptores, así como de la calificación y reseña de las películas o programa que asimismo gratuitamente pone a disposición de sus suscriptores, a través de la pantalla y revistas, cumple con la normativa vigente, puesto que la señal, recibida directamente desde el espacio por el usuario, puede y es controlada por éste a su entero arbitrio en base al sistema integrado de control parental.*

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

*De sostener el argumento esgrimido por este Honorable Consejo, debería incluso suspenderse las señales de televisión para adultos (por ej. Playboy), lo que implicaría claramente, una función de censura.*

*Finalmente, no es posible desconocer que el legislador, respecto de la infracción al artículo 1° inciso final de la ley 18.833, ha puesto de cargo de los particulares el perseguir o denunciar las infracciones contempladas en dicho artículo, con lo cual pareciera entender el especial carácter o esencia de los servicios limitados de televisión, donde los principales guardianes y controladores de la correcta formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud son precisamente aquellos adultos que habiendo*

*contratado la prestación del servicio de televisión DIRECTV acceden asimismo a un control parental incorporado por defecto.*

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

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

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el material fiscalizado corresponde a la película “*Bajo Amenaza*”, emitida el día 18 de julio de 2011, a las 16:59 Hrs., a través de la señal “*MGM*”, de la permisionaria Directv;

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría constituida por los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Jaime Gazmuri, Gastón Gómez, Óscar Reyes y Hernán Viguera, acordó acoger, en lo a ello estrictamente pertinente, los descargos presentados por Directv y absolverla del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 1º de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal “*MGM*”, de la película “*Bajo Amenaza*”, el día 18 de julio de 2011, en horario “*para todo espectador*”, y archivar los antecedentes. El Presidente Herman Chadwick y los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, Roberto Guerrero, María Elena Herмосilla y Roberto Pliscoff, estuvieron por rechazar los descargos e imponer una sanción a la permisionaria.

- 7. APLICA SANCION A DIRECTV, POR INFRINGIR EL ARTICULO 1º DE LA LEY 18.838. MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL “MGM”, DE LA PELICULA “PANICO”, EL DIA 19 DE JULIO DE 2011, EN “HORARIO PARA TODO ESPECTADOR”, NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADOS POR MENORES (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO N°11/2011).**

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de TV de Pago N°11/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a Directv, cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Pánico", el día 19 de julio de 2011, a las 18:39 Hrs., esto es, en "horario para todo espectador", no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1029, de 21 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario n°1029 del Honorable Consejo Nacional de Televisión, por la exhibición que se habría hecho de de la película "Pánico" el día 19 de julio de 2011, a las 19:39 por la señal "MGM", no obstante su contenido inadecuado para ser visionado por menores de edad, en opinión del Honorable Consejo Nacional de Televisión.*

*Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el Informe de Caso Nr. 11/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, DIRECTV Chile Televisión Limitada habría vulnerado lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 1° de la Ley. 18.838, por cuanto no habría velado por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión que brinda, toda vez que a su decir expreso el contenido de la película Pánico "...no parece apropiada para ser visionada por menores..."*

*Al respecto de los hechos expuestos formulamos el siguiente descargo:*

*Que la formulación de cargos realizada por el Honorable Consejo Nacional de Televisión carece de sustento legal toda vez que para configurar la infracción a la disposición legal que a su entender ha sido vulnerada por DIRECTV Chile Televisión Limitada ("DIRECTV"), esto es, el artículo 1° de la Ley N° 18.838, dicho Organismo, ha omitido del análisis efectuado a la conducta de DIRECTV la existencia del elemento subjetivo necesario en materia punitiva sea esta en el ámbito penal o administrativo (jus puniendi del Estado) para que un actor sea considerado sujeto de un cargo o posible sanción en definitiva. En efecto el*

*Honorable Consejo Nacional de Televisión al formularle a DIRECTV cargos por la exhibición de la película "Pánico" no hace otra cosa que estimar que DIRECTV voluntariamente ha dirigido todo su actuar (ya sea de forma dolosa o culposa) en contra de la disposición legal que se estima infringida, en circunstancias que, y tal como le consta a ese Honorable Consejo, el carácter o esencia de los servicios de televisión que brinda DIRECTV, en la realidad, en los hechos, hace materialmente imposible infringir la disposición legal, materia del presente descargo.*

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

*El Honorable Consejo no puede no entender que, atendida la naturaleza del servicio de televisión que presta DIRECTV para ésta resulta imposible suspender y/o alterar partes específicas de los contenidos difundidos a través de todas y cada una de las señales que puede vender al público, ya sea de películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que, tal como es de su conocimiento, es enviada directamente por el programador, dueño de la señal, de manera tal que es inalterable por parte de DIRECTV. Esta es la diferencia fundamental que existe entre el concesionario de televisión de libre recepción y el permisionario de servicios limitados de televisión, puesto que el primero controla directamente su emisión y por lo tanto se sitúa en una posición de sujeto activo de infracción a la disposición del artículo 1° de la ley 18.833, ya sea de forma culposa o dolosa, en cambio el segundo difunde o redifunde emisiones sin tener el poder de control técnico y material que es necesario para ponerse en incumplimiento a la disposición legal antes señalada.*

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

*Que además, y dado el carácter especial que tiene este servicio limitado de televisión, es el usuario o cliente de DIRECTV quien controla lo que se puede ver o no en la medida que por el solo hecho de recibir el decodificador de la señal satelital, recibe además un control parental, con lo cual la niñez queda protegida*

*por quien es llamado directamente a protegerla, es decir, el padre o la madre o guardador que controla lo que sucede dentro del hogar.*

*En efecto, para recibir la señal desde el espacio, el usuario de DIRECTV recibe un sistema de control parental integrado mediante el cual, el usuario puede diferenciar los contenidos y horarios de la programación que recibe, filtrando lo que se puede ver o no en el hogar. Dicho control parental, que se incluye como herramienta gratuita en todos los planes de DIRECTV, permite bloquear por defecto, por ejemplo, toda la programación calificada como PG 13 (no child under 13, más de 15 años) lo que impide acceder a cualquier película que tenga esta calificación, salvo que se cuente con el número de la clave ingresada por el cliente, persona plenamente capaz desde el punto de vista legal. Esta herramienta es fundamental, ya que permite bloquear el acceso a todas las películas de cierta calificación elegida por el cliente, no teniendo que hacerlo para cada caso particular.*

*En consecuencia, frente al artículo 1° inciso final de la Ley 18.833, DIRECTV no puede si no encontrarse situado en una posición de cumplimiento, toda vez que a través del control parental que gratuitamente distribuye a sus suscriptores, así como de la calificación y reseña de las películas o programa que asimismo gratuitamente pone a disposición de sus suscriptores, a través de la pantalla y revistas, cumple con la normativa vigente, puesto que la señal, recibida directamente desde el espacio por el usuario, puede y es controlada por éste a su entero arbitrio en base al sistema integrado de control parental.*

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

*De sostener el argumento esgrimido por este Honorable Consejo, debería incluso suspenderse las señales de televisión para adultos (por ej. Playboy), lo que implicaría claramente, una función de censura.*

*Finalmente, no es posible desconocer que el legislador, respecto de la infracción al artículo 1° inciso final de la ley 18.833, ha puesto de cargo de los particulares el perseguir o denunciar las infracciones contempladas en dicho artículo, con lo cual pareciera entender el especial carácter o esencia de los servicios limitados de televisión, donde los principales guardianes y controladores de la correcta formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud son precisamente aquellos adultos que habiendo contratado la prestación del servicio de televisión*

*DIRECTV acceden asimismo a un control parental incorporado por defecto.*

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

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

#### **CONSIDERANDO:**

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

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

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

**CUARTO:** Que, la película "*Pánico*", fue transmitida a través de la señal "*MGM*", de la permissionaria Directv, el día 19 de julio de 2011, a las 18:39 Hrs., esto es, en "*horario para todo espectador*";

**QUINTO:** Que, el examen del material audiovisual pertinente a la emisión objeto de control ha permitido constatar la existencia de las siguientes secuencias: a) 19:11 Hrs.: un individuo enseña a su hijo a disparar un arma de fuego, induciéndolo a matar una ardilla; b) 19:42 Hrs.: un muchacho dispara en la cabeza a un hombre, que se encuentra dentro de un auto, siendo felicitado por su padre; c) 20:08 Hrs.: el pequeño hijo del protagonista le cuenta que, su abuelo le ha enseñado a disparar un arma de fuego y lo ha inducido a matar una ardilla. Acto seguido, el protagonista va en busca de su padre y le da muerte a balazos;

**SEXTO:** Que, el análisis de las secuencias de la película "*Pánico*", reseñadas en el Considerando Quinto de esta resolución, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 18.838, atendidos sus contenidos de violencia, induce a concluir que la permitida, al emitirla en *horario para todo espectador*, ha infringido su obligación de observar permanentemente el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, en tanto cuanto ella ha incumplido su obligación de respetar la *formación espiritual e intelectual* de la teleaudiencia de menores presente al momento de su transmisión, quienes carecen del criterio suficiente para procesarlos adecuadamente, debido al aun incompleto desarrollo de su personalidad;

**SEPTIMO:** Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no son suficientes para exonerar a la permitida 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 18.838, la permitida es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal;

**OCTAVO:** Que, igualmente no se hará lugar a aquella defensa relativa a una pretendida ausencia de dolo o culpa en el actuar de la permitida, toda vez que, conforme a lo dispuesto en la misma norma citada en el Considerando a éste inmediatamente precedente, dicho elemento subjetivo no es requerido para la configuración del ilícito imputado, atendida la existencia de una responsabilidad de tipo objetiva, respecto de los contenidos que se emitan a través de su señal; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permitida y aplicar a Directv la sanción de 140 (ciento cuarenta) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33 N°2 de la Ley 18.838, por infringir el artículo 1º inciso 3º de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "*MGM*", en horario "*para todo espectador*", de la película "*Pánico*", el día 19 de julio de 2011, no obstante ser su contenido inapropiado para ser visionado por menores. La permitida deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República.

8. ABSUELVE A TU VES HD DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO, POR SUPUESTA INFRACCION AL ARTICULO 1º DE LA LEY N° 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "*MGM*", DE LA PELICULA "*BAJO AMENAZA*", EL DIA 18 DE JULIO DE 2011, EN "*HORARIO PARA TODO ESPECTADOR*" (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO 12/2011).

**VISTOS:**

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

- II. El informe de Fiscalización de Operadores de TV de Pago 12/2011;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a Tu Ves HD cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Bajo Amenaza", el día 18 de julio de 2011, a las 17:00 Hrs., esto es, en "horario para todo espectador", no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1033, de 21 de octubre de 2011, y que la permissionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permissionaria señala lo siguiente:

*Konrad Burchardt D., RUT. 7.129.024-7, gerente general y representante legal de Tu Ves S.A., RUT 76.038.873-4, ambos domiciliados en AV. Kennedy 5454, of. 1303, comuna de Vitacura, Santiago, a ese H. Consejo Nacional de Televisión con respeto digo:*

*Que, de conformidad al artículo 34 de la Ley 18.838 vengo en presentar las siguientes alegaciones y defensas respecto de los cargos formulados por ese H. Consejo Nacional de Televisión en contra de Tuves S.A., comunicados mediante oficio Ord N° 1033, de 21 de octubre de 2011, por la exhibición de la película "Bajo amenaza", a través de la señal "MGM", el día 18 de julio de 2011, en horario para todo espectador no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores, solicitando tenga a bien acoger nuestras eximentes y en subsidio las atenuantes comprendidas en estos descargos y en definitiva absolver a Tuves S.A. y no aplicar sanción, o en subsidio imponer una amonestación o la mínima multa, en base a los siguientes fundamentos.*

*Gravedad de las reiteradas sanciones impuestas a TuVes S.A.:*

*H. Consejo, sin perjuicio de lo señalado y antes de evacuar el traslado de los cargos imputados por esa instancia a TuVes S.A. resulta fundamental insistir sobre la situación financiera y comercial a que está llevando la reiterada imposición de multas a nuestra empresa, en circunstancias que TuVes S.A. está técnicamente imposibilitado para evitar dichas multas toda vez que resulta inviable asumir un control estricto ni preciso de la programación por tratarse de un servicio satelital nuestro servicio que se presta para diversos países de Latinoamérica.*

*Tu Ves S.A. debería contar con recursos humanos y tecnológicos muy por sobre sus capacidades para evitar la emisión de cada señal que eventualmente pudiera infringir las normas sobre emisión.*

*Siendo las reiteradas multas impuestas a TuVes S.A. directamente expropiatoria, toda vez que no dicen relación alguna con el patrimonio ni con los flujos financieros involucrados en este emprendimiento, TuVes S.A. se encuentra atada de manos ante las múltiples sanciones impuestas por ese H. Consejo pues no puede evitar las eventuales infracciones ni ha podido acceder a criterios objetivos que le permitan la posibilidad de cumplir con el espíritu de la legislación contenida en la Ley 18.838.*

*El modelo de negocio de TuVes S.A. ha sido diseñado, considerando por cierto la legislación en que se encuadran las facultades de ese H. Consejo, para ello se consideró un sistema en que desde que el cliente accede a nuestros servicios se le entrega una caja Set Top Box que le permiten discriminar y controlar la emisión a través de controles parentales.*

*De allí que reiteramos a ese H. Consejo Nacional de Televisión que el servicio de TuVes S.A. no puede ser considerado de igual forma que los servicios de televisión de libre recepción (televisión abierta) ni de los servicios de televisión por cable. En efecto, siendo nuestro servicio exclusivamente digital siempre conlleva el total y absoluto control por parte de quien lo contrata, que por cierto debe ser un adulto con capacidad para contratar.*

*El proyecto empresarial de TuVes S.A. a algo más de un año de su inicio se ha constituido en una real y efectiva alternativa para los consumidores, especialmente aquellos de menores recursos. Sin embargo, las reiteradas sanciones, traducidas en multas cuantiosas dados nuestros ingresos ponen en serio peligro la viabilidad de la empresa.*

*Por lo anterior, rogamos a ese H. Consejo tomar en consideración, con el objeto de juzgar nuestra conducta, que por una parte TuVes S.A. se encuentra imposibilitada para llevar un control estricto de la programación dado su carácter de satelital (a lo imposible nadie está obligado) y por otra parte que TuVes S.A. diseñó su modelo de negocio justamente para entregar su servicio vía en demanda lo que permite el control efectivo de la emisión y programación por parte del usuario.*

*El servicio de televisión digital de pago difiere de la televisión abierta y por cable:*

*Si bien es cierto que a partir de la Sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de 10 de Enero de 1996, en los autos "Fuentealba Vildósola, Francisco y otros con Consejo Nacional de Televisión", conociendo de un recurso de protección, reconoce la facultad del Consejo para sancionar a la televisión de pago, es claro que dicha sentencia razona sobre la base de la televisión de pago existente a la época, esto es televisión por cable.*

*Así señala la sentencia en comentario:*

*74°. Que en lo que dice relación con la argumentación precedente debe tenerse en cuenta que los servicios de televisión por cable,*

*conforme a las propias características que a ese medio de comunicación atribuyen los recurrentes, y la emisión de las imágenes televisivas que se proyectan a través de ese sistema, están sometidas de igual manera a todo el ordenamiento jurídico vigente en la República, puesto que no se divisa razón, ni puede en caso alguno servir de excusa absolutoria para eximirse excepcionalmente de su aplicación, el hecho de que el uso y acceso de los usuarios a tal sistema televisivo se produzca por la libre voluntad de las partes, o que por la prestación del servicio de proyección éstos deban pagar un precio;*

*Considerando lo señalado por la I. Corte de Apelaciones, debemos en primer término destacar que la sentencia se refiere exclusivamente a la televisión por cable, que carece de los medios tecnológicos para controlar las emisiones a voluntad del usuario.*

*La diferencia tecnológica entre la televisión de cable y la digital satelital resulta fundamental, siguiendo el razonamiento de la I. Corte.*

*En efecto, la sentencia considera las "propias características" del servicio y por otra parte señala que "no se divisa razón" para eximirla.*

*Pues bien, lo que TuVes S.A. solicita respetuosamente a ese H. Consejo es precisamente considerar las características del servicio de televisión digital satelital de TuVes, que dan la razón para eximirla del castigo, toda vez que dichas características tecnológicas permiten al usuario la capacidad de discriminar las emisiones según su sano entender y en el ámbito de lo privado.*

*El control parental, propio del sistema digital, deja a resguardo del propio usuario la protección de los derechos de los menores, un padre puede impedir a través del control parental que sus hijos accedan a determinada programación como por ejemplo el canal Playboy (canal de adulto que TuVes S.A. no contempla por política editorial).*

*Cabe hacer presente, que en el caso que ellos operadores de servicios de televisión de pago que ofrecen canales para adultos como lo son Playboy o Venus, dichos operadores conscientes y voluntariamente ofrecen estos contenidos a sus abonados, es decir su propósito es que las imágenes de alto contenido erótico e incluso pornográficas sean vistas por los abonados. TuVes por su línea editorial no emite dichos canales, ni los comprende en su parrilla programática, de suerte que el Consejo Nacional de Televisión ha sancionado a TuVes no por emitir consiente y dicho Consejo, sino que ha sancionado a TuVes por imágenes que aparecen ocasionalmente dentro de las 58 señales que se emiten y que siendo excepcionales resulta imposible de evitar por TuVes dadas las características técnicas del servicio satelital que ofrece. TUVES NI CONSCIENTE NI VOLUNTARIAMENTE OFRECE CONTENIDOS QUE PUEDAN AFECTAR LOS BIENES JURÍDICOS QUE PROTEGE ESE HONORABLE CONSEJO.*

*Dado lo señalado por la propia jurisprudencia, y a contrario sensu, cuando el servicio por sus características permite el control de la emisión televisiva existe una clara razón para eximir de la sanción al operador de televisión de pago, en este caso televisión digital.*

*El avance tecnológico, como es la televisión digital, debe ser considerada por el juzgador al emitir la resolución de un caso, así lo disponen las normas de interpretación de nuestro Código Civil al señalar que en su artículo "Art. 21. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso".*

*Pues bien, la sentencia de la I. Corte de Apelaciones citada precisamente razona sobre la base del hecho que en el caso de la televisión por cable no se vislumbran características ni razones que permitan eximir de la sanción pues las emisiones no pueden ser tratadas, editadas, programadas ni ocultadas. Sin embargo, cuando un cliente adquiere un servicio de televisión digital de TuVes S.A. cuenta necesariamente con un sistema de emisión que por sus características permite el pleno y total control de las emisiones a su arbitrio y voluntad, razón suficiente para eximir dicho servicio de las sanciones.*

*La interpretación debe considerar espíritu de la ley y lo cierto es que TuVes S.A. compartiendo plenamente los valores y bienes jurídicos protegidos por el H. Consejo Nacional de Televisión entiende que nuestro ordenamiento jurídico, incluyendo por cierto y en primer lugar nuestra Constitución Política de la República es deber del intérprete conciliar dichos valores con el respeto de la persona, de suerte que al ejercer sus legítimas y necesarias facultades ese H. Consejo debe ir más allá de dichos valores.*

*De suerte que interpretar que los valores perseguidos por el H. Consejo, en el caso de servicios de televisión de pago entrega al abonado ( persona con capacidad para contratar libremente ) los mecanismos para discernir que verá en el seno de su hogar él y su familia, no se encuentran garantizados, más allá de constituir una negación del valor a una nueva tecnología como es la digital, anulando su surgimiento y desarrollo, implica negar a la persona humana su naturaleza y sus derechos más esenciales.*

*El H. Consejo Nacional de Televisión, como órgano del Estado, debe cuidar, como lo señala el artículo primero de la Constitución Política de la República, de ejercer sus facultades "con pleno respeto a los derechos y garantías constitucionales que esta Constitución establece".*

*Armonizar los derechos de las personas con los valores de la Ley 18.838 no es fácil. H. Consejo, TuVes S.A. aprecia sinceramente la labor de esa institución. Sin embargo, entendemos que aun cuando el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 18.838 contiene una suerte de responsabilidad objetiva respecto de cualquier programa, tal disposición debe ser comprendida con carácter restrictivo, lo que obliga al intérprete de las normas a actuar con singular prudencia*

*a fin de no erosionar derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho a desarrollar cualquier actividad económica en los términos del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República.*

*Por otra parte, el actuar de los órganos del Estado no puede desatender la garantía general contenida en el numeral 26 del artículo 19 de la Constitución, que asegura que las leyes que regulen o complementen las garantías que ella establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, "no pueden afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos ni requisitos que impidan su libre ejercicio". En este sentido el Tribunal Constitucional ha sentenciado sobre el particular: "Un derecho es afectado en su esencia cuando se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja ser reconocible. Se impide su "libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica." (Sentencia de 24 de febrero de 1987, Rol N° 43, Consid. 20° y 21°).*

*Como ha señalado la jurisprudencia, la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", en su artículo 13, establece que el derecho de expresión no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores. "No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, o por cualquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones".*

*Desconocer el hecho que Tu Ves S.A. entrega a sus abonados todos los medios para que éste discrimine a su arbitrio que verá de la programación ofrecida, significa que se está obligando a Tu Ves S.A. por una vía o medio indirecto a llevar adelante una censura previa, de suerte que el control previo que la Constitución prohíbe a los órganos del Estado se traslada a un particular como es Tu Ves S.A. Todo ello, insistimos en circunstancias que el abonado cuenta desde que adquiere nuestros servicios con los medios técnicos para discriminar a su arbitrio los contenidos que desea ver.*

*Sancionar a Tu Ves S.A., no obstante que entrega los medios para que el abonado discrimine a su arbitrio significa sancionar a un concesionario por conductas que no le son imputables a título de culpa o dolo ya que lo que el abonado ve en el seno de su hogar deriva de su propio comportamiento.*

*Descargos:*

*Tuves S.A. al igual a lo señalado en otros descargos, reitera a ese H. Consejo Nacional De Televisión, que en caso alguno nuestra compañía pretende desconocer o cuestionar las facultades que, de conformidad al artículo 1 de La Ley de Televisión, corresponderá a dicho H. Consejo para velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, así como respecto de la misión de supervigilancia y fiscalización que le competen.*

*Los descargos de TuVes S.A. solamente pretenden que la interpretación de la normativa de protección de las emisiones televisivas por parte de ese H. Consejo se ajuste a la realidad tecnológica y a la práctica comercial que proyectos empresariales como el nuestro.*

*En este sentido, TuVes S.A. está abierto a ejecutar todas las acciones que ese H. Consejo dispongan con el fin de dar cabal cumplimiento a los fines perseguidos por esa institución, por lo que rogamos a S.S. disponer medidas que eviten futuros cargos que de seguir harán imposible continuar con nuestra actividad económica.*

*Asimismo reiteramos, con respeto, la sugerencia efectuada en otros descargos en cuanto a que sería oportuno y conveniente para el cumplimiento de los objetivos de nuestra Ley de Televisión y para el desarrollo del mercado de televisión de pago nacional, tomando en consideración que actualmente la H. Comisión de Transporte y Telecomunicaciones del Senado conoce del proyecto de ley de televisión digital terrestre, que tiene como uno de sus principales objetivos reforzar y perfeccionar las facultades del Consejo Nacional de Televisión, estudiar la forma de aplicar las disposiciones que prescribe que "Los canales de servicio de radiodifusión televisiva de libre recepción y de servicios limitados de televisión, serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aún cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.", así como la que dispone que "La responsabilidad de los concesionarios de servicios de televisión por las transmisiones que por intermedio de ellos se efectúen, es indelegable", de forma tal que se considere las circunstancias de hecho y tecnológicas en que se desenvuelven las relaciones entre los proveedores de contenidos y las operadoras de televisión satelital de pago, teniendo presente que los primeros son grandes grupos audiovisuales de origen internacional con domicilio en Chile, y las segundas, en caso de Tuves S.A., empresas nacionales que están imposibilitadas de controlar las emisiones de televisión satelital.*

*Nuestra sugerencia y disposición pretende, respetuosamente, que dicho H. Consejo a través de sus facultades, específicamente la contemplada en el artículo 12 letra h) de la Ley 18.383, dicte las normas o instrucción que faciliten el estricto cumplimiento por parte de los operadores de televisión de pago, específicamente respecto de la televisión digital satelital, de dicho cuerpo legal y lo más importante, evitar ex- antes cualquier infracción que pudiese afectar los fines y bienes jurídicos protegidos. Esta solicitud destinada a facilitar el cumplimiento se funda en la aplicación del principio de buena fe, en el sentido que empresas proveedoras de servicios de televisión digital satelital de pago, como Tuves S.A., compartimos plenamente los principios y fines de protección social contenidos tanto en el espíritu como en la letra de nuestra Legislación de Televisión.*

*Proyecto de televisión de pago como el nuestro basados en tecnología digital y satelital por razones técnicas, contractuales e*

*incluso comerciales resulta prácticamente imposible evitar la ocurrencias de hechos como los que ese H. Consejo ha observado a Tuves S.A. en la presente formulación de cargos, más aún tomando en cuenta que nuestra compañía es entrante al mercado, carece del poder de negociación de los grandes operadores de televisión de pago del país y se trata de una operadora de televisión de pago que presta exclusivamente servicios digitales.*

*Así por ejemplo, ese H. Consejo debería sancionar directamente a los proveedores de contenidos, como de hecho lo hace cuando el programa cuestionado es emitido por un canal abierto, más aún cuando los programadores cuentan con domicilio en Chile, como es el caso del programador que emitió la película objeto de los presentes cargos. Así mismo podría instruir en cuanto a establecer que en los contratos entre proveedores de contenidos y operadores de televisión de pago respecto de programaciones que se emitan en el territorio nacional se incluya una cláusula expresa en orden a que ambas partes deben respetar las normas de la Ley 18.838. De esta manera, las operadoras de televisión de pago podrán exigir el cumplimiento de dicho cuerpo legal a sus proveedores.*

*Por otra parte, también ese H. Consejo podría dictar instrucciones que permitan interpretar las normas contenidas en la Ley 18.838 de forma armónica, específicamente respecto de la situación en que se encuentran operadoras de televisión de pago como Tuves S.A. que prestan exclusivamente servicios digitales. En efecto, los servicios digitales que presta Tuves S.A. en los hechos son equivalentes a los servicios Premium digitales que prestan otras operadoras de televisión de pago en el territorio nacional, cuyos planes comerciales básicos son análogos y solamente los servicios Premium de dichas operadoras son digitales.*

*Entendemos que ese H. Consejo está facultado para dictar normas o instrucciones destinadas a resolver caso como el que afecta a Tuves S.A., que por ser un servicio codificado y disponer de un sistema de "control parental" realmente efectivo, no se ve razón ni justificación para sancionar por la emisión de películas con contenidos no aptos para menores toda vez que el abonado cuenta a su arbitrio con medios para evitar los eventuales efectos nocivos de dicha emisión.*

*Los recurrentes cargos que el Consejo Nacional de Televisión que viene imponiendo a Tuves resultan discriminatorios y arbitrarios, toda vez que nuestra compañía es una empresa naciente que no cuenta con las capacidades económicas de VTR, DirecTV, Telefónica Chile y Claro Chile, asimilándose más al grupo de operadores de televisión de pago pequeños como son, GTD, Cable Central, Cable Pacífico, TVSur, Telsur, Papnet, etc. Compañías que nunca han sido objeto de sanción.*

*Resulta altamente discriminatorio y contrario al principio de igualdad en el trato que organismos públicos deben dar a particulares, el hecho que ese Consejo Nacional de Televisión fiscalice y sancione a Tuves aplicándole multas equivalentes a las que impone a empresa como VTR, DirecTV, Telefónica Chile y*

*Claro Chile, conglomerados transnacionales, como así mismo no sancione como GTD, Cable Central, Cable Pacífico, TVSur, Telsur, Papnet, entre otras, como también son operadores de televisión de pago con mayor cobertura, abonados y que transmiten las mismas señales por la que Tuves ha sido sancionado. Agregando que se trata de compañías que tienen presencia en el mercado nacional con data más antigua que Tuves que inicio sus actividades en Octubre del 2009 y que ha sido objeto de varias sanciones por parte de dicho consejo.*

*La discriminación arbitraria de que es objeto Tuves por los diversos cargos que sistemáticamente está imponiendo el Consejo de Televisión se manifiesta igualmente en el hecho que televisión nacional u otro canal de televisión abierta emite un contenido que es objeto de sanción la multa se le impone a el y no a la empresa de televisión de pago, en cambio cuando se sanciona a un proveedor de contenido que siendo de origen extranjero y cuenta con filial en el territorio nacional, el consejo no sólo no sanciona a dicho proveedor de contenido, sino que multiplica la sanción al conjunto de operadores de televisión de conoce que arbitrariamente determina, como es el caso de los cargos a que se refiere esta presentación en que la película "Bajo amenaza", que siendo proveídas y programadas por "MGM" fueron emitida en el mismo horario de todos los operadores de Tv pago en Chile que no son menos de 50.*

*La arbitrariedad con que ha sido objeto de múltiples sanciones por parte de Tuves, se manifiesta al punto que nuestra compañía no tiene ninguna certeza jurídica respecto de los criterios del Consejo Nacional de Televisión para proceder a las múltiples sanciones que ha sido objeto. Así por ejemplo, no es posible determinar de ante mano y por lo tanto, no existe certeza jurídica, de quien es el responsable ante el Consejo, el caso de emisiones del canal estatal y de pago "24 horas" de TVN.*

*La discriminación arbitraria de que es objeto Tuves por parte del Consejo Nacional de Televisión, se advierte también en la cuantía de las multas que se le imponen, puesto que ellas no guardan relación en primer término con la capacidad económica de Tuves infinitamente inferior a las de VTR, Directv, Telefónica Chile y Claro Chile. Como tampoco resultan proporcionales, en relación al impacto y cobertura, ya que el número de abonados de Tuves es considerablemente inferior a la de las grandes operadoras antes mencionadas.*

*Esta discriminación arbitraria y falta de proporcionalidad es la que nos permite solicitar respetuosamente a usted, tomar en consideración, el tamaño, antigüedad y cobertura de Tuves con el objeto de condonarnos la multa y reducirla considerablemente. De continuar la aplicación de multas, como la impuesta en este y otros casos, el proyecto de Tuves se pondrá en serio peligro en términos de sustentabilidad económica.*

*Dado que los servicios Premium digitales no han sido objeto de supervigilancia y fiscalización por parte del H. Consejo Nacional de*

*Televisión, por lo que los servicios de Tuves S.A., que son exclusivamente digitales y por lo tanto, son servicios "en demanda" es decir, son solicitados expresamente por los clientes y pueden ser bloqueados a través del control parental por el abonado, deben ser objeto de un criterio similar al de los servicios Premium digitales que prestan los operadores análogos.*

*A continuación reiteramos nuestras defensas y descargos, que son los mismos de anteriores sanciones y que rogamos a ese Honorable Consejo tome en consideración con el objeto que se ponga término a la arbitrariedad con que dicho órgano público actúa respecto de Tuves:*

*En primer término hacemos presente a ese H. Consejo que los hechos objeto del reproche por parte de ese H. Consejo no han sido objeto de denuncia por parte de los clientes de Tuves S.A.*

*En efecto, Tuves S.A. realiza todos los esfuerzos humanos y técnicos a fin de evitar herir las susceptibilidades de sus suscriptores. De suerte que revisados los registros de comunicaciones de los clientes no aparece ninguna denuncia o reclamo referido a la exhibición de la película objeto de estos cargos por parte de ese H. Consejo.*

*Tuves S.A., como se puede apreciarse del contenido de su programación, procura el correcto funcionamiento de sus servicios de televisión a través del permanente respeto de los valores morales y culturales de la nacionalidad chilena.*

*En este sentido solicitamos a dicho H Consejo tener presente que la línea editorial de Tuves S.A. es clara y categórica en el sentido de no emitir contenidos para adultos en ningún canal, horario o plan. De allí que Tuves S.A. no cuenta con canales eróticos como Playboy, Venus, etc...*

*La película a la que se refieren el cargo formulado por ese H. Consejo han sido transmitida y emitida por la señal "MGM" para todos sus clientes en América Latina, captándola Tuves S.A. a través de la señal satelital sin que sea posible impedir exhibición a pesar de todos los resguardos que se han implementado.*

*Tuves S.A. por su carácter de televisión digital codificada de pago funciona de la siguiente manera:*

*Tuves S.A. es un proveedor de televisión satelital digital que envía directamente las señales de televisión a los hogares de todos sus clientes a través de decodificadores: No existe el servicio analógico en Tuves S.A.*

*Los clientes de Tuves S.A. sólo pueden ver las señales través de dicho equipo decodificador. De suerte que siempre pueden intervenir y controlar la emisión a su voluntad.*

*Todos los clientes cuentan en el decodificador con un sistema de control parental gratuito que le permite bloquear, con antelación a su emisión, todos aquellos contenidos o canales que no desee ver.*

*Tuves S.A. informa a sus abonados sobre estas características diferenciadoras del servicio entregado, esto es digital, así en el canal 56 se contempla la Guía Tuves que enseña el bloqueo de contenidos a través de mínimos y básicos pasos en el control remoto; Manual de usuario que se entrega al momento de la instalación y que además se puede acceder a dicho manual a través de la pag. [www.tuves.cl](http://www.tuves.cl), Adicionalmente el Call Center cuenta con el servicio que explica y entrega asistencia del modo de uso de dicho control parental.*

*Es decir, el control parental que permite intervenir y controlar la emisión de programas a voluntad de abonado es una característica sustancial y natural del servicio de televisión de pago prestado por Tuves S.A.*

*En este sentido, respetuosamente entendemos que, resulta fundamental que ese H. Consejo considere la modalidad de servicio que presta Tuves S.A., que a diferencia de los servicios analógicos propios de los servicios básicos de otras operadoras de televisión de cable, se trata de un servicio absoluta y exclusivamente digital incluso en caso de los planes básicos, de suerte que el suscriptor en todo caso es soberano para diseñar, controlar e incluso borrar canales y contenidos.*

*En efecto, aún cuando Tuves S.A. cuenta con servicios Premium, a partir de los planes básicos nuestro cliente puede a su arbitrio diseñar y seleccionar la parrilla programática e incluso borrar un canal. Es decir, los servicios de Tuves S.A. son siempre servicios en modalidad "en demanda" tipo Premium.*

*Sancionar a Tuves S.A., por películas que se emiten en sus servicios digitales, que son "en demanda" y no sancionar ni fiscalizar idénticos servicios digitales "en demanda" dados con el calificativo de Premium por operadoras de televisión de pago cuyos planes básicos son analógicos, como por ejemplo las señales PlayBoy o Venus, resulta discriminatorio y arbitrario.*

*Todas las señales de Tuves S.A. son digitales y operan de la misma manera que las señales "Premium" digitales de las operadoras de televisión de pago con planes básicos análogos. Ambos servicios son controlados soberanamente por los abonados pudiendo controlar ambas señales a voluntad al punto de poder seleccionarlas e incluso eliminarlas, todo ello a través de los controles parentales, mecanismos propios de las señales digitales.*

*Sancionar a Tuves S.A. y no sancionar ni fiscalizar las señales digitales de los planes Premium, es contrario al principio constitucional de igualdad consagrado en el artículo 19 N°2 y también contradice el principio de no discriminación arbitraria en*

*materia económica prescrito en el artículo 19 N° 22, ambos de la Constitución Política de la República.*

*Si resulta que Tuves S.A. es sancionada por emitir contenidos que tangencialmente y sin que se lo haya propuesto contienen algunas imágenes reprochables, con mayor razón deberían ser sancionadas las señales cuyos contenidos son exclusivamente eróticos como Play Boy o Venus, pues ambas son señales digitales.*

*Tuves S.A. es una empresa entrante en el mercado nacional que cuenta con recursos humanos y técnicos limitados que hace imposible que se revisen en su totalidad los contenidos emitidos, y cuando se ha percatado de la existencia de contenidos que no resultan compatibles con las normas y el espíritu de la Ley 18.838, Tuves S.A. ha tomado todas las medidas con el objeto de evitar las consecuencias de dichas emisiones.*

*Así, tomando en cuenta que aproximadamente en una semana la cantidad de eventos o contenidos que se emiten en todas las señales que ofrece Tuves S.A. alcanza aproximadamente a 13.200 eventos o programas, hemos adoptado, para efecto de evitar la emisión de señales que pudiesen infringir las normas de la Ley 18.838, las siguientes medidas:*

*Tuves S.A. ha intentado incluir en los contratos con los proveedores cláusulas destinadas al efecto, sin embargo la mayoría de los contratos con proveedores de contenidos son contratos de adhesión que impiden cualquier negociación o inclusión de cláusulas a propuesta de Tuves S.A.*

*Tuves S.A. ha contratado desde sus inicios a la empresa Data Factory de Argentina para que provea la "meta data", esto es, la información digital en texto que se entrega por pantalla al abonado en la guía de programación.*

*No obstante los esfuerzos realizados por Tuves S.A. con el objeto de coordinar con los programadores los horarios para transmitir sus programaciones, dado el escaso poder de influencia y negociación con que cuenta nuestra compañía, como entrante reciente al mercado nacional le resulta imposible obligar a los programadores al cumplimiento de las disposiciones de la Ley 18.838.*

*Los contratos con los proveedores de contenidos son contratos de adhesión en los que la capacidad negociadora de Tuves S.A. es nula o escasa.*

*Las series y sus apoyos que son objeto del presente cargo no ha sido objeto de calificación por el Consejo de Calificación Cinematográfico en virtud de lo dispuesto al artículo 7 de la Ley 19.846, de suerte que para Tuves S.A. resulta extremadamente difícil determinar a su arbitrio la calificación de los referidos contenidos:*

*Como se ha señalado Tuves S.A. cuenta con el servicio de Control Parental que permite que los usuarios, por tratarse de un servicio digital, informarse sobre el contenido de la programación a través del canal 56 que contempla la Guía Tuves y controlar las emisiones de conformidad a sus criterios personales.*

*H. Consejo es del caso hacer presente que la decisión sobre la programación de las señales internacionales que emite Tuves S.A. está condicionada por la estructura y dinámica del mercado internacional, y en el caso de Chile especialmente por la influencia del mercado argentino. De suerte que el rating de consumo de televisión argentino resulta determinante y condicionante de la pauta de programaciones de dichas señales.*

*Por lo anterior, es que si bien se informa por los medios señalados anteriormente a nuestros abonados sobre la programación próxima resulta de común ocurrencia que dicha programación surjan cambios sin aviso previo por parte de los programadores en razón justamente de la competencia por rating de otros mercados, especialmente el argentino.*

**POR TANTO:**

*En mérito de lo expuesto, en cuanto a que las reiteradas sanciones del Consejo Nacional de Televisión de que está siendo objeto TuVes, que resultan discriminatorias (sic), arbitrarias y desproporcionadas; y de conformidad al artículo 34 de la Ley 18.838 ruego a ese H. Consejo Nacional de Televisión tener por presentado los descargos respecto de la imputación formulada en contra de Tuves S.A., comunicados mediante oficio Ord N° 1033, de 21 de octubre de 2011, solicito tenga a bien eximir a nuestra representada del presente cargo y en subsidio rebajar considerablemente la multa en consideración a que ellas resultan expropiatorias dadas a la capacidad económica de Tuves, lo que pone en serio peligro la viabilidad económica de nuestro proyecto.*

*En definitiva ruego a ese H. Consejo absolver a Tuves S.A. y no aplicar sanción, o en subsidio imponer una amonestación o la mínima multa.*

*OTROSÍ: Ruego a ese H. Consejo tener por acompañada copia de escritura pública en que consta la personería de don Konrad Burchardt Delaveau para representar a TuVes S.A, consta de escritura pública de fecha 23 de diciembre de 2008, otorgada ante Notario Público de Santiago, Sr. Andrés Rubio Flores, 8a Notaría de Santiago; y.*

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el material fiscalizado corresponde a la película "Bajo Amenaza", emitida el día 18 de julio de 2011, a las 16:59 Hrs., a través de la señal "MGM", de la permisionaria Tu Ves HD;

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría constituida por los Consejeros Genaro Arriagada, Andrés Egaña, Jaime Gazmuri, Gastón Gómez, Óscar Reyes y Hernán Viguera, acordó acoger, en lo a ello estrictamente pertinente, los descargos presentados por Tu Ves HD y absolverla del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Bajo Amenaza", el día 18 de julio de 2011, en horario "para todo espectador", y archivar los antecedentes. El Presidente Herman Chadwick y los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, María Elena Hermosilla y Roberto Pliscoff, estuvieron por rechazar los descargos e imponer una sanción a la permisionaria. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para participar en la deliberación y resolución del caso.

9. APLICA SANCION A TU VES HD, POR INFRINGIR EL ARTICULO 1° DE LA LEY 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "PANICO", EL DIA 19 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR", NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INADECUADO PARA SER VISIONADO POR MENORES (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV DE PAGO N°12/2011).

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de TV de Pago N°12/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 3 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a Tu Ves HD, cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, el día 19 de julio de 2011, a través de su señal "MGM", de la película "Pánico", a las 18:40 Hrs., esto es, en "horario para todo espectador", no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1034, de 21 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Konrad Burchardt D., RUT. 7.129.024-7, gerente general y representante legal de Tu Ves S.A., RUT 76.038.873-4, ambos domiciliados en AV. Kennedy*

5454, of. 1303, comuna de Vitacura, Santiago, a ese. H. Consejo Nacional de Televisión con respeto digo:

*Que, de conformidad al artículo 34 de la Ley 18.838 vengo en presentar las siguientes alegaciones y defensas respecto de los cargos formulados por ese H. Consejo Nacional de Televisión en contra de Tuves S.A., comunicados mediante oficio Ord N° 1035, de 21 de octubre de 2011, por la exhibición de la película "Pánico ", a través de la señal "MGM", el día 26 de julio de 2011, en horario para todo espectador no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores, solicitando tenga a bien acoger nuestras eximentes y en subsidio las atenuantes comprendidas en estos descargos y en definitiva absolver a Tuves S.A. y no aplicar sanción, o en subsidio imponer una amonestación o la mínima multa, en base a los siguientes fundamentos.*

*Gravedad de las reiteradas sanciones impuestas a TuVes S.A. :*

*H. Consejo, sin perjuicio de lo señalado y antes de evacuar el traslado de los cargos imputados por esa instancia a TuVes S.A. resulta fundamental insistir sobre la situación financiera y comercial a que está llevando la reiterada imposición de multas a nuestra empresa, en circunstancias que TuVes S.A. está técnicamente imposibilitado para evitar dichas multas toda vez que resulta inviable asumir un control estricto ni preciso de la programación por tratarse de un servicio satelital nuestro servicio que se presta para diversos países de Latinoamérica.*

*Tu Ves S.A. debería contar con recursos humanos y tecnológicos muy por sobre sus capacidades para evitar la emisión de cada señal que eventualmente pudiera infringir las normas sobre emisión.*

*Siendo las reiteradas multas impuestas a TuVes S.A. directamente expropiatoria, toda vez que no dicen relación alguna con el patrimonio ni con los flujos financieros involucrados en este emprendimiento, TuVes S.A. se encuentra atada de manos ante las múltiples sanciones impuestas por ese H. Consejo pues no puede evitar las eventuales infracciones ni ha podido acceder a criterios objetivos que le permitan la posibilidad de cumplir con el espíritu de la legislación contenida en la Ley 18.838.*

*El modelo de negocio de TuVes S.A. ha sido diseñado, considerando por cierto la legislación en que se encuadran las facultades de ese H. Consejo, para ello se consideró un sistema en que desde que el cliente accede a nuestros servicios se le entrega una caja Set Top Box que le permiten discriminar y controlar la emisión a través de controles parentales.*

*De allí que reiteramos a ese H. Consejo Nacional de Televisión que el servicio de TuVes S.A. no puede ser considerado de igual forma que los servicios de televisión de libre recepción (televisión abierta) ni de los servicios de televisión por cable. En efecto, siendo nuestro servicio exclusivamente digital siempre conlleva el total y absoluto control por parte de quien lo contrata, que por cierto debe ser un adulto con capacidad para contratar.*

*El proyecto empresarial de TuVes S.A. a algo más de un año de su inicio se ha constituido en una real y efectiva alternativa para los consumidores, especialmente aquellos de menores recursos. Sin embargo, las reiteradas sanciones, traducidas en multas cuantiosas dados nuestros ingresos ponen en serio peligro la viabilidad de la empresa.*

*Por lo anterior, rogamos a ese H. Consejo tomar en consideración, con el objeto de juzgar nuestra conducta, que por una parte TuVes S.A. se encuentra imposibilitada para llevar un control estricto de la programación dado su carácter de satelital (a lo imposible nadie está obligado) y por otra parte que TuVes S.A. diseñó su modelo de negocio justamente para entregar su servicio vía en demanda lo que permite el control efectivo de la emisión y programación por parte del usuario.*

*El servicio de televisión digital de pago difiere de la televisión abierta y por cable:*

*Si bien es cierto que a partir de la Sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de 10 de Enero de 1996, en los autos "Fuentealba Vildósola, Francisco y otros con Consejo Nacional de Televisión", conociendo de un recurso de protección, reconoce la facultad del Consejo para sancionar a la televisión de pago, es claro que dicha sentencia razona sobre la base de la televisión de pago existente a la época, esto es televisión por cable.*

*Así señala la sentencia en comentario:*

*14°. Que en lo que dice relación con la argumentación precedente debe tenerse en cuenta que los servicios de televisión por cable, conforme a las propias características que a ese medio de comunicación atribuyen los recurrentes, y la emisión de las imágenes televisivas que se proyectan a través de ese sistema, están sometidas de igual manera a todo el ordenamiento jurídico vigente en la República, puesto que no se divisa razón, ni puede en caso alguno servir de excusa absolutoria para eximirse excepcionalmente de su aplicación, el hecho de que el uso y acceso de los usuarios a tal sistema televisivo se produzca por la libre voluntad de las partes, o que por la prestación del servicio de proyección éstos deban pagar un precio;*

*Considerando lo señalado por la I. Corte de Apelaciones, debemos en primer término destacar que la sentencia se refiere exclusivamente a la televisión por cable, que carece de los medios tecnológicos para controlar las emisiones a voluntad del usuario.*

*La diferencia tecnológica entre la televisión de cable y la digital satelital resulta fundamental, siguiendo el razonamiento de la I. Corte.*

*En efecto, la sentencia considera las "propias características" del servicio y por otra parte señala que "no se divisa razón" para eximirla.*

*Pues bien, lo que TuVes S.A. solicita respetuosamente a ese H. Consejo es precisamente considerar las características del servicio de televisión digital satelital de TuVes, que dan la razón para eximirla del castigo, toda vez que dichas características tecnológicas permiten al usuario la capacidad de discriminar las emisiones según su sano entender y en el ámbito de lo privado.*

*El control parental, propio del sistema digital, deja a resguardo del propio usuario la protección de los derechos de los menores, un padre puede impedir a través del control parental que sus hijos accedan a determinada programación como por ejemplo el canal Playboy (canal de adulto que TuVes S.A. no contempla por política editorial).*

*Cabe hacer presente, que en el caso que los operadores de servicios de televisión de pago que ofrecen canales para adultos como lo son Playboy o Venus, dichos operadores conscientes y voluntariamente ofrecen estos contenidos a sus abonados, es decir su propósito es que las imágenes de alto contenido erótico e incluso pornográficas sean vistas por los abonados. TuVes por su línea editorial no emite dichos canales, ni los comprende en su parrilla programática, de suerte que el Consejo Nacional de Televisión ha sancionado a TuVes no por emitir consciente y voluntariamente canales con contenido que pudiesen afectar los bienes jurídicos protegidos por dicho Consejo, sino que ha sancionado a TuVes por imágenes que aparecen ocasionalmente dentro de las 58 señales que se emiten y que siendo excepcionales resulta imposible de evitar por TuVes dadas las características técnicas del servicio satelital que ofrece. TUVES NI CONSCIENTE NI VOLUNTARIAMENTE OFRECE CONTENIDOS QUE PUEDAN AFECTAR LOS BIENES JURÍDICOS QUE PROTEGE ESE HONORABLE CONSEJO.*

*Dado lo señalado por la propia jurisprudencia, y a contrario sensu, cuando el servicio por sus características permite el control de la emisión televisiva existe una clara razón para eximir de la sanción al operador de televisión de pago, en este caso televisión digital.*

*El avance tecnológico, como es la televisión digital, debe ser considerada por el juzgador al emitir la resolución de un caso, así lo disponen las normas de interpretación de nuestro Código Civil al señalar que en su artículo "Art. 21. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso".*

*Pues bien, la sentencia de la I. Corte de Apelaciones citada precisamente razona sobre la base del hecho que en el caso de la televisión por cable no se vislumbran características ni razones que permitan eximir de la sanción pues las emisiones no pueden ser tratadas, editadas, programadas ni ocultadas. Sin embargo, cuando un cliente adquiere un servicio de televisión digital de TuVes S.A. cuenta necesariamente con un sistema de emisión que por sus características permite el pleno y total control de las emisiones a su arbitrio y voluntad, razón suficiente para eximir dicho servicio de las sanciones.*

*La interpretación debe considerar espíritu de la ley y lo cierto es que TuVes S.A. compartiendo plenamente los valores y bienes jurídicos protegidos por el H. Consejo Nacional de Televisión entiende que nuestro ordenamiento jurídico, incluyendo por cierto y en primer lugar nuestra Constitución Política de la República es deber del interprete conciliar dichos valores con el respeto de la persona, de suerte que al ejercer sus legítimas y necesarias facultades ese H. Consejo debe ir más allá de dichos valores.*

*De suerte que interpretar que los valores perseguidos por el H. Consejo, en el caso de servicios de televisión de pago entrega al abonado ( persona con capacidad para contratar libremente ) los mecanismos para discernir que verá en el seno de su hogar él y su familia, no se encuentran garantizados, más allá de constituir una negación del valor a una nueva tecnología como es la digital, anulando su surgimiento y desarrollo, implica negar a la persona humana su naturaleza y sus derechos más esenciales.*

*El H. Consejo Nacional de Televisión, como órgano del Estado, debe cuidar, como lo señala el artículo primero de la Constitución Política de la*

*República, de ejercer sus facultades "con pleno respeto a los derechos y garantías constitucionales que esta Constitución establece".*

*Armonizar los derechos de las personas con los valores de la Ley 18.838 no es fácil. H. Consejo, TuVes S.A. aprecia sinceramente la labor de esa institución. Sin embargo, entendemos que aun cuando el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 18.838 contiene una suerte de responsabilidad objetiva respecto de cualquier programa, tal disposición debe ser comprendida con carácter restrictivo, lo que obliga al intérprete de las normas a actuar con singular prudencia a fin de no erosionar derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho a desarrollar cualquier actividad económica en los términos del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República.*

*Por otra parte, el actuar de los órganos del Estado no puede desatender la garantía general contenida en el numeral 26 del artículo 19 de la Constitución, que asegura que las leyes que regulen o complementen las garantías que ella establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, "no pueden afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos ni requisitos que impidan su libre ejercicio". En este sentido el Tribunal Constitucional ha sentenciado sobre el particular: "Un derecho es afectado en su esencia cuando se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja ser reconocible. Se impide su "libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica." (Sentencia de 24 de febrero de 1987, Rol N° 43, Consid. 20° y 21°).*

*Como ha señalado la jurisprudencia, la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", en su artículo 13, establece que el derecho de expresión no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores. "No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, o por cualquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones".*

*Desconocer el hecho que TuVes S.A. entrega a sus abonados todos los medios para que éste discrimine a su arbitrio que verá de la programación ofrecida, significa que se está obligando a TuVes S.A. por una vía o medio indirecto a llevar adelante una censura previa, de suerte que el control previo que la Constitución prohíbe a los órganos del Estado se traslada a un particular como es TuVes S.A. Todo ello, insistimos en circunstancias que el abonado cuenta desde que adquiere nuestros servicios con los medios técnicos para discriminar a su arbitrio los contenidos que desea ver.*

*Sancionar a TuVes S.A., no obstante que entrega los medios para que el abonado discrimine a su arbitrio significa sancionar a un concesionario por conductas que no le son imputables a título de culpa o dolo ya que lo que el abonado ve en el seno de su hogar deriva de su propio comportamiento.*

*Descargos:*

*Tuves S.A. al igual a lo señalado en otros descargos, reitera a ese H. Consejo Nacional De Televisión, que en caso alguno nuestra compañía pretende desconocer o cuestionar las facultades que, de conformidad al artículo 1 de*

*La Ley de Televisión, Corresponderá a dicho H. Consejo para velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, así como respecto de la misión de supervigilancia y fiscalización que le competen.*

*Los descargos de TuVes S.A. solamente pretenden que la Interpretación de la normativa de protección de las emisiones televisivas por parte de ese H. Consejo se ajuste a la realidad tecnológica y a la práctica comercial que proyectos empresariales como el nuestro.*

*En este sentido, TuVes S.A. está abierto a ejecutar todas las acciones que ese H. Consejo dispongan con el fin de dar cabal cumplimiento a los fines perseguidos por esa institución, por lo que rogamos a S.S. disponer medidas que eviten futuros cargos que de seguir harán imposible continuar con nuestra actividad económica.*

*Asimismo reiteramos, con respeto, la sugerencia efectuada en otros descargos en cuanto a que sería oportuno y conveniente para el cumplimiento de los objetivos de nuestra Ley de Televisión y para el desarrollo del mercado de televisión de pago nacional, tomando en consideración que actualmente la H. Comisión de Transporte y Telecomunicaciones del Senado conoce del proyecto de ley de televisión digital terrestre, que tiene como uno de sus principales objetivos reforzar y perfeccionar las facultades del Consejo Nacional de Televisión, estudiar la forma de aplicar las disposiciones que prescribe que "Los canales de servicio de radiodifusión televisiva de libre recepción y de servicios limitados de televisión, serán exclusiva y directamente responsables de todo y cualquier programa, nacional o extranjero, que transmitan, aún cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.", así como la que dispone que "La responsabilidad de los concesionarios de servicios de televisión por las transmisiones que por intermedio de ellos se efectúen, es indelegable.", de forma tal que se considere las circunstancias de hecho y tecnológicas en que se desenvuelven las relaciones entre los proveedores de contenidos y las operadoras de televisión satelital de pago, teniendo presente que los primeros son grandes grupos audiovisuales de origen internacional con domicilio en Chile, y las segundas, en caso de TuVes S.A., empresas nacionales que están imposibilitadas de controlar las emisiones de televisión satelital.*

*Nuestra sugerencia y disposición pretende, respetuosamente, que dicho H. Consejo a través de sus facultades, específicamente la contemplada en el artículo 12 letra h) de la Ley 18.383, dicte las normas o instrucción que faciliten el estricto cumplimiento por parte de los operadores de televisión de pago, específicamente respecto de la televisión digital satelital, de dicho cuerpo legal y lo más importante, evitar ex- antes cualquier infracción que pudiese afectar los fines y bienes jurídicos protegidos. Esta solicitud destinada a facilitar el cumplimiento se funda en la aplicación del principio de buena fe, en el sentido que empresas proveedoras de servicios de televisión digital satelital de pago, como Tuves S.A., compartimos plenamente los principios y fines de protección social contenidos tanto en el espíritu como en la letra de nuestra Legislación de Televisión.*

*Proyecto de televisión de pago como el nuestro basados en tecnología digital y satelital por razones técnicas, contractuales e incluso comerciales resulta prácticamente imposible evitar la ocurrencias de hechos como los que ese H. Consejo ha observado a Tuves S.A. en la presente formulación de cargos, más aún tomando en cuenta que nuestra compañía es entrante al mercado,*

*carece del poder de negociación de los grandes operadores de televisión de pago del país y se trata de una operadora de televisión de pago que presta exclusivamente servicios digitales.*

*Así por ejemplo, ese H. Consejo debería sancionar directamente a los proveedores de contenidos, como de hecho lo hace cuando el programa cuestionado es emitido por un canal abierto, más aún cuando los programadores cuentan con domicilio en Chile, como es el caso del programador que emitió la película objeto de los presentes cargos. Así mismo podría instruir en cuanto a establecer que en los contratos entre proveedores de contenidos y operadores de televisión de pago respecto de programaciones que se emitan en el territorio nacional se incluya una cláusula expresa en orden a que ambas partes deben respetar las normas de la Ley 18.838. De esta manera, las operadoras de televisión de pago podrán exigir el cumplimiento de dicho cuerpo legal a sus proveedores.*

*Por otra parte, también ese H. Consejo podría dictar instrucciones que permitan interpretar las normas contenidas en la Ley 18.838 de forma armónica, específicamente respecto de la situación en que se encuentran operadoras de televisión de pago como TuVes S.A. que prestan exclusivamente servicios digitales. En efecto, los servicios digitales que presta TuVes S.A. en los hechos son equivalentes a los servicios Premium digitales que prestan otras operadoras de televisión de pago en el territorio nacional, cuyos planes comerciales básicos son análogos y solamente los servicios Premium de dichas operadoras son digitales.*

*Entendemos que ese H. Consejo está facultado para dictar normas o instrucciones destinadas a resolver caso como el que afecta a TuVes S.A., que por ser un servicio codificado y disponer de un sistema de "control parental" realmente efectivo, no se ve razón ni justificación para sancionar por la emisión de películas con contenidos no aptos para menores toda vez que el abonado cuenta a su arbitrio con medios para evitar los eventuales efectos nocivos de dicha emisión.*

*Los recurrentes cargos que el Consejo Nacional de Televisión que viene imponiendo a TuVes resultan discriminatorios y arbitrarios, toda vez que nuestra compañía es una empresa naciente que no cuenta con las capacidades económicas de VTR, DirecTV, Telefónica Chile y Claro Chile, asimilándose más al grupo de operadores de televisión de pago pequeños como son, GTD, Cable Central, Cable Pacífico, TVSur, Telsur, Papnet, etc. compañías que nunca han sido objeto de sanción.*

*Resulta altamente discriminatorio y contrario al principio de igualdad en el trato que organismos públicos deben dar a particulares, el hecho que el Consejo Nacional de Televisión fiscalice y sancione a TuVes aplicándole multas equivalentes a las que impone a empresa como VTR, DirecTV, Telefónica Chile y Claro Chile, conglomerados transnacionales, como así mismo no sancione como GTD, Cable Central, Cable Pacífico, TVSur, Telsur, Papnet, entre otras, como también son operadores de televisión de pago con mayor cobertura, abonados y que transmiten las mismas señales por la que TuVes ha sido sancionado. Agregando que se trata de compañías que tienen presencia en el mercado nacional con data más antigua que TuVes que inició sus actividades en octubre del 2009 y que ha sido objeto de varias sanciones por parte de dicho consejo.*

*La discriminación arbitraria de que es objeto Tuves por los diversos cargos que sistemáticamente esta imponiendo el Consejo de Televisión se manifiesta igualmente en el hecho que Televisión Nacional u otro canal de televisión abierta emite un contenido que es objeto de sanción la multa se le impone a el y no a la empresa de televisión de pago, en cambio cuando se sanciona a un proveedor de contenido que siendo de origen extranjero y cuenta con filial en el territorio nacional, el Consejo no sólo no sanciona a dicho proveedor de contenido, sino que multiplica la sanción al conjunto de operadores de televisión de conoce que arbitrariamente determina, como es el caso de los cargos a que se refiere esta presentación en que la película "Pánico", que siendo proveídas y programadas por "MGM" fueron emitidas en el mismo horario de todos los operadores de Tv pago en Chile que no son menos de 50.*

*La arbitrariedad con que ha sido objeto de múltiples sanciones por parte de TuVes, se manifiesta al punto que nuestra compañía no tiene ninguna certeza jurídica respecto de los criterios del Consejo Nacional de Televisión para proceder a las múltiples sanciones que ha sido objeto. Así por ejemplo, no es posible determinar de antemano y por lo tanto, no existe certeza jurídica, de quien es el responsable ante el Consejo, el caso de emisiones del canal estatal y de pago "24 horas" de TVN.*

*La discriminación arbitraria de que es objeto TuVes por parte del Consejo Nacional de Televisión, se advierte también en la cuantía de las multas que se le imponen, puesto que ellas no guardan relación en primer término con la capacidad económica de TuVes infinitamente inferior a las de VTR, DirecTV, Telefónica Chile y Claro Chile. Como tampoco resultan proporcionales, en relación al impacto y cobertura, ya que el número de abonados de TuVes es considerablemente inferior a la de las grandes operadoras antes mencionadas.*

*Esta discriminación arbitraria y falta de proporcionalidad es la que nos permite solicitar respetuosamente a usted, tomar en consideración, el tamaño, antigüedad y cobertura de TuVes con el objeto de condonarnos la multa y reducirla considerablemente. De continuar la aplicación de multas, como la impuesta en este y otros casos, el proyecto de TuVes se pondrá en serio peligro en términos de sustentabilidad económica.*

*Dado que los servicios Premium digitales no han sido objeto de supervigilancia y fiscalización por parte del H. Consejo Nacional de Televisión, por lo que los servicios de TuVes S.A., que son exclusivamente digitales y por lo tanto, son servicios "en demanda" es decir, son solicitados expresamente por los clientes y pueden ser bloqueados a través del control parental por el abonado, deben ser objeto de un criterio similar al de los servicios Premium digitales que prestan los operadores análogos.*

*A continuación reiteramos nuestras defensas y descargos, que son los mismos de anteriores sanciones y que rogamos a ese Honorable Consejo tome en consideración con el objeto que se ponga término a la arbitrariedad con que dicho órgano público actúa respecto de TuVes:*

*En primer términos hacemos presente a ese H. Consejo que los hechos objeto del reproche por parte de ese H. Consejo no han sido objeto de denuncia por parte de los clientes de TuVes S.A.*

*En efecto, TuVes S.A. realiza todos los esfuerzos humanos y técnicos a fin de evitar herir las susceptibilidades de sus suscriptores. De suerte que revisados los registros de comunicaciones de los clientes no aparece ninguna denuncia o reclamo referido a la exhibición de la película objeto de estos cargos por parte de ese H. Consejo.*

*TuVes S.A., como se puede apreciar del contenido de su programación, procura el correcto funcionamiento de sus servicios de televisión a través del permanente respeto de los valores morales y culturales de la nacionalidad chilena.*

*En este sentido solicitamos a dicho H Consejo tener presente que la línea editorial de TuVes S.A. es clara y categórica en el sentido de no emitir contenidos para adultos en ningún canal, horario o plan. De allí que TuVes S.A. no cuenta con canales eróticos como Playboy, Venus, etc..*

*La película a la que se refieren el cargo formulado por ese H. Consejo ha sido transmitida y emitida por la señal "MGM" para todos sus clientes en América Latina, captándola TuVes S.A. a través de la señal satelital sin que sea posible impedir exhibición a pesar de todos los resguardos que se han implementado.*

*TuVes S.A. por su carácter de televisión digital codificada de pago funciona de la siguiente manera:*

*TuVes S.A. es un proveedor de televisión satelital digital que envía directamente las señales de televisión a los hogares de todos sus clientes a través de decodificadores: No existe el servicio analógico en TuVes S.A.*

*Los clientes de TuVes S.A. sólo pueden ver las señales a través de dicho equipo decodificador. De suerte que siempre pueden intervenir y controlar la emisión a su voluntad.*

*Todos los clientes cuentan en el decodificador con un sistema de control parental gratuito que le permite bloquear, con antelación a su emisión, todos aquellos contenidos o canales que no desee ver.*

*TuVes S.A. informa a sus abonados sobre esta característica diferenciadora del servicio entregado, esto es digital, así en el canal 56 se contempla la Guía TuVes que enseña el bloqueo de contenidos a través de mínimos y básicos pasos en el control remoto; Manual de usuario que se entrega al momento de la instalación y que además se puede acceder a dicho manual a través de la pag. [www.tuves.cl](http://www.tuves.cl), Adicionalmente el Call Center cuenta con el servicio que explica y entrega asistencia del modo de uso de dicho control parental.*

*Es decir, el control parental que permite intervenir y controlar la emisión de programas a voluntad de abonado es una característica sustancial y natural del servicio de televisión de pago prestado por TuVes S.A.*

*En este sentido, respetuosamente entendemos que, resulta fundamental que ese H. Consejo considere la modalidad de servicio que presta TuVes S.A., que a diferencia de los servicios analógicos propios de los servicios básicos de otras operadoras de televisión de cable, se trata de un servicio absoluta y exclusivamente digital incluso en caso de los planes básicos, de suerte que el suscriptor en todo caso es soberano para diseñar, controlar e incluso borrar canales y contenidos.*

*En efecto, aún cuando TuVes S.A. cuenta con servicios Premium, a partir de los planes básicos nuestro cliente puede a su arbitrio diseñar y seleccionar la parrilla programática e incluso borrar un canal. Es decir, los servicios de TuVes S.A. son siempre servicios en modalidad "en demanda" tipo Premium.*

*Sancionar a TuVes S.A., por películas que se emiten en sus servicios digitales, que son "en demanda" y no sancionar ni fiscalizar idénticos servicios digitales "en demanda" dados con el calificativo de Premium por operadoras de televisión de pago cuyos planes básicos son analógicos, como por ejemplo las señales PlayBoy o Venus, resulta discriminatorio y arbitrario.*

*Todas las señales de TuVes S.A. son digitales y operan de la misma manera que las señales "Premium" digitales de las operadoras de televisión de pago con planes básicos análogos. Ambos servicios son controlados soberanamente por los abonados pudiendo controlar ambas señales a voluntad al punto de poder seleccionarlas e incluso eliminarlas, todo ello a través de los controles parentales, mecanismos propios de las señales digitales.*

*Sancionar a TuVes S.A. y no sancionar ni fiscalizar las señales digitales de los planes Premium, es contrario al principio constitucional de igualdad consagrado en el artículo 19 N°2 y también contradice el principio de no discriminación arbitraria en materia económica prescrito en el artículo 19 N° 22, ambos de la Constitución Política de la República.*

*Si resulta que TuVes S.A. es sancionada por emitir contenidos que tangencialmente y sin que se lo haya propuesto contienen algunas imágenes reprochables, con mayor razón deberían ser sancionadas las señales cuyos contenidos son exclusivamente eróticos como PlayBoy o Venus, pues ambas son señales digitales.*

*TuVes S.A. es una empresa entrante en el mercado nacional que cuenta con recursos humanos y técnicos limitados que hace imposible que se revisen en su totalidad los contenidos emitidos, y cuando se ha percatado de la existencia de contenidos que no resultan compatibles con las normas y el espíritu de la Ley 18.838, TuVes S.A. ha tomado todas las medidas con el objeto de evitar las consecuencias de dichas emisiones.*

*Así, tomando en cuenta que aproximadamente en una semana la cantidad de eventos o contenidos que se emiten en todas las señales que ofrece TuVes S.A. alcanza aproximadamente a 13.200 eventos o programas, hemos adoptado, para efecto de evitar la emisión de señales que pudiesen infringir las normas de la Ley 18.838, las siguientes medidas:*

*TuVes S.A. ha intentado incluir en los contratos con los proveedores cláusulas destinadas al efecto, sin embargo la mayoría de los contratos con proveedores de contenidos son contratos de adhesión que impiden cualquier negociación o inclusión de cláusulas a propuesta de TuVes S.A.*

*TuVes S.A. ha contratado desde sus inicios a la empresa Data Factory de Argentina para que provea la "meta data", esto es, la información digital en texto que se entrega por pantalla al abonado en la guía de programación.*

*No obstante los esfuerzos realizados por TuVes S.A. con el objeto de coordinar con los programadores los horarios para transmitir sus programaciones, dado el escaso poder de influencia y negociación con que cuenta nuestra compañía, como entrante reciente al mercado nacional le*

*resulta imposible obligar a los programadores al cumplimiento de las disposiciones de la Ley 18.838.*

*Los contratos con los proveedores de contenidos son contratos de adhesión en los que la capacidad negociadora de TuVes S.A. es nula o escasa.*

*Las series y sus apoyos que son objeto del presente cargo no ha sido objeto de calificación por el Consejo de Calificación Cinematográfico en virtud de lo dispuesto al artículo 7 de la Ley 19.846, de suerte que para TuVes S.A. resulta extremadamente difícil determinar a su arbitrio la calificación de los referidos contenidos:*

*Como se ha señalado TuVes S.A. cuenta con el servicio de Control Parental que permite que los usuarios, por tratarse de un servicio digital, informarse sobre el contenido de la programación a través del canal 56 que contempla la Guía TuVes y controlar las emisiones de conformidad a sus criterios personales.*

*H. Consejo es del caso hacer presente que la decisión sobre la programación de las señales internacionales que emite TuVes S.A. está condicionada por la estructura y dinámica del mercado internacional, y en el caso de Chile especialmente por la influencia del mercado argentino. De suerte que el rating de consumo de televisión argentino resulta determinante y condicionante de la pauta de programaciones de dichas señales.*

*Por lo anterior, es que si bien se informa por los medios señalados anteriormente a nuestros abonados sobre la programación próxima resulta de común ocurrencia que dicha programación surjan cambios sin aviso previo por parte de los programadores en razón justamente de la competencia por rating de otros mercados, especialmente el argentino.*

**POR TANTO:**

*En mérito de lo expuesto, en cuanto a que las reiteradas sanciones del Consejo Nacional de Televisión de que está siendo objeto TuVes, que resultan discriminatorias, arbitrarias y desproporcionadas; y de conformidad al artículo 34 de la Ley 18.838 ruego a ese H. Consejo Nacional de Televisión tener por presentado los descargos respecto de la imputación formulada en contra de TuVes S.A., comunicados mediante oficio Ord N° 1034, de 21 de octubre de 2011, solicito tenga a bien eximir a nuestra representada del presente cargo y en subsidio rebajar considerablemente la multa en consideración a que ellas resultan expropiatorias dadas a la capacidad económica de TuVes, lo que pone en serio peligro la viabilidad económica de nuestro proyecto.*

*En definitiva ruego a ese H. Consejo absolver a TuVes S.A. y no aplicar sanción, o en subsidio imponer una amonestación o la mínima multa.*

*Otrosí: Ruego a ese H. Consejo tener por acompañada copia de escritura pública en que consta la personería de don Konrad Burchardt Delaveau para representar a TuVes S.A, consta de escritura pública de fecha 23 de diciembre de 2008, otorgada ante Notario Público de Santiago, Sr. Andrés Rubio Flores, 8ª Notaría de Santiago; y*

**CONSIDERANDO:**

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

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

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

**CUARTO:** Que la película "Pánico", fue transmitida a través de la señal "MGM", el día 19 de julio de 2011, a las 18:40 Hrs., de la permisionaria Tu Ves HD;

**QUINTO:** Que, el examen del material audiovisual pertinente de la emisión objeto de control ha permitido constatar la existencia de las siguientes secuencias: a) 19:11 Hrs.: un individuo enseña a su hijo a disparar un arma de fuego, induciéndolo a matar una ardilla; b) 19:42 Hrs.: un muchacho dispara en la cabeza a un hombre, que se encuentra dentro de un auto, siendo felicitado por su padre; c) 20:09 Hrs.: el pequeño hijo del protagonista le cuenta que, su abuelo le ha enseñado a disparar un arma de fuego y lo ha inducido a matar una ardilla. Acto seguido, el protagonista va en busca de su padre y le da muerte a balazos;

**SEXTO:** Que, el análisis de las secuencias de la película "Pánico", reseñadas en el Considerando Quinto de esta resolución, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 18.838, atendidos sus contenidos de violencia, induce a concluir que la permisionaria, al emitirla en *horario para todo espectador*, ha infringido su obligación de observar permanentemente el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, en tanto cuanto ella ha incumplido su obligación de respetar la *formación espiritual e intelectual* de la teleaudiencia de menores presente al momento de su transmisión, quienes carecen del criterio suficiente para procesarlos adecuadamente, debido al aun incompleto desarrollo de su personalidad;

**SEPTIMO:** Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no son suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el Art. 13 Inc.2° de la Ley N° 18.838, ella es responsable directa de todo cuanto transmita o retransmita a través de su señal; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Tu Ves HD la sanción de 140 (ciento cuarenta) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33 N°2 de la Ley 18.838, por infringir el artículo 1° inciso 3° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Pánico", el día 19 de julio de 2011, a las 18:40 Hrs., esto es, en "horario para todo espectador", no obstante ser su contenido inapropiado para ser visionado por menores. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para participar en la deliberación y resolución del caso. La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República.

10. ABSUELVE A TELEFONICA MULTIMEDIA S.A., DEL CARGO CONTRA ELLA FORMULADO, POR SUPUESTA INFRACCION AL ARTICULO 1° DE LA LEY 18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN, A TRAVES DE SU SEÑAL "MGM", DE LA PELICULA "TORTURADOS", LOS DIAS 15 y 28 DE JULIO DE 2011, EN "HORARIO PARA TODO ESPECTADOR" (INFORME DE FISCALIZACION OPERADORES DE TV PAGO N°14/2011).

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Fiscalización de Operadores de TV de Pago N°14/2011, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 17 de octubre de 2011, acogiendo lo comunicado en el precitado Informe de Fiscalización, se acordó formular a Telefónica Multimedia S.A., cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Torturados", los días 15 y 28 de julio de 2011, a las 10:29 y a las 09:59 Hrs., respectivamente, esto es, en ambos casos, en "horario para todo espectador", no obstante su contenido inadecuado para ser visionados por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1049, de 25 de octubre de 2011, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la permisionaria señala lo siguiente:

*Cristóbal Andrés Cuadra Court, abogado, en representación de Telefónica Multimedia Chile S.A. (en adelante, "TMC"), RUT N°78.703.410-1, sociedad del giro prestación de servicio limitado de televisión, representada legalmente por la señora Paula Alejandra Figueroa Aravena, ingeniero comercial, todos*

*domiciliados para estos efectos en Av. Providencia N°119, piso 5, comuna de Providencia, Santiago, en procedimiento de cargo según Oficio Ord. N°1049, de 25 de octubre de 2011, al Consejo Nacional de Televisión respetuosamente digo:*

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 34° inciso segundo de la Ley N°18.838, y en los artículos 25 y 46 de la Ley N°19.880 sobre bases del procedimiento administrativo, vengo en formular descargos respecto de los cargos formulados a mi representada por el Consejo Nacional de Televisión (en adelante "CNTV"), los que fueron notificados a esta parte por Oficio Ord. N°1049, de 25 de octubre de 2011 ("Ord. N°1049/2011" o "cargo impugnado"), el que se contenía en sobre recepcionado por Correos de Chile con fecha 7 de noviembre en curso, solicitando al CNTV disponer la absolución de TMC y, subsidiariamente, para el caso que estimare que se configura la infracción materia del cargo de autos, la aplicación de la mínima sanción que consagra el artículo 33 de la ley 18.838.*

*El CNTV ha formulado cargo en contra de Telefónica Multimedia Chile S.A. por la posibilidad de haberse infringido el artículo 1° de la Ley N°18.838, al exhibirse, a través de la señal "MGM", la película "Torturados", los días 15 y 28 de julio de 2011, en "horario para todo espectador" no obstante tener un contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores.*

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

*El CNTV absolvió, recientemente, a TMC de un cargo formulado por exhibición de la película Torturados (Of. Ord. N°1091 de 2011).*

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

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

*En subsidio, se aplique sanción de amonestación o bien la multa mínima prevista en la ley que se justifique conforme al mérito del proceso. La aplicación de una multa en el presente caso es una medida que no se ajustaría bajo ningún respecto al principio de proporcionalidad de las penas toda vez que TMC ha*

*obrado dando estricto cumplimiento a las reglas del CNTV, a la vez que despliega permanentemente el nivel de cuidado necesario para prevenir infracciones a la ley.*

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

#### **ANTECEDENTES GENERALES.**

*Mediante Oficio Ordinario N°1049, de fecha 25 de octubre de 2011, el CNTV procedió a formular cargo a TMC por la exhibición de la película "Torturados".*

*El cargo formulado por el CNTV se fundó en la supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, la que se configuraría por la exhibición de la referida película, a través de la señal "MGM", los días 15 y 28 de julio de 2011, en "horario para todo espectador" no obstante su contenido supuestamente inapropiado para ser visionado por menores. Señala el cargo en la parte pertinente:*

*"El Consejo Nacional de Televisión, (...) acordó formular cargo a Telefónica Multimedia S.A. por infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que se configura por la exhibición, a través de la señal MGM, de la película "Torturados", los días 15 y 28 de julio de 2011, en "horario para todo espectador", no obstante su contenido inapropiado para ser visionado por menores."*

#### **ABSOLUCIÓN DE CNTV A TMC POR EXHIBICIÓN DE PELÍCULA TORTURADOS.**

*Por medio de Oficio Ordinario N°1091 de 16 de noviembre de 2011, el CNTV absolvió a TMC por la exhibición de la película Torturados, por cuanto vuestro Consejo estimo que "no se encuentran suficientemente satisfechos los requisitos de la figura infraccional imputada". Cabe precisar la misma supuesta figura infraccional es la que el presente proceso, por lo que éste debiese terminar por medio de la absolución de mi representada.*

#### **ANÁLISIS PARTICULAR DE LOS VICIOS EN QUE INCURREN LOS CARGOS IMPUGNADOS.**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

*En este sentido, no puede perderse de vista que el CNTV ha invocado una supuesta infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, en aquella parte que le otorga la función de “velar por*

*el correcto funcionamiento de los servicios de televisión”, en relación con lo que dicha norma denomina en la parte final “la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud”. Para efectos de claridad a continuación transcribimos la norma en cuestión:*

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

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

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

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

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

*De esta forma, la aplicación de la norma antes descrita como fundamento de una eventual infracción y consiguiente sanción por parte de la administración, implicaría validar la figura de*

*la "ley penal en blanco", cuestión que escapa a los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico.*

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

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

*Los cargos formulados son infundados e injustos.*

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

*Lo anterior, fundado en que:*

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

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

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

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

*En el evento que se estime que la película "Torturados" tiene un contenido inadecuado para ser visionado por menores, resulta improcedente imponer sanción alguna a TMC, toda vez que no concurre en la especie un requisito esencial para configurar una infracción que legitime el ejercicio del ius*

*puniendi estatal, a saber, la concurrencia de culpa. La ausencia de culpa se encuentra determinada por la circunstancia que TMC ha adoptado las medidas a su alcance en orden a impedir la transmisión de películas que incluyan la exhibición de contenidos no aptos para menores de edad, no habiéndole sido posible actuar de un modo distinto al que lo hizo. En ese sentido, cabe consignar que el mismo CNTV ha resuelto en otros pronunciamientos absolver a las permisionarias en virtud de los esfuerzos desplegados para ajustar su proceder al marco de la ley.*

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

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

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

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

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

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

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

*[http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia\\_uso.php?s=3](http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia_uso.php?s=3)*

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

*[http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia\\_uso.php?s=1](http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia_uso.php?s=1)*

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

*[http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia\\_canales.php](http://hogar.movistar.cl/hogar/television-digital/guia_canales.php)*

*En consecuencia, ha quedado demostrado que el servicio que suministra TMC permite a la totalidad de sus clientes tener absoluto control del material exhibido en sus respectivas televisiones. Debe señalarse que esta posibilidad especialmente implementada por TMC no existe en el caso de los restantes*

*operadores de televisión de pago, lo que ratifica el elevado estándar de cuidado desplegado por nuestra representada.*

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

*Por una parte, la señal "MGM" no se encuentra disponible en el "Plan Básico" de TMC, sino que se halla en las mallas programáticas o planes de mayor precio en la modalidad de Definición Estándar, denominadas "Plan Preferido", "Plan Top", "Planes Premium", y en los distintos planes de la modalidad de "Alta Definición". De este modo, que su exhibición requiere el expreso consentimiento del cliente (mayor de edad), quien lo contrata de forma adicional, consintiendo desembolsar su mayor costo a objeto de acceder a sus específicos contenidos. Así lo detallan las siguientes imágenes:*

*Por otra parte, la señal "MGM" ha sido ubicada por TMC dentro de barrios temáticos que agrupan a señales relativas a la exhibición de películas de "CINE" del mismo tipo y género que las que exhibe, habitualmente, la señal "MGM".*

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

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

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

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

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

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

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

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

*En conclusión, según se ha demostrado en los párrafos precedentes, TMC no ha cometido infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838. TMC ha empleado un elevado estándar de comportamiento en orden a impedir que menores de edad puedan visionar material no adecuado para ellos. Luego, la conducta preventiva adoptada por TMC, así como la imposibilidad técnica de intervenir el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de mi representada, toda vez que la supuesta infracción imputada en el “Ord. N°1049/2011” ha ocurrido sin que ésta haya podido actuar de un modo distinto al que lo ha hecho. Dicha causal de eximición se encuentra en línea con lo resuelto por el CNTV sobre la misma materia.*

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

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

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

*que han de ser suministrados. De esta forma, es el usuario el que contrata y paga por el servicio y, al mismo tiempo, decide sobre el contenido del mismo.*

*Esta diferencia entre las señales de libre recepción y la televisión de pago se da de manera particularmente sustancial en el caso de señales que no se encuentran contenidas en planes básicos, como es el caso del canal "MGM". Ello, pues en esta situación el cliente (mayor de edad) no sólo contrata el servicio de televisión de pago ofrecido por TMC, sino que además consiente en contratar, de manera adicional al plan básico original, planes especiales de mayor costo, en atención al valor y la utilidad que le asigna a la programación exhibida por ellos.*

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

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

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

*Asimismo, la eventual aplicación de la norma en cuestión en el caso de autos importaría desatender su finalidad, toda vez que el impacto real de las infracciones es claramente limitado en el caso del servicio prestado por TMC. Lo anterior, puesto que: (i) no son servicios de libre recepción; (ii) el público que contrata las señales en cuestión no son menores de edad, ni ellos son el público objetivo de estas señales; y (iii) en estos casos no sólo se ha contratado los servicios de TCM, sino además se consiente efectuar un pago adicional a fin de recibir las señales en cuestión.*

*En consecuencia, la exhibición en horario "para todo espectador" de una película supuestamente no apta para ser visionada por menores de edad a través de la señal "MGM" en*

*caso alguno puede significar una afectación al bien jurídico tutelado por el artículo 1° de la Ley N°18.838.*

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

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

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

**POR TANTO,**

*AL CNTV RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por formulados descargos respecto del cargo contenido el Oficio Ord. N°1049, de 25 de octubre de 2011, solicitando absolver a TMC y, en subsidio, aplicando la mínima sanción que el ordenamiento contempla para el caso de infracción de acuerdo al mérito del proceso.*

*PRIMER OTROSI: Ruego al CNTV se sirva tener por acompañada, con citación, copia autorizada de escritura pública otorgada ante el Notario de Santiago don Iván Tamargo Barros, con fecha 15 de marzo de 2011, de la cual consta mi personería para representar a Telefónica Multimedia Chile S.A.*

*SEGUNDO OTROSI: Ruego al CNTV tener presente que asumiré personalmente el patrocinio y poder de los presentes descargos y, asimismo, que delego poder en los abogados señores Julio Pellegrini Vial, Enrique Urrutia Pérez y Pedro Rencoret Gutiérrez, todos con patente al día, domiciliados en calle Magdalena 140, oficina 1202, Comuna de las Condes, quienes podrán actuar en autos en forma conjunta o indistinta y separadamente; y*

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el material fiscalizado corresponde a la película "Torturados", emitida los días 15 y 28 de julio de 2011, en "*horario para todo espectador*", en ambas ocasiones, a través de la señal "MGM", de la permissionaria Telefónica Multimedia S.A.;

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

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó acoger, en lo a ello estrictamente pertinente, los descargos presentados por Telefónica Multimedia S.A. y absolverla del cargo formulado de infringir, supuestamente, el artículo 1° de la Ley 18.838, mediante la exhibición, a través de su señal "MGM", de la película "Torturados", los días 15 y 28 de julio de 2011, en horario "*para todo espectador*", y archivar los antecedentes. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para participar en la deliberación y resolución del caso.

**11. FORMULACIÓN DE CARGO A RED TELEVISIVA MEGAVISIÓN S.A., POR LA EXHIBICIÓN DE LA PELÍCULA "DURMIENDO CON EL ENEMIGO", EL DÍA 20 DE OCTUBRE DE 2011, EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR, NO OBSTANTE SU CALIFICACIÓN COMO PARA MAYORES DE 18 AÑOS DE EDAD (INFORME DE CASO N° 688/2011).**

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12 Lit.a), 33°, 34° y 40° de la Ley N° 18.838;
- II. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la película "Durmiendo con el enemigo"; específicamente, de su emisión efectuada el día 20 de octubre de 2011, a las 19:08 Hrs.; lo cual consta en su Informe de Caso N° 688/2011, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, la película "Durmiendo con el enemigo" versa acerca de la historia de una mujer casada, que ha sufrido por más de tres años los trastornos psicológicos de su esposo, que la acosa y agrede físicamente cada vez que cree ver en sus actitudes algún indicio de infidelidad. Cansada de soportarlo, decide escapar de su agresor y para ello planea minuciosamente su huida. Después de

aprender a nadar en secreto, aprovecha la invitación de un vecino para dar un paseo en velero y simula una caída accidental al mar en medio de una tormenta. Sin ser vista, nada hasta la orilla, entra a su casa y recoge las cosas que ya tenía preparadas. Viaja a un pueblo lejos de la playa en la que vivía y comienza una nueva vida. Al poco tiempo conoce a su nuevo vecino, un profesor de teatro con el que más tarde comienza una relación amorosa.

Sin embargo, el esposo, que la había dado por muerta, tal como ella lo planeó, recibe un día la llamada de una de sus compañeras en el curso de natación y así se percató del engaño. A partir de ese momento, el desequilibrado esposo inicia una implacable búsqueda y persecución de la desaparecida. Completamente obsesionado, se propone encontrar a su esposa y castigarla. Finalmente da con su paradero, entra sigilosamente en la casa de la protagonista esperando la oportunidad para atacarla. Producido el encuentro, ella se defiende arrebatándole el arma con que él la amenaza y logra darle muerte dentro de su casa.

**SEGUNDO:** Que, el Art.1º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993, establece que, las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica sólo podrán ser transmitidas por los servicios televisivos entre las 22:00 y las 06:00 Hrs;

**TERCERO:** Que, la película "Durmiendo con el enemigo" ha sido calificada como "*para mayores de 18 años*", por el Consejo de Calificación Cinematográfica;

**CUARTO:** Que, la película "Durmiendo con el enemigo" fue emitida por las pantallas de Red Televisiva Megavisión S.A., el día 20 de octubre de 2011, a las 19:08 Hrs., esto es, en "*horario para todo espectador*";

**QUINTO:** Que, la emisión de la película "Durmiendo con el enemigo", el día 20 de octubre de 2011, a las 19:08 Hrs., marcó un promedio de 7,8 puntos de *rating hogares*; y un *perfil de audiencia* de 3,8% en el tramo etario que va entre los 4 y los 12 años de edad y uno de 3,4% en el tramo etario que va entre los 13 y los 17 años de edad; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo a Red Televisiva Megavisión S.A., por infracción al artículo 1º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configuraría por la exhibición de la película "Durmiendo con el enemigo", el día 20 de octubre de 2011, a las 19:08 Hrs., no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. 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 hacerlo.

12. DECLARA SIN LUGAR DENUNCIA N° 5851/2011, EN CONTRA DE CANAL 13 SPA, POR LA EXHIBICIÓN DE UNA AUTOPROMOCIÓN DEL PROGRAMA "PELELES", EL DÍA 16 DE SEPTIEMBRE DE 2011 (INFORME DE CASO N° 625/2011).

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º Lit. a) y 40º bis de la Ley Nº 18.838 y 7º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993;
- II. Que por ingreso Nº 5851/2011, un particular formuló denuncia en contra de Canal 13 SPA, por la emisión de una autopromoción del programa "Peleles", el día 16 de septiembre de 2011, en *horario para todo espectador*;
- III. Que la denuncia reza como sigue: *"Me parece que la serie nocturna emitida por canal 13, Peleles muestra un contenido si bien apto para la franja nocturna, se excede en lo vulgar, sus parlamentos no pasan más allá de garabatos que repiten una y otra vez; así también me molesta mucho que durante la mañana y tarde se muestre la propaganda en donde muestran mujeres en ropa interior, escupen, muestran violencia y garabatos, me toca recordar que a esa hora hay muchos niños que llegan del colegio y mientras almuerzan ven televisión junto a la familia, no todos tienen la posibilidad de tener televisión por cable y no queda opción que ver la programación nacional. He tratado de ver si hay o existe algún reclamo contra esta serie y no he visto, quizás para la gente ya se le hace normal ver este tipo de televisión, para mí no, en la noche después de las 22 horas sí, pero no durante la mañana o la tarde y quiero recalcar que se me hace muy desagradable estar en la hora de almuerzo viendo la telenovela y que en comerciales muestren avance de Peleles y salgan los actores escupiendo. Agradecería tomar en cuenta mi reclamo o denuncia ya que siento que represento a varias personas con las cuales hemos comentado y estado de acuerdo en los puntos anteriormente señalados"*;
- IV. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la referida autopromoción del programa "Peleles"; específicamente, de la que fuera emitida el día 16 de septiembre de 2011, en *horario para todo espectador*; lo cual consta en su Informe de Caso Nº 625/2011, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, *"Peleles"* es la serie nocturna producida por Canal 13 SPA y emitida de lunes a jueves, a las 22:30 horas; narra las vicisitudes de un grupo de hombres que, al quedar cesantes, forman una banda de asalto a camiones; la serie mezcla el género policial con el humor negro;

**SEGUNDO:** Que, el día 16 de septiembre de 2011 fueron detectadas dos autopromociones de la serie *"Peleles"*, a saber: **A)** Autopromoción del capítulo del día -duración 33'-: *"Peleles preparan el gran golpe"*: se inicia con un cartel que señala: *"Peleles. Lunes"*, seguido de una escena entre los personajes Pipe y Pato Carmona, en la que Carmona dice: *"Usted tiene que entrar ladrando brígido a la pobla, escurrió, duro. Mire, aprenda la master dog de la weá. Ve al*

*weón* -escope a los pies de Pipe-". Continúa el relato: "Los peleles se preparan para el gran golpe". Las imágenes muestran ahora a Pipe en la población, hablando con vecinos del lugar. Imita el gesto de escupir al suelo, para iniciar la conversación; los jóvenes se burlan de él, y lo amenazan, encañonándolo.

La narración transporta después a otra situación: "*Y tendrán otro tipo de tentaciones*" -se muestra al personaje Mónica Dávila, ingresando al dormitorio de Ignacio Varas, en ropa interior, cubierta sólo con una camisa-. B) Autopromoción "Peleles. Lo mejor" -duración 28''-: se inicia con el siguiente cartel: "*Peleles. Lo mejor. Sábado*", acompañado del relato en *off*: "*Este sábado después de cine 13*". Se muestra, a continuación, la escena de la conversación de una joven con su pareja comunicándole que el hijo que ella tiene es de él; luego, otro cartel y el relato señala: "*Semana de sorpresa para los Peleles*", apoyado en una escena donde Pipe acorrala a un joven que pretende a su hija, produciéndose, a continuación, el siguiente diálogo:

Pipe: "*¿Cómo se llama la chiquilla que tú te estai.....?*"

Joven: "*¿la Vale?*"

Pipe: "*¡La Vale es mi hija, tonto weón!*"

La autopromoción termina con el jefe de la mafia, Santos Cabrera, pidiendo la captura de un *pelele*. Al cierre, el cartel y el relato señalan: "*¡Peleles. Lo mejor! Este sábado después de cine 13, por el 13*".

**TERCERO:** Que, de los contenidos reseñados en el Considerando anterior, no cabe inferir la comisión de infracción alguna a la normativa de rangos legal y reglamentario, que regula el contenido de las emisiones de los servicios de televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó declarar sin lugar la denuncia N° 5851/2011, presentada por un particular en contra de Canal 13 SPA, por la emisión de autopromociones de la serie "Peleles", el día 16 de septiembre de 2011, en horario para todo espectador, por no configurarse infracción a la normativa que rige el contenido de las emisiones de televisión y archivar los antecedentes. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para participar en la deliberación y resolución del caso.

13. DECLARA SIN LUGAR DENUNCIAS Nrs.5587/2011, 5589/2011, 5591/2011 y 5622/2011, EN CONTRA DE RED TELEVISIVA MEGAVISIÓN S.A., POR LA EXHIBICIÓN DEL PROGRAMA "MEGANOTICIAS CENTRAL", EL DÍA 29 DE JUNIO DE 2011 (INFORME DE CASO N° 455/2011).

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12º Lit. a) y 40º bis de la Ley N° 18.838 y 7º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993;

- II. Que por ingresos Nrs. 5587/2011, 5589/2011, 5591/2011 y 5622/2011, particulares formularon denuncia en contra de Red Televisiva Megavisión S.A., por la emisión del programa "Meganoticias Central", el día 29 de junio de 2011;
- III. Que las denuncias rezan como sigue:
- a) *"En el reportaje final del noticiero se emitió una nota que plantea la 'evolución de la raza chilena', exaltando el valor de la raza nórdica por sobre la latina y la indígena. Además, se plantea la teoría de que la población, al volverse más rubia y alta, llevará al país a ser 'sudamericanos de primera clase'. El contenido del reportaje atenta contra el respeto de la diversidad cultural y étnica, además de pasar a llevar la dignidad de las personas que aparecen en el reportaje, burlándose de su apariencia física. Finalmente, en la nota sólo aparecen opiniones que afirman la superioridad de la raza nórdica, por lo que no existe pluralidad de fuentes, con lo que la información aparece como un hecho y no una opinión" -N° 5587/2011-;*
- b) *"La premisa parece simple, mujeres más curvilíneas y varones más altos que generaciones anteriores... sin embargo se esconde un fascismo y una mirada súper cerrada a la 'belleza' o 'raza' tras esa 'inocente' premisa. Detrás de este reportaje casi 'tontón', se exhibe un reportaje racista, que incita a la xenofobia. Da a entender de una manera muy violenta, que estamos mejorando como raza, porque nos parecemos menos a los indígenas, al pueblo mapuche, un pueblo del que muchos se avergüenzan y que, además, tratan de forma despectiva. Este reportaje incita a que esto siga ocurriendo y que la discriminación por aspecto siga ocurriendo." -N° 5589/2011-;*
- c) *"Acudo de manera irrevocable al noticiero MEGANOTICIAS, del canal Mega, por el reportaje emitido el día miércoles 29 de junio, denominado 'Chilenos de Raza'. Mis argumentos se basan en que el reportaje indica que en el último tiempo en Chile ha existido una 'evolución física', principalmente porque los habitantes de Chile están más altos y 'rubios', citando al reportaje. Para partir el canal propone a la audiencia que existe una evolución física, porque la gente está más alta. Me gustaría saber cuál es el parámetro que ocupa el periodista para decir que la gente alta es más evolucionada, cuál es la medida objetiva, el estudio científico o el análisis clínico para decir tal aseveración. Posteriormente, se muestra en el reportaje un padre con su hijo de cabellera rubia y tez blanca, diciendo que la 'mezcla ha mejorado'. No pongo en tela de juicio que el señor puede emitir cualquier opinión sobre un tema, pero basándose en que este reportaje es de circulación pública y que su objetivo es transmitir un mensaje a la población, me causa impresión que el canal quiera transmitir a la audiencia que la 'mezcla' (suponiendo de 'razas') ha mejorado. Esto se suma a que el periodista dice, refiriéndose al niño de cabellera rubia, hijo de un señor de cabellera de color oscuro: su hijo ha dado un paso adelante con respecto a su padre, pero qué pasa con la mayoría de los chilenitos bajos (sic). El mismo periodista asevera en el reportaje que el niño sólo por*

*ser rubio ha dado un paso adelante (en la evolución?) sobre su padre. O sea, si una familia tiene un hijo de cabellera oscura, no ha avanzado de acuerdo a los cánones expuestos por el periodista y su hijo no ha mejorado la raza de Chile? Es mi reclamo y no aborda in extenso todos los tópicos que expone el reportaje a cargo del periodista Marcelo González. Sin embargo, los puntos expuestos en mi reclamo creo que son una muestra de los agravantes cometidos por el noticiero, que quiebra la igualdad que existe en las personas independiente de su apariencia física.” -N° 5591/2011-;*

- d) *“Al exhibirse en Meganoticias en su sección de reportajes al cierre, bajo el titulo ‘Chilenos de Raza’ el día miércoles 29 de Junio de 2011 a las 22:14:02 a los 9 minutos con veinticuatro segundos hasta los veintiséis segundos del mismo, (en uso horario las 22:22:46 aprox.) se exhibió en el contexto del reportaje, mi imagen de manera irónica, comparativa y sin mi autorización, afectando mi dignidad como persona, ya que he sido víctima de comentarios y burlas en mi lugar de trabajo, entorno profesional y de amistades, e incluso familiar, siendo mi mujer, hijo y parientes cercanos, víctimas de la sorna y burla por el uso de mi imagen, ello debido a que en el segmento en comento, fui denostado abiertamente, ya que en aquel contexto y tenor se expuso: ‘Qué pasa con la gran mayoría de los chilenitos bajos, morenos, gorditos de nariz exuberante y algo toscos de cara que quieren parecerse a Brad Pitt, por citar a alguien’. Esto, sin lugar a dudas me afecta, ya que entre otras cosas no me considero chileno como lo dijo el reportero en forma despectiva, sino que chileno. Asimismo mi condición física no puede ser usada de forma que afecte mi dignidad y menos menoscabarme, aunado a pretender comparación con otros individuos. Por lo anterior es que siento que fui vulnerado en mis derechos consagrados en el Art. 1° de la Constitución política de la República de Chile, en lo atinente a la dignidad de las personas y a su vez también en lo dispuesto en el art. 1° inciso 3° de la Ley 18.838, por cuanto fui vulnerado en mi dignidad como persona, siendo aplicable al caso tanto el art.1° y 12° letra a) de la Ley 18.838, y demás normas aplicables y relacionadas. Es por lo mismo que solicito y ruego por su intervención y aplicación de la sanción del caso.” -N° 5622/2011-;*

- IV. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto del referido programa; específicamente, de su emisión del día 29 de junio de 2011; lo cual consta en su Informe de Caso N° 455/2011, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el programa “Meganoticias Central” es el principal informativo de Red Televisiva Megavisión S.A.; es emitido de lunes a domingo, a las 21:00 Hrs.; la emisión del referido informativo efectuada el día 29 de junio de 2011 fue conducida por el periodista Bernardo de la Maza;

**SEGUNDO:** Que, el reportaje "Chilenos de raza" fue emitido dentro del espacio del noticiero, denominado "Reportaje al cierre"; fue iniciado a las 22:13: Hrs., con una duración de 14 minutos y 47 segundos.

El reportaje objeto de denuncia en estos autos fue introducido de la siguiente manera: *"La pregunta es ¿cómo nos calificamos los chilenos: feos, reguleques, bien parecidos? Bueno, esta pregunta se la hicimos a varios compatriotas en las calles. Muchos creen que hemos mejorados a la par de la bonanza económica que ha tenido el país en los últimos 20 años. Pero ¿ha sido realmente así? Marcelo González lo cuenta en el siguiente reportaje."*

El tema central del reportaje "Chilenos de raza" se plantea en la voz en *off* del periodista en la introducción: *"¿Cómo somos los chilenos?, ¿cómo nos vemos físicamente? ¿ceranos a los mapuches, a los europeos, cercanos a qué? [...] pero ¿cuánto hemos cambiado en más de cuatro siglos? ¿qué es hoy -en el año 2011- ser chileno? ¿cómo nos vemos a nosotros mismos?"* Tras estas interrogantes se muestran las opiniones de la gente en la calle, que se refieren a los supuestos cambios: *"Hoy día la mujer tiene mejor delantera, mejores piernas, mejor trasero y son un poquito más alta las mujeres"*. El Generador de Caracteres apoya esta opinión: *"La `evolución' física de los chilenos. Nos ponemos nota por nuestro físico"*. Luego, un pediatra de la Universidad Católica, refuta la teoría de las hormonas del pollo respecto al crecimiento y fortalecimiento físico de las mujeres.

Se entregan datos de aumento de estatura de los chilenos, señalando que se debe a la alimentación, haciendo también una comparación con el promedio de estatura de habitantes de otros países. Respecto a la importancia que le damos a la estatura, se mencionan artículos, según los cuales aumentaría la estatura. Se entrevista a un comerciante, que tiene una tienda de zapatos, que incrementarían artificialmente la estatura.

Se mencionan datos entregados por la ONU, que dicen que los rubios estarían en extinción, pero se menciona, irónicamente, que en Chile hay cada vez más gente *"rubia"* -teñida-, antecedente sustentado por estilistas.

Se da a conocer la situación del matrimonio entre Guillermo González y Flavia, ambos morenos, con un hijo muy rubio, hecho que se explica sobre la base de la influencia de los genes italianos de la madre. El periodista manifiesta: *"Guillermo dice que mejoró la raza, como si ser rubio significaría eso, pero en fin, al menos si es por belleza está en lo correcto. Su hijo ha dado un paso en relación a su padre. Pero ¿qué pasa con la gran mayoría de los chilenitos bajos, morenos, gorditos de nariz protuberante y algo toscos de cara, que quieren parecerse a Brad Pitt -por citar a alguien-; o sea que se sienten y que quieren ser considerados en la lista de los chilenos que han evolucionado físicamente, para ellos en el mercado hay múltiples alternativas: dietas, implantes, cirugías, cremas, gimnasios en fin, todos buscando suplir esas carencias que la naturaleza no les otorgó"*. Las imágenes de apoyo son de distintas personas anónimas caminando por la calle, algunas haciendo ejercicios en gimnasio, la mayoría de ellos, hombres. Después de plantear las carencias físicas de los chilenos, se presentan cuñas de gente de la calle, que describe con humor sus propias carencias físicas.

Se presenta también el caso de un joven que cumple con todos los cánones de belleza determinados socialmente, pero que tenía una insatisfacción con su cuerpo: la falta de trasero. Este caso abre la posibilidad de mostrar tiendas especializadas en la venta de artículos estéticos y toda suerte de prótesis -en este caso, ropa interior con relleno de glúteos para hombre-. El joven en cuestión visita la tienda, se prueba la ropa y se somete a opiniones de mujeres, con un resultado bastante positivo. El reportaje termina con esta experiencia.

**TERCERO:** Que, de los contenidos reseñados en el Considerando anterior, no cabe inferir la comisión de infracción alguna a la normativa de rangos legal y reglamentario, que regula el contenido de las emisiones de los servicios de televisión; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó declarar sin lugar las denuncias Nrs. 5587/2011, 5589/2011, 5591/2011 y 5622/2011, presentadas por particulares en contra de Red Televisiva Megavisión S.A., por la emisión del reportaje "Chilenos de raza", en el marco del programa informativo "Meganoticias Central", el día 29 de junio de 2011, por no configurarse infracción a la normativa que rige el contenido de las emisiones de televisión y archivar los antecedentes.

#### 14. FORMULACIÓN DE CARGO A RED TV , POR LA EXHIBICIÓN DE PUBLICIDAD DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR, EL DÍA 6 DE NOVIEMBRE DE 2011 (INFORME DE CASO N° 710/2011).

##### VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1º, 12 Lit.a), 33º, 34º y 40º de la Ley N° 18.838; y 7º de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993;
- II. Que, por ingreso vía correo electrónico N° 5976/2011, un particular formuló denuncia en contra de Red TV, por la emisión de publicidad de la cerveza "Becker", a las 11:00 Hrs., el día 6 de noviembre de 2011;
- III. Que la denuncia reza como sigue: *"Durante la tanda comercial correspondiente, minutos antes de las 11 de la mañana, se pasó publicidad de la cerveza Becker, en un horario claramente diferente al que autoriza la ley, que es de las 22 horas en adelante";*
- IV. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la referida publicidad; específicamente, de su emisión el día 6 de noviembre de 2011, a las 11:00 Hrs., insertada en el programa "Cada Día Mejor", de Red TV; y

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el Art.4° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión prescribe que, la transmisión televisiva de publicidad de tabacos y bebidas alcohólicas sólo podrá realizarse después de las 22:00 y hasta las 06:00 Hrs.;

**SEGUNDO:** Que, mediante el examen del material audiovisual del programa "cada Día Mejor", emitido el día 6 de noviembre de 2011, se pudo comprobar que, insertada en dicho programa, a eso de las 11:00 Hrs., fue transmitida publicidad de la cerveza "Becker"; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo a Red TV, por infracción al artículo 4° de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, que se configura por la exhibición de publicidad de la cerveza Becker, el día 6 de noviembre de 2011, a las 11:00 Hrs., esto es, en "*horario para todo espectador*". 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 hacerlo.

**15. AUTORIZA SUSPENSION DE TRANSMISIONES A COMUNICACIONES SOCIALES PUERTO MAGICO LIMITADA, DE SU CONCESION DE RADIODIFUSION TELEVISIVA DE LIBRE RECEPCION, BANDA VHF, EN LA LOCALIDAD DE NOGALES.**

**VISTOS:**

- I. Lo dispuesto en el Título III de la Ley 18.838; y
- II. Que por ingreso CNTV N°1.267, de fecha 16 de noviembre de 2011, Comunicaciones Sociales Puerto Mágico Limitada, da cuenta al Consejo Nacional de Televisión que desconocidos efectuaron cortes en los soportes que tensan los vientos de la torre ventada, lo que ocasionó el derrocamiento de la estructura precipitándose a tierra, y provocando la pérdida total de las antenas transmisoras adosadas a la torre, y que junto con lo anterior, sufrió el robo del receptor de enlace y la parabólica receptora de enlace. Estos antecedentes fueron puesto en conocimiento ante el Ministerio Público, a través de la Policía de Investigaciones, designándose el Fiscal de La Calera en la Causa N°1101112633-4. Ante los serios daños que se detallan en su presentación, solicita al CNTV la suspensión de las transmisiones de su concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción en la banda

VHF, en la localidad de Nogales, otorgada por resolución CNTV N°69, de 03 de diciembre de 2007, por un período de sesenta (60) días; y

**CONSIDERANDO:**

**UNICO:** Atendibles y bastante suficientes los fundamentos de la solicitud, por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy y por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó autorizar a Comunicaciones Sociales Puerto Mágico Limitada para suspender las transmisiones de su concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción, en la banda VHF, Canal 4, de que es titular en la localidad de Nogales, V Región, según resolución CNTV N°69, de 03 de diciembre de 2007, por el plazo de sesenta (60) días prorrogable. El plazo empezará a correr una vez notificada esta resolución.

**16.VARIOS.**

No hubo.

Se levantó la Sesión a las 14:45 Hrs.