

**ACTA DE LA SESION ORDINARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION
DEL DIA 4 DE NOVIEMBRE DE 2013**

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

1. APROBACIÓN DE LAS ACTAS DE LAS SESIONES DE CONSEJO CELEBRADAS LOS DÍAS 14 Y 21 DE OCTUBRE DE 2013.

Los Consejeros asistentes a las Sesiones de 14 y 21 de octubre de 2013 aprobaron las actas respectivas.

2. CUENTA DEL SEÑOR PRESIDENTE.

El Presidente dio cuenta al Consejo que:

- a) el día 24 de octubre de 2013 tuvo lugar, en el Centro Ceni, de la USACH, el Seminario sobre Educación Medial-Digital, realizado por Novasur junto a la Escuela de Periodismo de la Universidad de Santiago.
- b) el día 24 de octubre de 2013 se realizó la reunión sostenida por el Consejo con S. E. el Presidente de la República, en el Palacio de La Moneda, para analizar el proyecto sobre Introducción de la Televisión Digital Terrestre aprobado por el Congreso.
- c) el día 24 de octubre de 2013 dio una entrevista al Diario El Mercurio, de Santiago, la que será publicada próximamente.
- d) el día 28 de octubre de 2013 participó en la Conferencia Sobre Antidiscriminación, que tuvo lugar en el edificio del antiguo Congreso Nacional.
- e) de acuerdo a las instrucciones impartidas por el H. Consejo, el Departamento de Supervisión busca en la actualidad nuevos antecedentes relativos al Informe de Caso A00-13-1304-C13, sobre exhibición del programa “Contacto”, el día 23 de julio de 2013.

3. APLICA SANCIÓN A TELEVISIÓN NACIONAL DE CHILE POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1º DE LA LEY N°18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DE UNA AUTOPROMOCIÓN DE LA TELESERIE “SOCIAS”, EL DÍA 31 DE MAYO DE 2013, EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR, NO OBSTANTE SER SU CONTENIDO INAPROPIADO PARA SER VISIONADO POR MENORES (INFORME DE CASO A00-13-958-TVN).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-13-958-TVN;
- III. Que en la sesión del día 26 de agosto de 2013, acogiendo la denuncia N°11.214/2013, se acordó formular a Televisión Nacional de Chile cargo por infracción al artículo 1º de la Ley N°18.838, configurada por la exhibición de una autopromoción de la teleserie “Socias”, emitida el día 31 de mayo de 2013, en horario para todo espectador, no obstante ser su contenido inapropiado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°565, de 3 de septiembre de 2013, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la concesionaria señala:

“Vengo en formular los siguientes descargos, en representación de Televisión Nacional de Chile (en adelante “TVN”), a la resolución contenida en el ORD. N°565 del H. Consejo Nacional de Televisión (en adelante “CNTV”), adoptada en su sesión de fecha 26 de agosto de 2013, y mediante la cual ha formulado cargos, en votación dividida, contra Televisión Nacional de Chile, por haber emitido el día 31 de mayo de 2013, una autopromoción de su teleserie “Socias”, la cual, a su parecer, infringiría lo dispuesto el artículo 1º de la Ley 18.838, por atentar contra la formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud.

Al respecto, estimamos oportuno hacer nuestros descargos basados en los siguientes fundamentos que pasamos a detallar:

En el considerando Quinto de los Cargos en referencia, el H. CNTV señala que el compacto de la teleserie Socias “afecta el desarrollo de la personalidad del menor” y, por ende, el permanente respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud.

Diferimos de lo señalado precedentemente, por los siguientes motivos:

1. *Con la finalidad de promocionar el estreno de su nueva teleserie nocturna “Socias”, TVN realizó dos compactos (uno para emitir en horario de todo espectador y otro para después de las 22:00 horas), los cuales contenían imágenes referenciales de las tramas principales de la teleserie y de sus*

personajes, con escenas que marcan los hilos conductores de las historias de Inés, Montserrat y Dolores, protagonistas de ésta, con el fin de invitar al público a ver ésta en su horario regular de exhibición, esto es, después de las 22,30 horas.

- 2. Las imágenes que fueron seleccionadas para hacer estos compactos fueron escogidas con la debida precaución, cuidando no vulnerar la normativa legal vigente ni afectar de manera alguna a los menores de edad que eventualmente puedan estar sintonizando nuestro canal. En efecto, las temáticas que afectan a cada una de las protagonistas de la historia solo son esbozadas y sugeridas en las escenas seleccionadas, de modo que solo puedan ser comprendidas a cabalidad por el público al cual están dirigidas, muchas veces dentro de un contexto de humor.*
- 3. Se estima necesario precisar y reiterar que se realizaron dos compactos diferenciados de acuerdo al horario en que serían exhibidos y, aquel que se emitiría durante horario de todo espectador, se programó para exhibirse en espacios programáticos que contenían programas que no son especialmente destinados a menores de edad sino principalmente del género de las teleseries, mismo género al que pertenece el programa objeto de promoción.*
- 4. La legislación vigente no establece temáticas que estén prohibidas de tratar en horario de protección al menor, lo importante es la manera o forma de abordarlas. En este sentido estimamos que las imágenes contenidas en los compactos en referencia no difieren sustancialmente de las emitidas en realities, matinales, teleseries extranjeras exhibidas en el horario u otros programas de ficción transmitidos en horarios de protección al menor.*
- 5. De la lectura de la formulación de cargos objeto de esta presentación queda la sensación que se busca sancionar el sólo tratamiento de determinadas temáticas o el reflejo de ciertas conductas presentes en nuestra sociedad y que son reflejadas en la trama de la teleserie “Socias”, sin importar el contexto dramático en el cual se insertan y en el que serán presentadas a la audiencia. Las escenas cuestionadas y contenidas en el compacto promocional de la teleserie son tributarias del contexto dramático general de la teleserie, y en ese sentido, forman parte de nudos dramáticos que se desarrollarán y evolucionarán en los más de 100 capítulos que tendrá esta producción dramática.*

Así entendido, las escenas contenidas en la promoción no pueden ser analizadas aisladamente y descontextualizadas de la trama de la teleserie, a efectos de entender su justificación dramática en el marco de la trama general del programa. Por lo demás, es una característica de la literatura, el teatro y las artes visuales dramáticas, usar elementos de la realidad circundante para darle un contexto de realidad a las historias que se pretenden contar a los destinatarios del mensaje dramático. No siempre las obras literarias o audiovisuales basan sus historias o personajes en tipo o conductas ejemplares.

Los típicos contenidos del género teleseries dicen relación con los conflictos en las relaciones humanas (del mismo modo que mucha de la literatura que en los colegios se recomienda como lectura obligatoria).

El mismo Consejo en informes de su área de estudios ha establecido una clasificación del género de las teleseries, dividiéndolas en teleseries modernas y teleseries tradicionales. Uno de esos informes, “Barómetro de Violencia N°3, 2003”, a propósito de las teleseries de televisión abierta señala que las teleseries denominadas “modernas”, tienden a situar los conflictos en sus contextos socioculturales, los que son desarrollados y presentados en profundidad (página 16). Esta presentación de temas sociales y valóricos en su contexto implica un manejo más complejo de la trama, multidimensional, a diferencia de las teleseries tradicionales, complejidad que permite representarlos tal cual existen en la sociedad, cualidad que es valorada por el público televidente y por el H. CNTV, al destacar en el informe citado, que esta nueva categoría de teleseries “construye personajes más complejos y, en tal sentido, más realistas” (página 16).

Sin perjuicio de todo lo anterior, no debe olvidarse que las teleseries pertenecen a un género ficcional, en el cual la realidad es recreada sin pretender ser un fiel reflejo de ésta, ni modelo a seguir por la sociedad. En ocasiones, situaciones negativas son puestas en escenas para desalentar su ocurrencia o entregar un determinado mensaje a la audiencia respecto de las consecuencias de las mismas.

Cabe hacer mención al tema de la “infidelidad” señalado como temática cuestionable por la formulación de cargos. Esta temática suele ser recurrente en el género de las teleseries, desde sus inicios, y generalmente uno de sus nudos dramáticos importantes, tanto en Chile como en el extranjero. Esa característica del género ha sido expresamente reconocida por el H. CNTV en su documento “Informe de Telenovelas Nacionales 2003”, en su página 4, señala que los típicos contenidos del género son: “infidelidades, paternidades desconocidas y movilidad social, destacando que a ellos se han agregado otros temas (...)”. El mismo informe, en su página 13, destaca que las teleseries nacionales presentan temas propios del género, donde lo central son los conflictos en las relaciones humanas, tales como infidelidades, triángulos amorosos, luchas de poder, etc.

6. *Todo lo señalado precedentemente, fue corroborado por el informe de caso A958_2013 Autopromoción Socias (TVN 31.05.2013), el que concluye que “no se encontraron elementos que revistieran la gravedad y pertinencia suficientes para entender que los contenidos analizados pudieran vulnerar alguno de los bienes jurídicos protegidos por el artículo 1° de la Ley 18.838, ni de las Normas Generales y Especiales sobre los Contenidos de Televisión”.*

7. *En efecto, dicho informe señala principalmente:*

a. *‘... esta autopromoción tiene una duración mayor al promedio de publicidad habitual, donde se rescata más ampliamente el contexto que rodea a cada una de sus protagonistas. Si bien las temáticas abordadas para dar este contexto, dicen relación con temas relativos a la sexualidad y las relaciones de parejas, como son una despedida de soltera, la infidelidad o amores de juventud, éstas han sido abordadas de manera de mostrar luces del argumento de la teleserie nocturna, la que a pesar de abordar una serie de conflictos basados en estas temáticas, contiene abundantes tintes de humor, además de exponerlas de forma implícita, carentes de escenas sexuales o cualquier otra que contenga elementos que resulten inadecuados para el visionado de*

menores de edad, y por tanto, no presentan las condiciones y características que puedan significar una afectación efectiva de la formación de la niñez y la juventud.’

- b. ‘A este respecto, se puede agregar que si bien se trata de un contenido producido y protagonizado para público adulto, audiovisualmente, las escenas son de muy corta duración y poco verosímiles, todo dentro del contexto argumentativo y respondiendo a la estructura del género.’
8. De acuerdo a la Ley 18.838, el H. CNTV tiene como misión velar por el “correcto funcionamiento de los servicios de televisión”. A fin de dar cumplimiento a esta misión, el CNTV tiene la facultad de aplicar sanciones a quienes vulneren el correcto funcionamiento y los valores que lo componen, los cuales están enumerados en el inciso tercero del Art. 1° de dicho cuerpo legal.

Atendido el carácter general y abstracto del concepto de “Correcto Funcionamiento” que habilita al CNTV para ejercer su potestad sancionatoria, se hace necesario que éste explicita y justifique de manera precisa las conductas que a su juicio vulneran la normativa legal, de modo tal de cumplir con los principios básicos que rigen la aplicación de sanciones.

En este sentido, el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República (CPR), constituye uno de los pilares fundamentales del derecho público chileno. Sobre su base se estructura el Estado de Derecho que regula nuestra convivencia, y se garantiza el pleno respeto de los derechos fundamentales asegurados en la Constitución. El principio de juridicidad ha sido definido por la doctrina como la sujeción integral a derecho de los órganos del Estado, tanto en su ser como en su obrar, lo que garantiza una efectiva limitación del ejercicio del poder público y la existencia de un Estado de Derecho.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia están contestes en el hecho que los órganos del Estado que tienen facultades sancionatorias, deben respetar el principio antes señalado. Esto se ve reflejado en el siguiente fallo, que pasamos a reproducir de manera ejemplar:

‘(...) el Principio de Legalidad es igualmente aplicable a la actividad sancionatoria de la administración en virtud de lo prescrito en los dos últimos incisos del numeral 3 del artículo 19 de la Carta Fundamental. Aun cuando las sanciones administrativas y las penas difieren en algunos aspectos, ambas pertenecen a una misma actividad sancionadora del Estado -el llamado ius puniendo- y están, con matices, sujetas al estatuto constitucional establecido en el numeral tercero del artículo 19 (...)’ - Tribunal Constitucional, Fallo 479.-

Dado que el ejercicio de las facultades fiscalizadoras y sancionatorias del CNTV en lo relativo al “correcto funcionamiento” se basa en lo que la doctrina denominada un “tipo abierto”, es decir la descripción genérica de una figura típica y antijurídica, cuya aplicación práctica queda a criterio del sancionador, es de vital importancia para la seguridad jurídica de los fiscalizados y para la sociedad toda que la aplicación de la figura típica se haga con interpretaciones estrictas y sobre la base de hechos que indubitadamente puedan adecuarse a la conducta típica sancionada, es

decir, debe existir sin duda la correspondencia entre el hecho real que se pretende sancionar y la descripción legal de la conducta punible. Dicho esto, es claro que para la aplicación estricta de las facultades sancionadoras de ese H. Consejo, no puede recurrirse a suposiciones ni aproximaciones hipotéticas respecto de extensiones forzadas de la conducta típica.

En este sentido, estimamos que el mandato que tiene el CNTV en virtud del Art. 1° de la Ley 18.838 sólo lo habilita para ejercer su facultad sancionatoria en caso de una afectación real a los valores y principios especificados en el inciso final de dicha norma legal, puesto esto representa, una limitación a la libertad de expresión.

En este caso concreto, el Ord 6565 no especifica en qué medida podría mi representada afectar en términos materiales el desarrollo de la personalidad del menor y, por ende, la formación espiritual de la niñez y juventud a través de la exhibición de compacto que esboza la trama de una teleserie a emitirse en horario de adultos.

9. *Atendidos los argumentos antes expuestos y considerando que mi representada nunca ha tenido la intención de emitir contenido atentatorio contra el desarrollo de la personalidad del menor y formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, tener presente los descargos a la imputación que se ha hecho, por acuerdo del H. Consejo Nacional de Televisión de fecha 26 de agosto de 2013, en relación con la transmisión de una autopromoción de la teleserie Socias el día 31 de mayo de 2013, acogerlos en todas sus partes y en definitiva absolver a mi representada de los cargos formulados.”; y*

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la emisión fiscalizada en autos es una autopromoción de la teleserie “Socias”, la que versa acerca de las vicisitudes de sus tres protagonistas -tres abogadas-, la una, engañada por su marido; la otra amante de un hombre casado; y la tercera, que se embarca en una aventura con un antiguo enamorado, la víspera misma de su matrimonio;

SEGUNDO: Que, en la autopromoción objeto de denuncia en estos autos, que tiene la desusada duración de 3 minutos y 39 segundos, aproximadamente, se presentan cuadros sobre la situación sentimental de las tres protagonistas de la serie promocionada. Una de ellas –la protagonista principal–, está por contraer matrimonio cuando la noche de su despedida de soltera se reencuentra con una antigua pareja y tiene sexo con él. Luego, otra de sus socias, defiende la institución del matrimonio ante una amiga que es escéptica frente al tema, para luego sorprender a su marido, en pleno acto de infidelidad, en su propia casa. Por último, la tercera y soltera, que se involucra con un hombre casado;

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

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

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

SEXTO: Que, órgano del Estado como lo es, encuéntrase regido este órgano regulador por el principio de la juridicidad -Art. 6° de la Carta Fundamental-, por lo que le corresponde -puede y debe-pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a las atribuciones y deberes establecidos en el artículo 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política y artículos 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley 18.838, disposiciones todas ellas referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre los mismos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19° N°12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

SÉPTIMO: Que, en el caso de autos cobra especial relevancia lo estatuido en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, según lo cual: *“el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales”*; de allí, que resulte inconveniente exponerlo a contenidos que puedan ser inapropiados para su nivel de comprensión, aún incompleto y en desarrollo, en los cuales él sea incapaz de distinguir de forma clara *ficción de realidad*;

OCTAVO: Que, preciso es tener presente que el ilícito administrativo establecido en el artículo 1° de la Ley N°18.838, se caracteriza por ser uno de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la infracción se considere consumada y proceda su sanción, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico que la normativa protege, sino que basta con que se haya realizado una conducta que ponga en peligro dicho bien jurídico bastando, de ese modo, la sola transmisión de contenidos que entrañen un riesgo de afectar negativamente el proceso de la formación de la personalidad de los menores;

NOVENO: Que, la preceptiva regulatoria de los contenidos de las emisiones de los servicios de televisión -Art. 12° de la Ley N°18.838, en relación con el artículo 1° de dicho cuerpo legal- ha establecido un *deber de cuidado* que deben respetar concesionarias y permisionarias en la prestación de sus servicios, fijando como límite del riesgo permitido la sujeción estricta al *“correcto funcionamiento”*. Por otra parte, la precitada ley, en su artículo 13°, hace exclusiva y directamente responsable a concesionarias y permisionarias de

cualquier contenido, nacional o extranjero que transmitan o retransmitan¹; de allí que, según la referida normativa, baste la mera inobservancia por parte de la concesionaria o permisionaria del *deber de cuidado* que le impone la ley para que incurra en responsabilidad infraccional y no sea necesario comprobar la concurrencia de una intencionalidad específica de su parte, ya que su responsabilidad se originaría directamente en la ley;

DÉCIMO: Que, los contenidos reseñados en el Considerando Segundo de esta resolución -sexo casual, infidelidad conyugal y adulterio- representan modelos de conducta que entrañan una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión; ello, porque la exposición a semejantes situaciones tiende a familiarizar a los menores con asuntos y hechos de tal índole², lo que no puede sino comprometer el bien jurídico pertinente al asunto de la especie, protegido en el Art. 1º Inc. 3º de la Ley N°18.838 -*el desarrollo de la personalidad del menor*-³, bastando ello para estimar incumplida en el caso de autos la obligación que tenía y tiene la permisionaria de observar un permanente respeto en su programación al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

DÉCIMO PRIMERO: Que, de conformidad a cuanto se ha venido razonando, la autopromoción de la teleserie “Socias”, exhibida el día 31 de mayo de 2013, resulta ser inadecuada para ser visionada por menores, por lo que su exhibición en “*horario para todo espectador*” constituye una infracción al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud -Art. 1º Inc. 3º de la Ley N°18.838-; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por una mayoría constituida por el Presidente, Herman Chadwick, y los Consejeros María de los Ángeles Covarrubias, María Elena Hermosilla, Andrés Egaña, Roberto Guerrero, Rodolfo Baier y Óscar Reyes, acordó, de conformidad con el artículo 33º N°1 de la Ley N°18.838, imponer la sanción de amonestación a Televisión Nacional de Chile por infringir el artículo 1º de la Ley N°18.838, mediante la exhibición de una autopromoción de la teleserie “Socias”, el día 31 de mayo de 2013, en ‘*horario para todo espectador*’, no obstante ser su contenido inadecuado para ser visionado por menores. Acordado con el voto en contra del Consejero Gastón Gómez, quien estuvo por absolver a la concesionaria.

¹En este sentido, fallo del H. Consejo de fecha 11 de junio de 2012 relativo a informes de caso P13-12-96-TELEFÓNICA (confirmado por Sentencia de 09 de octubre de 2012, Rol: 4677-2012) y P-13-12-93-VTR y fallo de fecha 23 de julio de 2012 relativo a informes de caso P13-12-232-TELEFÓNICA (confirmada por sentencia de 30 de noviembre de 2012, Rol: 6104-2012), P13-12-269-TELEFÓNICA (confirmada por sentencia de 30 de noviembre de 2012, Rol: 6102-2012), P13-12-285-TELEFÓNICA (confirmada por sentencia de 30 de noviembre de 2012, Rol: 6103-2012), entre otros.

² En este sentido, vid por todos: García Galera, María del Carmen. *Televisión, violencia e infancia*. Barcelona: Gedisa, 2000; y P. del Río, A. Álvarez y M. del Río. *Informe sobre el impacto de la Televisión en la Infancia*. Madrid: Fundación Infancia y Aprendizaje, 2004.

³ El criterio expresado precedentemente no entraña, ni pudiere entrañar, un juicio adverso al género de las teleseries, en general, ni de la teleserie “Socias”, en particular; el juicio de reproche se encuentra referido en la especie a la exhibición, en *horario para todo espectador*, de secuencias descontextualizadas de la teleserie “Socias”, cuyo contenido encierra riesgo para el *desarrollo de la personalidad del menor* que, como ha quedado dicho, es un bien jurídicamente protegido en el Art.1º Inc.3º de la Ley N° 18.838.

4. APLICA SANCIÓN A RED TELEVISIVA MEGAVISION S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1º DE LA LEY N°18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DEL PROGRAMA “MEGANOTICIAS CENTRAL”, EL DÍA 12 DE JUNIO 2013 (INFORME DE CASO A00-13-1060-MEGA).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A00-13-1060-MEGA, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 12 de agosto de 2013, acogiendo la denuncia 11352/2013, se acordó formular a Red Televisiva Megavisión S. A. cargo por supuesta infracción al artículo 1º de la Ley N°18.838, que se habría configurado por la exhibición del programa “Meganoticias Central”, el día 12 de junio de 2013, por vulnerar la dignidad personal de un menor supuestamente abusado y, con ello, el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°555, de 28 de agosto de 2013, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos la concesionaria señala:

Ernesto Pacheco González, Fiscal de Red Televisiva Megavisión S.A. en adelante también Mega, en autos sobre formulación de cargos contenidos en el Ordinario N° 555 de fecha 28 de agosto de 2013, al Honorable Consejo Nacional de Televisión con respeto digo:

Encontrándome dentro del plazo legal, evacuo el traslado del cargo formulado en contra de mi representada por el H. Consejo Nacional de Televisión, en adelante "CNTV", en su sesión celebrada el día lunes 12 de agosto de 2013, contenido -según se dijo- en su ordinario N° 555 de 28 de agosto de 2012, por supuesta infracción al artículo 1º de la Ley n° 18.838, que se configuraría "por la exhibición del programa "Meganoticias Central", el día 12 de junio de 2013, por vulnerar lo dignidad personal de un menor supuestamente abusado y, con ello, el principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión"; solicitando que dicho cargo sea rechazado, absolviendo a Mega de toda responsabilidad, por los motivos que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES GENERALES EN RELACIÓN AL CARGO FORMULADO

Previo a evacuar los descargos respecto al reproche formulado mediante el Ordinario N° 555/2013 al programa "Meganoticias", específicamente la noticia relativa al presunto abuso sexual de dos menores de edad, preciso es otorgar algunos antecedentes generales del programa reprochado y especificar cuál ha sido el preciso ilícito atribuido a mi representada.

1. *Sobre el programa cuyo contenido es objeto de reproche por el Ordinario N° 555/2013.*

Meganoticias es un programa noticiero de edición diaria, cuyo formato periodístico tiene por objeto informar o poner en conocimiento de los televidentes los acontecimientos más relevantes que diariamente transcurren en Chile y en el extranjero. Tal formato, permite a Megavisión y al resto de los canales de televisión, abordar la actualidad preferentemente a través de notas periodísticas de idéntico contenido a al informado a través de la prensa escrita. Este noticiero cuenta con espacios destinados a informar a la teleaudiencia sobre diversos temas, entre ellos, político, judicial, policial, deportivo, cultural, etc. de modo tal que cada espacio pueda destacar los eventos acaecidos que revistan la mayor importancia dentro del día. El programa informativo se transmite en 3 bloques diversos a lo largo del día: edición matinal, edición de mediodía y edición central, constituyendo la regla general que en la Edición Central de Meganoticias se enfatizan y destaquen las noticias más trascendentes para el espectador. El espacio puede valerse - durante su jornada informativa- de tantos elementos como sean necesario para otorgar a la teleaudiencia una adecuada cobertura del hecho informativo; y en tal sentido podrá apoyarse en relatos de testigos. Entrevista a especialistas, a autoridades, imágenes de la familia e imágenes de cualquier origen a fin de presentar al televidente un informe lo más completo posible, sin perjuicio de cumplir en ello con la preceptiva que regula a las concesionarias de televisión.

Todo ello no constituye sino una manifestación de la Libertad de Programación que asiste a cada una de las concesionarias de televisión para decidir el formato y horario en que serán transmitidos sus contenidos al público televidente, conforme lo dispone el artículo 13 de la Ley N° 18.838, así como de la Libertad de Informar y emitir opinión asegurada por la garantía contenida en el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República (CPR).

2. *De la noticia exhibida por "Meganoticias" el día 12 de junio de 2013*

Ahora bien, el segmento de "Meganoticias" particularmente reprochado en estos autos, corresponde al emitido el día 12 de junio de 2013 y que abordó la noticia relativa a al supuesto abuso sexual de un menor de edad por parte del psicólogo del colegio en que aquél estudiaba. La noticia -cuya duración no supera los 2 minutos y 26 segundos- tenía por objeto informar tanto la presunta existencia de un delito de abuso sexual contra un alumno por parte del psicólogo de un colegio, como la reacción del entorno inmediato y de los apoderados en torno a la gravedad del hecho denunciado, todo ello, acompañado de entrevistas a un funcionario de Carabineros Jorge Muñoz, al director del colegio Rodrigo Reyes, a la Fiscal que investigaba la causa Lorena Soto, y al Director Regional de la Superintendencia de Educación.

Si bien durante el desarrollo de la noticia se muestran cuñas de la madre y el padre de la supuesta víctima, testificando acerca del comportamiento observado en el menor, de las amenazas que éste habría recibido por parte del supuesto agresor y la necesidad de obtener justicia expresada por su padre, menester es señalar desde ya, que ello no constituye infracción alguna a la preceptiva televisiva que debe aplicar el CNTV.

El CNTV a través de su Ordinario N° 555/2013 ha elaborado un relato fundado en la concatenación de determinadas normas y citas doctrinarias y jurisprudenciales, a fin de justificar que el registro audiovisual exhibido por Meganoticias el día 12 de junio de 2013 infringiría el principio del correcto funcionamiento de los canales de televisión.

Sin embargo, de la revisión detallada de cada una de las imágenes, consta que en ninguna de ellas se exhibieron escenas -las que son parte del hecho noticioso- que transgredieran de modo alguno la dignidad inmanente del menor presuntamente abusado, y que por el contrario, cada imagen guarda estricta relación con el contexto global de la noticia informada sin que un observador objetivo pueda estimarlo excesivo o constitutivo de un insulto a la dignidad humana.

3. De los ilícitos atribuidos a MEGAVISIÓN por el CNTV en la especie.-

Es labor del CNTV determinar la exacta configuración de infracciones por las cuales formulará cargo a determinadas concesionarias, en base a los ilícitos televisivos prescritos en la Ley N° 18.838 o en las Normas Especiales y Generales de Emisiones de Televisión, los cuales han de aplicarse de forma cautelosa con una análisis que permita legitimar adecuadamente la sanción que se impondrá al fiscalizado.

Bajo este prisma y sin que mediara denuncia alguna, el Departamento de Supervisión fiscalizó el programa emitido el día 12 de junio de 2013, decidiendo formular cargo a Megavisión - mediante Ordinario N° 555/2013 por una supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N° 18.838, la que se configuraría - a juicio del ente administrativo- por vulnerar la dignidad de un menor presuntamente abusado por el psicólogo del colegio.

Estima el CNTV que MEGA habría infringido el correcto funcionamiento de los canales de televisión, porque se irrespetó la dignidad de la persona humana, por la vía de vulnerar supuestamente -al mismo tiempo- garantías constitucionales como la vida privada y la intimidad de un niño que habría sido víctimas de un delito de carácter sexual.

Se extravía así la configuración precisa del ilícito al pretender que una supuesta violación de la intimidad y la vida privada constituiría al mismo tiempo una ofensa a la dignidad de las personas o inobservancia al respeto de este principio, en circunstancias que -a mayor abundamiento- el ilícito constituye un hecho que reviste pleno interés informativo.

En consecuencia, no es posible deducir de la exposición de un relato sobre abuso sexual que se desarrolla en un programa que tiene carácter informativo, la configuración de un ilícito televisivo como el indeterminado tipo infraccional denominado "ofensa a la dignidad de las personas", del cual se ha valido el Consejo para formular cargos a través del Ordinario N° 555/2013.

II. IMPROCEDENCIA DEL ILÍCITO CUYO CARGO SE FORMULA AL PROGRAMA "MEGANOTICIAS".

En primer término, cabe afirmar categóricamente que ninguna de las emisiones reprochadas, y que forman parte del contenido esencial de "Meganoticias", configuran algún ilícito televisivo de aquéllos tipificados en las normas legales y administrativas que regulan las emisiones de los canales de televisión.

Los contenidos emitidos por "Meganoticias" el día 12 de junio de 2013, y previamente expuestos en el acápite 2.- del capítulo 1.- precedente, únicamente transmiten el hecho noticioso consistente en el supuesto abuso sexual de un menor por parte del psicólogo de un colegio y la reacción de padres y apoderados del colegio en orden a solicitar explicaciones o exigir medidas para proteger a otros niños que asisten al colegio. La nota no pretende exagerar las notas de una realidad que es única, inalterable y cuyo dramatismo resulta ilógico ocultar, ya que identifica la situación de la que pueden ser objeto un sin número de menores. Existe un llamado implícito a formular una denuncia toda vez que sucedan hechos que revistan caracteres de delito sexual.

El resto de los contenidos que construyen la nota periodística no tienen por objeto lesionar de modo alguno la dignidad de ninguna de las personas aludidas en él. Nunca se otorgó un trato irrespetuoso ni denigrante, ni se ofendió ni se formularon reproches al menor que supuestamente fuera víctima de un delito sexual. De esta suerte, no aparece de la exhibición de la nota periodística un vínculo con algún ilícito televisivo que sea evidente y que permita imponer alguna sanción a esta concesionaria. El CNTV ha efectuado una apreciación subjetiva de los hechos, la que no es en si misma suficiente ni idónea (ni debería serlo nunca para el órgano administrador tampoco en uso de facultades excepcionalísimas) para efectos de configurar el ilícito de ofensa a la dignidad de las personas, tipo infraccional que se analiza a continuación.

- 1. No existió una ofensa a la dignidad del menor supuestamente víctima de un delito de abuso sexual en la exhibición de una noticia exhibida "Meganoticias".*

Reiteramos que bajo ningún respecto el programa "Meganoticias" ha vulnerando la dignidad personal de un menor que fuera objeto de abuso sexual, ni se ha infringido de este modo el correcto funcionamiento de los servicios de televisión. El programa reprochado busca entre otros fines, precisamente informar a los televidentes hechos verídicos del acontecer nacional. Respecto al principio constitucional denominado dignidad, la doctrina ha señalado que "la persona goza, por el hecho de ser humana, de una

especial respetabilidad". Por otro lado, y tal como lo refiere el Considerando Sexto del Ordinario N° 555/2013, la dignidad puede también entenderse como "la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ello es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardadas". A su vez, el "respeto" es definido por la R.A.E., entre otras acepciones, como "miramiento, consideración, deferencia", elementos que se emplearon plenamente al abordar la noticia del menor.

Sin embargo, el Ordinario impugnado resuelve que se ofende la dignidad de las personas por una exposición de elementos que forman parte de la noticia misma, en circunstancias que los reportajes no pueden prescindir ni de las personas ni de sus circunstancias particulares, como entrevista de parientes, antecedentes médicos o el establecimiento donde habrían ocurrido los hechos.

No existe instrumentalización alguna de la persona humana, ni lesiones a su dignidad, en el hecho de exponer la realidad de la forma en que ésta transcurre, sin mermar a la noticia de su contenido esencial. Estimamos que tal criterio subjetivo empleado por el CNTV para determinar la existencia de ofensa a la dignidad de la persona humana raya en lo arbitrario, al vincularlo a elementos diversos a la efectiva lesión o agresión de su dignidad, tales como la de pertenecer el ilícito a la esfera privada del menor.

No es la exhibición de ciertos elementos como los reseñados en el Considerando Décimo Sexto del Ordinario N° 555/2013 o aspectos de la vida privada o intimidad de alguien lo que determina la existencia del ilícito enunciado en el artículo 1° de la Ley N° 18.838.

De este modo no concurre ofensa a la dignidad de una persona si en el programa NO se utilizan expresiones directamente destinadas a humillarla, ofenderla, zaherirla o degradarla en su calidad de ser humano, como la jurisprudencia ha entendido que se infringe la dignidad de las personas, ya que ella debe verificarse necesariamente como un ataque directo o una acción dirigida precisamente a denigrar a alguien.

2. Resolución contenida en el Ordinario N° 555-2013 es insuficiente para configurar el ilícito atribuido a MEGA.

Los Considerandos Décimo Sexto y Décimo Séptimo del Ordinario N° 555/2013 se refirieron a la supuesta forma en que se configuraría el ilícito de ofensa a la dignidad de las personas, y ninguno proporciona elementos que permitan dotar de contenido al ilícito de ofensa a la dignidad de las personas.

Señala el Considerando Décimo Sexto lo siguiente:

"(...) Que, de conformidad a la relación del contenido de la emisión denunciada hecha en el Considerando Segundo, en ella se procedió a: i) proporcionar la individualización de un menor

supuestamente abusado -se exhibe en pantalla su nombre completo y RUT-; ii) señalar la edad del menor y su nivel escolar; iii) identificar a los padres del niño-son exhibidos a rostro descubierto e indicados sus nombres y apellidos-; iv) exhibir otros familiares cercanos al menor -abuelas y tías-; v) a proporcionar el nombre del establecimiento educacional al que asistía el menor, exhibiéndose imágenes del mismo".

Dicho considerando, valga señalar, no posibilita ni permite a esta concesionaria identificar en tal relato una ofensa a la dignidad de la menor, máxime si ella constituye el núcleo de la nota periodística. Evitar mencionar esos contenidos, implica sencillamente no exhibir la noticia, cuya emisión no se reprocha en su totalidad sino en virtud de los elementos aquí mencionados. Por otro lado, que los elementos considerados en la entrevista posibiliten la identificación del menor tampoco es una circunstancia constitutiva de ofensa a la dignidad.

Los datos que fueron incorporados a la noticia y que son reprochados en estos autos, no pueden ser constitutivos ni de una ofensa a la dignidad de las personas, ni de violación de la intimidad y vida privada del menor de edad, y el ejercicio "deductivo" que se empleó para arribar a tal conclusión colisiona con la sana lógica, aun cuando se intente justificar doctrinariamente la importancia de mantener inviolable ciertos aspectos de la vida privada.

La detallada concentración de tales aspectos impide observar el enfoque completo de una noticia que es de relevancia e interés público: se trata de un delito contra menores de edad. La noticia no fue abordada con más elementos que los indispensables para el desarrollo de la noticia. De esta suerte:

(i) El Ordinario N° 555/2013 precave una inmediata identificación de los menores mediante elementos tales como la identidad de sus padres o el colegio. No es efectivo que tales datos invadan el ámbito privado de una persona.

(ii) Se pretende evitar el señalamiento de un menor como niño abusado, en circunstancia que se trata de víctimas cuya dignidad jamás podría estimarse lesionada por haber sido víctimas de un delito.

Suprimir secciones como las objetadas importa privar de contenido a la noticia, especialmente en lo referido a los dichos de los parientes, que fueron emitidos en un serio contexto analítico del comportamiento del menor. Asimismo, en ninguna sección se abordaron aspectos íntimos del menor, sino solamente hechos públicos y antecedentes que fueron proporcionados por los familiares. En segundo término, el Considerando Décimo Séptimo indica que la concesionaria expone una serie de datos:

"(...) que conducen o la identificación de un menor determinado, de entre una pluralidad de menores supuestamente abusados sexualmente en el Colegio Ministro Diego Portales, de Pudahuel, posibilitando así, al menos en su caso, la imputación del hecho del

abuso -real o presuntivo- a un sujeto pasivo singular; dicha imputación, publicitada en la emisión de marras, represento una ilegítima incursión en la esfera privada del menor identificado, que vulnera la dignidad de su persona y, por ende, constituye una inobservancia al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión -art. 1º de la Ley N° 18.838-”.

Mediante este considerando, el CNTV no contribuye a configurar el ilícito sino que a excluir el derecho a informar como una excusa legal legítima para comunicar la noticia relativa a un abuso sexual, considerando que la noticia constituye una “ilegítima incursión en lo esfera privada del menor identificado”. Bajo este considerando, el CNTV asigna a una noticia relativa a la presunta comisión de un delito de connotación sexual el carácter de hechos “estrictamente pertinentes a la esfera íntima” del menor, anulando de este modo la relevancia pública del hecho y mensaje transmitido al televidente. De esta suerte, a juicio de esta concesionaria, ni el relato de los padres, ni de sus parientes, ni la información relativa al colegio donde esto habría acontecido, son elementos que permitan lesionar u ofender la dignidad del menor supuestamente abusado.

En definitiva, ninguno de los elementos señalados en este considerando permiten configurar un ilícito como el que se atribuye a “Meganoticias”, puesto que la exposición pública de ciertos y determinados aspectos de noticia de tal relevancia, no son antecedentes suficientes para estimar per se vulnerada la dignidad de ella, máxime, si no se le ha ofendido ni formulado reproche alguno de su conducta.

3. A mayor abundamiento, la ofensa a la dignidad de las personas constituye un ilícito indeterminado. Es relevante destacar lo que la jurisprudencia ha señalado respecto a la indeterminación del concepto de dignidad en el marco de la Ley N° 18.838. A continuación, se reproducen un par de considerandos de sentencia emanada de la Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 30 de octubre de 2009:

9º.- “Que, empero y como dicho, habida cuenta la apertura hermenéutica de los voces referenciales, no es posible considerar que la conducta relacionada con tal “dignidad de la persona” se encuentre legalmente descrita, como lo ordena la Constitución. Parece ser se está ante una analogía que lo que la doctrina penal denomina “tipo penal en blanco” que por violar el mandato de tipicidad del consabido artículo 19 N° 3 ° inciso final de la carta primera carece de validez para justificar, sobre su base, el ejercicio de la potestad sancionatoria;

10.- “Que seguramente por ello es que el inciso segundo del artículo 12 de la Ley 18.838 impuso al Consejo el deber de dictar normas generales destinados a evitar, efectivamente, la transmisión de programas contrarios a la dignidad de las personas (...), preceptiva que debe publicarse en el Diario Oficial.

Claro resulta que no existe norma alguna dictada por el Consejo destinada a definir lo que se entiende por dignidad de las personas, y siendo un ilícito que permite imponer penas a los administrados, merece un exacto y preciso concepto en orden a dar claridad a las concesionarias respecto a cuando dicho bien se entiende vulnerado.

La existencia de ilícitos televisivos exige que el ente reprochado pueda ajustar sus futuras emisiones al estándar requerido por la norma atribuida, que en ausencia de descripción precisa, impide a la autoridad calificar y al concesionario acatar adecuadamente la norma. De este modo, toda conducta que no se encuentre prohibida por la preceptiva que regula directamente a las concesionarias, y que a un sector de la población le parece reprochable, poco ético o inadmisibles, es posible reconducirlo a un tipo único y omnicomprendido de cualquier conducta: ofensa a la dignidad de las personas, máxime si dicha lesión no se deduce de las imágenes exhibidas por MEGA.

No estando legalmente descrito el tipo infraccional, de modo que las concesionarias puedan desarrollar sus contenidos televisivos sin riesgo de incurrir en el ilícito exacto, no resulta ajustado a Derecho sancionar sobre la base de una interpretación subjetiva que no se conocerá sino una vez sancionado el programa. Así, debe considerarse el contexto informativo o la forma en que fue abordado el asunto en cuestión, la que de ningún modo atentó contra la dignidad del menor supuestamente abusado.

3. Libertad de informar y naturaleza de imágenes exhibidas. No se infringen las normas en cuya virtud el CNTV está facultado para sancionar.

Conforme se ha venido señalando, el noticiero Meganoticias Central se limitó a cumplir una función social, esto es, informar a la opinión pública de un hecho de interés, de manera imparcial y objetiva. El hecho de dar a conocer a la teleaudiencia en el ejercicio de la libertad de información, imágenes de un hecho real cuya tragedia es inherente, no importan necesariamente la comisión de ilícito infraccional alguno, ya que la sola exhibición de imágenes y dichos reales, no resultan suficientes para configurar el ilícito atribuido a mi representada. Aún más, es determinante que el ilícito se configure a partir de una apreciación y valoración objetiva -que se encuadre en la norma- y no simplemente una conclusión subjetiva sujeta al parecer o a la sensibilidad mayor o menor de quien la emite o valora.

Cabe recordar en este contexto que la preceptiva televisiva contempla diferentes cuerpos normativos donde se regula el ejercicio de la actividad periodística y el funcionamiento de los servicios de televisión:

A. Constitución Política de la República

A través del artículo 19 N°12 se asegura a las personas la libertad de informar emitir opinión sin censura previa y sin perjuicio de responder por los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de este derecho. Por su parte, vinculado al ejercicio de este derecho y a fin de asegurar a las personas sus personalísimos derechos a la vida privada y honra de éstas, el artículo 19 N° 4 protege tales garantías mediante herramientas procesales contempladas en la misma Carta Fundamental.

B. Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e información y ejercicio del Periodismo.

Esta ley, además de regular el ejercicio del periodismo, dispone una serie de tipos penales que tipifican y sancionan conductas que pudieran cometer los medios de comunicación social y que afectarían bienes jurídicos tales como la honra o la vida privada de una persona, estableciendo excepciones cuando media un interés público en la transmisión de hechos informativos, conforme lo establece el artículo 30. A cada una de estas conductas tipificadas, se le ha asociado una específica sanción que puede consistir en privación de la libertad o una sanción pecuniaria.

Dispone además el inciso final del artículo 30 de esta ley que "se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delito", de modo tal que cuando media un hecho punible en la transmisión de una información, la intimidad o esfera privada cede paso al interés público. Ello, sin perjuicio de estimar que en la especie tampoco existe una violación de intimidad ni de la vida privada.

C. Ley N° 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión

Este cuerpo normativo, además de crear y disponer las facultades de este órgano de la Administración del Estado, regula el funcionamiento de los servicios de televisión y las sanciones a que están afectos por la infracción al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, el que nunca ha sido definido por reglamento alguno, pero que se limita a enunciar que "se entenderá por correcto funcionamiento de esos servicios el permanente respeto a través de su programación, o 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".

Ante la indeterminación de lo que debe entenderse por cada uno de estos bienes jurídicos, y la ausencia de una descripción que permita a las concesionarias ajustarse a su contenido en sus programaciones, el CNTV está obligado a configurar la infracción al principio de correcto funcionamiento de los canales de televisión, pero sin que con ello se auxilie de elementos o normas

ya dispuestas por el ordenamiento jurídico. O en otras palabras, no es posible que un ilícito propio de la Ley N° 18.838, ante su falta de definición y taxatividad, los dote de contenido con otros bienes o principios jurídicos protegidos por algún otro cuerpo normativo, y cuya infracción ya se encuentra regulada.

Sucede así que el respeto a la dignidad de las personas, no puede entenderse infringido por la supuesta vulneración de bienes particularísimos de afectación personal, y que pueden ser reparados por otras vías constitucionales o penales o incluso civiles por la vía de la reparación. La Ley N° 19.733 contempla incluso sanciones pecuniarias definidas para ilícitos determinados dentro de sus preceptos, de suerte que si el CNTV emplea el contenido de tales normas para configurar los ilícitos del artículo 1° de la Ley N° 18.838, no solo se vulneraría el non bis in ídem -sometiendo a las emisiones televisivas a una doble sanción-, sino también los servicios de televisión se someten al discrecionalidad del órgano administrativo que tienen un margen del quantum sancionatorio mucho más amplio que el de la preceptiva de la Ley N° 19.733.

De esta suerte, encontrándose ya protegida la vida privada y la intimidad, y la honra, mediante las garantías constitucionales y los ilícitos de la Ley N° 19.733, no corresponde al CNTV configurar la inobservancia al respeto por la dignidad de las personas a partir de dicha base.

D. Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión

Este Reglamento dictado por el CNTV en virtud de Su potestad reglamentaria, regula los contenidos cuya emisión está prohibida: truculencia, sensacionalismo, violencia excesiva y participación de menores en actos reñidos con la moral y las buenas costumbres.

E. Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión

Este Reglamento dictado por el CNTV en virtud de su potestad reglamentaria, regula los contenidos televisivos cuya exhibición está prohibida en horarios de protección al menor, especialmente en lo que dice relación con la calificación cinematográfica.

En consecuencia, las imágenes en análisis no son calificables de ofensa a la dignidad de las personas cuando el CNTV no logra desligarla de bienes jurídicos ya protegidos mediante otras normas que atañen a la industria televisiva, pues bajo un prisma objetivo no pueden considerarse como tales, y no es procedente atender a las consecuencias posteriores de los hechos que deben necesariamente ser informados o al hecho que entrañen la vida de un menor, para efectos de aplicar sanción al programa que emitió la noticia.

En síntesis, “Meganoticias”, valiéndose de antecedentes que complementarían adecuadamente la noticia, se limitó a cumplir su función como medio de comunicación social, esto es, informar y

dar a conocer a la opinión pública sobre hechos de gran interés, efectuándose de manera imparcial y objetiva y sin faltar a la verdad en caso alguno, derecho consagrado constitucionalmente.

Bajo ningún respecto puede importar una ofensa o menoscabo a la dignidad humana ni tiene la idoneidad para ello, una noticia sobre el supuesto abuso sexual de un menor abordada con rigor jurídico y cientificismo propio de tales hechos informativos, pues se trata de un relato periodístico serio y fundado en fuentes informativas fidedignas como los son las policías y funcionarios públicos.

De este modo, resulta sumamente relevante no descontextualizar la imagen respecto del contenido del programa emitido, puesto que una infracción a la dignidad de del menor no pudo verificarse jamás respecto de un observador objetivo, quien difícilmente estime vulnerada la dignidad de quien aparece en un noticiero que exhibió el trágico suceso que atañe a y uno o más menores y su posterior desarrollo.

5. En la exhibición de la noticia exhibida por "Meganoticias" y reprochada en estos autos, no hay ni dolo ni culpa.

Los ilícitos cuyo conocimiento están entregados al CNTV, están revestido según los especialistas de un doble carácter, penal y administrativo. Como se sabe, la diferencia entre delitos penales e ilícitos administrativos es un mero problema de grados y, por tanto, el "delito televisivo" debe sujetarse a las exigencias propias de todo delito, sin que ello signifique que aquél difiera en naturaleza de los ilícitos administrativos.

En este orden de ideas, si bien reconocemos que la necesidad de dolo específico en los tipos de la ley 18.838, no aparece de ninguna expresión o verbo de la misma, esta exigencia es consecuencia de la doctrina y de la jurisprudencia, fuentes que acertadamente han resuelto exigir la expresión de un ánimo o voluntad encaminada a la comisión del ilícito, única razón por la cual un sujeto se puede hacer merecedor de una sanción.

Pues bien, de todos los elementos ponderados en el caso analizado, no existe ninguno del cual pueda siquiera inferirse un mínimo indicio para concluir que la exhibición del programa "Meganoticias" -en la parte reprochada- importe una voluntad reflexiva y consciente de infringir el artículo 1º de la Ley 18.838 donde a juicio del ente fiscalizador y sancionador se vulnera la dignidad de la persona humana. De esta suerte, la falta de intencionalidad o culpa se manifiesta en el hecho que el objetivo del programa siempre fue la de informar al televidente sobre un hecho noticiosos de relevancia a la luz de las frecuentes denuncias que existen sobre abuso -especialmente dentro de los establecimientos educacionales- y sin que con ello se pretenda ni se tenga la más mínima intención de infringir alguna preceptiva en particular de aquellas proscritas por la ley.

Por el contrario, la concesionaria simplemente ha ejercido la libertad de programación exhibiendo un programa cuyo formato ya fue explicado precedentemente.

En consecuencia, la libertad de programación constituye la regla general y para entender que una determinada emisión de contenidos no prohibidos por la ley, vulnera el artículo 1º de las Ley N° 18.838, ésta conducta debe revestir especial gravedad y probarse la culpabilidad de la emisora, ya que se trata de imágenes cuya emisión es lícita.

POR TANTO;

en mérito de lo expuesto y dispuesto en 34 de la Ley 18.838.

PIDO AL H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION, tener por presentados los descargos de Red Televisiva Megavisión S.A. al cargo formulado por el CNTV, contenido en el ordinario N° 555 de fecha 28 de agosto de 2013, por supuesta infracción al artículo 1º de la Ley N° 18.838, aceptarlos, no sancionarla y absolverla del cargo formulado y de toda responsabilidad.

PRIMER OTROSI: solicito al CNTV, en conformidad a lo dispuesto en el art. 34 de la Ley 18.838, y de conformidad al artículo 35 de la Ley 19.880 sobre Bases de los Procedimientos administrativos, abrir un término probatorio suficiente para rendir las pertinentes probanzas a fin de acreditar la falta de culpabilidad (no obstante que no se presume) en el cargo que en estos antecedentes se formula y presentar los medios probatorios pertinentes tales como, testigos, documentos, oficios etc.

SEGUNDO OTROSI: Sirvase H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION tener presente que fijo domicilio, para todos los efectos legales a que haya lugar, en Avenida Vicuña Mackenna #l 1348, Nuñoa, Santiago; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el programa “*Meganoticias Central*” es el informativo principal del canal Megavisión; es emitido diariamente a las 21:00 Hrs. y conducido por José Luis Repenning y Catalina Edwards;

SEGUNDO: Que, la nota periodística denunciada es exhibida al inicio el programa informativo, siendo introducida por los conductores en los términos siguientes: “*El Servicio Médico Legal descartó la existencia de una violación en el caso de un menor de Pudahuel, cuyos padres denuncian fue atacado por el psicólogo del colegio donde estudia. El Ministerio Público investigará un presunto abuso sexual. Ya son dos las denuncias en contra del profesional y los apoderados del recinto quieren respuestas. Enfrentaron al rector e intentaron linchar al profesional acusado*”.

Acto seguido se da paso a la nota periodística, que se inicia con la exhibición de imágenes de un grupo de apoderados exaltados, quienes intentan ingresar al establecimiento educacional, mientras la reportera relata -voz en off-: “*llegaron descontrolados pidiendo explicaciones, un apoderado del Colegio Ministro Diego Portales de Pudahuel, activó la alarma al denunciar que su hijo*

de 5 años había sido violado por el psicólogo del establecimiento; la turba no se hizo esperar, la primera víctima fue el propio director del colegio”. La reportera agrega que, los padres intentaron linchar al director y retiraron a sus niños del colegio.

(21:01:15-21:01:25 Hrs.) En la nota se exhiben diferentes cuñas de apoderados del colegio; en una de ellas una mujer expresa: “¡le cagaron la vida, le cagaron la vida a mi nieto!”. Luego, otra mujer agrega: “estamos preocupados, es mi sobrino ¿Cuántas personas van a ser violadas por ese caballero? ¿Cuántas más quieren que sean violadas?”.

También se exhiben otras dos cuñas, la primera, de un funcionario de Carabineros, el Mayor Jorge Muñoz, de la 26° Comisaría de Pudahuel, y otra del director del Colegio, Rodrigo Reyes, quienes explican que la denuncia se habría realizado por juegos erotizados entre menores.

(21:02:08-21:02:16 Hrs.) La periodista -voz en off -: “la denuncia al menor, quien cursaba Kinder en el colegio; fue trasladado hasta el Servicio Médico Legal, donde se le realizaron los exámenes de rigor”; mientras, en imágenes, es exhibido un documento, cuyo encabezado reza: “Acta de consentimiento informado - Unidad de sexología forense”, en el cual es posible observar los antecedentes de un menor, supuesta víctima, entre ellos, su nombre, apellidos, edad, Rut y el nombre de su madre.

Acto seguido, siguen imágenes que muestran a un grupo de apoderados exaltados, en las afueras del establecimiento, oportunidad en la que el supuesto victimario y el director del establecimiento son escoltados por personal de Carabineros para evitar su linchamiento.

(21:02:36-21:02:49 Hrs.) Es exhibida una cuña de la madre de la supuesta víctima, quien, de espaldas a la cámara, señala: “súper raro porque el niño era súper inquieto, era hiperactivo y ahora no, nada. Ahora está tranquilo, anda con miedo, no quiere venir al colegio”. El relato de la mujer se encuentra acompañado de un Generador de Caracteres que la individualiza: “Carla Zúñiga, madre del menor”.

Otra mujer indica: “el tío, el mismo psicólogo se metía al baño a ver las cosas a las niñas”; en tanto, el Generador de Caracteres la individualiza como familiar de la supuesta víctima: “Paola, tía niño presuntamente abusado”.

La reportera señala que se sumó una segunda denuncia en contra del mismo psicólogo y que el Servicio Médico Legal descartó, en ambos casos, una violación en primera instancia, por lo que se investigará un presunto abuso sexual.

(21:03:08-21:03:12 Hrs.) Es exhibida la cuña de una mujer que es individualizada como tía del menor, quien señala: “Él a los niños les decía que se llamaba Juan Pérez, nunca les dijo el nombre real de él”. El Generador de Caracteres indica: “Cecilia Sandoval, tía niño presuntamente abusado”.

Luego, la nota exhibe una cuña de la Fiscal de Flagrancia de la Zona Occidente del Ministerio Público, Lorena Soto, quien expresa que, en primera instancia no existe sindicación directa de persona alguna, en ninguna de las dos denuncias efectuadas.

(21:03:31-21:03:41 Hrs. La nota periodística nuevamente exhibe una cuña de la madre del menor, supuestamente víctima, esta vez a rostro descubierto, quien dice: “*¡el tío de los niños lo amenazó; le dijo que si él nos decía a nosotros le iba a pegar y más encima iba a matar a la familia!*”. La mujer es individualizada a través del Generador de Caracteres como sigue: “Carla Zúñiga, madre del menor”. En otra cuña se muestra al padre del menor, también a rostro descubierto, quien señala: “*¡yo si la justicia no toma riendas con él, yo las voy a tomar por mi cuenta!*”; el sujeto es individualizado a través del Generador de Caracteres: “Jonathan Cisternas, padre del menor”.

A continuación, una cuña del Director Regional de la Superintendencia de Educación, quien hace referencia a las facultades que tiene dicha entidad para los efectos de examinar los mecanismos de prevención del establecimiento ante casos como el de la especie.

Concluye la nota periodística, señalando la reportera -voz en off- que los apoderados aseguran que existen más casos de abusos, que la investigación se encuentra en desarrollo y que el presunto “*agresor*” no ha sido requerido por la justicia;

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

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

QUINTO: Que, los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso tercero del Art. 1° de la Ley N°18.838; uno de los cuales es *la dignidad de las personas*;

SEXTO: Que, de conformidad a lo prescripto en el Art. 13° Inc. 2° de la Ley N°18.838, “*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, aun cuando se trate de transmisiones o retransmisiones vía satélite.*”;

SÉPTIMO: Que, la Convención Sobre los Derechos del Niño⁴, en su artículo 16° dispone: *“Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales, en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación”*;

OCTAVO: Que, según reza el Preámbulo de la precitada Convención: *“el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales”*;

NOVENO: Que, el artículo 3° de la referida Convención señala: *“En todas las medidas concernientes a niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*;

DÉCIMO: Que, la dignidad de la persona, declarada solemnemente en la norma de apertura de la Carta Fundamental, ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional como *“la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados»*. En este sentido, la dignidad ha sido reconocida *«como el cimiento, presupuesto y base de todos los derechos fundamentales, sin la cual no cabe hablar de lo que es una derivación de la misma, que son las libertades, la inviolabilidad y, en general, los atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos”*⁵; reafirmando lo anterior, la *II^{ta}*. Corte de Apelaciones de Santiago⁶, al señalar: *“Que la dignidad no está definida por el constituyente ni por el legislador chileno. Siguiendo al Profesor Humberto Noguera Alcalá (Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales, Tomo I, Editorial Librotecnia, 2007, páginas 13 a 20) la dignidad de las personas es “un rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los demás seres vivos”, siendo una “calidad integrante e irrenunciable de la condición humana”, la que “constituye a una persona como un fin en sí misma, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin”, dotándola de la posibilidad del pleno desarrollo de la personalidad humana.”*;

DÉCIMO PRIMERO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19° N° 4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: *“considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas”*⁷;

⁴ Promulgada mediante el Decreto Supremo 830, de 1990.

⁵ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

⁶ II^{ta}. Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia Rol N°1352-2013, Considerando 4°

⁷ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

DÉCIMO SEGUNDO: Que, por su parte, la Excma. Corte Suprema ha señalado respecto al derecho a la vida privada: “(...) *el respeto a la vida privada, a la dignidad y a la honra de la persona humana y de la familia constituyen valores de tal jerarquía y trascendencia que la sociedad política se organiza precisamente para preservarlos y defenderlos, de modo que no puede admitirse concepción alguna del bien común que permita el sacrificio de ellos, ni convertir tal sacrificio en medio para que prevalezca otra garantía constitucional*”⁸;

DÉCIMO TERCERO: Que, la doctrina de los tratadistas es conteste en considerar la protección de la vida privada como: “*la facultad de las personas de mantener un ámbito de su vida fuera del conocimiento público, en el cual desarrolla acciones que se inician y concluyen en el sujeto que las realiza, como asimismo concreta relaciones francas, relajadas y cerradas que trascienden sólo a la familia o aquellos con los que determina compartir [...]. En el ámbito de la privacidad e intimidad los terceros sólo pueden penetrar con el consentimiento de la persona afectada, poseyendo, asimismo, la persona la facultad de control de dichos actos, como asimismo, de los datos referentes a su vida privada e intimidad.*”⁹; y la Corte Suprema ha resuelto a este respecto que: “*lo íntimo no es susceptible de ser expuesto a la sociedad sin el consentimiento del afectado; hacerlo así, además de ser ilícito, constituye un simple afán de morbosidad contrario al bien común, ya que ésta lesiona en su esencia la dignidad e integridad síquica de la persona, valores ambos asegurados por nuestra Constitución (artículo 19º Nrs. 1 y 26)*”¹⁰;

DECIMO CUARTO: Que, el artículo 33º de la Ley 19.733 establece, de manera perentoria: “*Se prohíbe la divulgación, por cualquier medio de comunicación social, de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca a ella, Esta prohibición regirá también respecto de las víctimas de alguno de los delitos contemplados en el Título VII, "Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública", del Libro II del Código Penal...*”;

DECIMO QUINTO: Que, la doctrina advierte, en relación a las posibles consecuencias de la exposición mediática de sujetos que han sido víctimas de delitos, lo siguiente: “*El carácter complejo del proceso de victimización explica que sea habitual distinguir entre victimización primaria, secundaria y terciaria. El término victimización secundaria fue acuñado por Khüne para referirse a todas las agresiones psíquicas (no deliberadas, pero efectivas) que la víctima recibe en su relación con los profesionales de los servicios sanitarios, policiales, o de la judicatura (interrogatorios, reconstrucción de los hechos, asistencia a juicios, identificaciones de acusados, lentitud y demora de los procesos, etc.), así como los efectos del tratamiento informativo del suceso por parte de los*

⁸ Corte Suprema, sentencia de 15 de junio de 1993, recaída en causa Rol 21.053.

⁹ Nogueira Alcalá, Humberto. «Pautas para Superar las Tensiones entre los Derechos a la Libertad de Opinión e Información y los Derechos a la Honra y la Vida Privada». Revista de derecho (Valdivia) 17 (2004).

¹⁰ Corte Suprema, Sentencia recaída en la causa Rol 983-93, de 15 de mayo de 1993.

medios de comunicación. Este hecho resulta especialmente destacable en el caso de las víctimas de violaciones o agresiones sexuales, así como en modalidades de victimización objeto de una amplia cobertura mediática, como la violencia de género¹¹;

DÉCIMO SEXTO: Que, en el sentido referido precedentemente, se sostiene que: *“la victimización secundaria, como agravamiento de la victimización primaria a través de la reacción defectuosa del entorno social de la víctima y de las instancias del control social formal... aparece para nosotros como una definición central de la ‘sociología de la víctima’”. Esta definición incluye dramatización, exagerado temor de los parientes de la víctima (los que, por ejemplo, ejercen presión para que la víctima no haga la denuncia por temor a las represalias del autor o a la opinión de los vecinos), como también el desinterés del hecho por parte de los órganos policiales intervinientes, la manera de proceder del defensor en el proceso penal, la manera en que la víctima de delitos sexuales es criticada progresivamente ante todos y finalmente la representación ante los medios masivos de comunicación. En muchos casos las consecuencias de una victimización secundaria pueden ser mucho más graves que las consecuencias inmediatas del hecho¹²;*

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

DÉCIMO OCTAVO: Que, en el caso de autos, la concesionaria ha contravenido la prohibición establecida en la normativa citada en el Considerando Décimo Cuarto de esta resolución -normativa encargada de fijar contornos y un estándar de protección a la intimidad de la persona víctima de los delitos ahí aludidos-, al exponer una serie de datos, como los referidos en el Considerando Segundo y entre ellos: a) identificación del establecimiento educacional donde la víctima cursa sus estudios; b) exposición de familiares directos (abuela, tía) de la presunta víctima; c) documento del Servicio Médico Legal donde es posible observar los antecedentes de un menor, su nombre, apellidos, edad, Cedula Nacional de Identidad y el nombre de la madre; d) imágenes del director del establecimiento educacional y del presunto victimario; e) entrevista a la madre del menor presuntamente abusado, en dos ocasiones, a rostro descubierto inclusive en la segunda oportunidad, consignando en el generador de caracteres su nombre, apellido y su calidad de madre; f) entrevista a dos mujeres, identificadas por su nombre y en su calidad de tías del menor presuntamente abusado; g) entrevista al padre del menor, consignando en el generador de caracteres su nombre y calidad de padre de la presunta víctima; importando

¹¹Ceverino Domínguez, Antonio: “Conceptos fundamentales de victimología» www.institutodevictimologia.com

¹²Marchiori, Hila. Victimología 2, Estudios sobre victimización, Editorial Brujas, 2006, p. 9

todo lo anterior una injerencia ilegítima en la intimidad del niño, a consecuencia de la cual resultaría afectada su dignidad personal, protegida y amparada por los artículos 1º y 19º N°4 de la Constitución Política, 16º de la Convención Sobre los Derechos del Niño y 1º de la Ley 18.838. Sin perjuicio de lo anteriormente referido, es menester señalar que, mediante la sobreexposición mediática del caso en cuestión, dicho menor resultaría nuevamente confrontado a los hechos de que supuestamente fuera víctima -situación conocida como *victimización secundaria*-, contribuyendo ello a profundizar aún más la vulneración de la dignidad de su persona, lo que refuerza el reproche ya formulado a la concesionaria y entraña de su parte una manifiesta inobservancia del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión y, con ello, una infracción al Art. 1º de la Ley N°18.838;

DÉCIMO NOVENO: Que, en el caso de los menores de edad, atendida su especial condición de *falta de madurez física y mental* -hecho especialmente considerado en el Preámbulo de la Declaración de Derechos del Niño-, resulta exigible un tratamiento, aún más cuidadoso, en que las barreras de protección deben ser adelantadas, en pro del resguardo de la intimidad y el bienestar de los menores en asuntos como el de la especie, no sólo en razón de su minoridad, sino también para, precisamente, evitar nuevas intromisiones en su vida privada, que pudieran redundar en una agudización de la afectación de sus derechos fundamentales, como ha ocurrido en la especie; ése es el objeto de la normativa aludida en el Considerando a éste inmediatamente precedente, al servicio del objetivo anteriormente referido;

VIGÉSIMO: Que, acorde a todo lo razonado precedentemente, es que el H. Consejo, en caso análogo al de la especie, ha sostenido: *“la sobreexposición mediática de la afectada, inmediatamente después de que fuera víctima de un posible delito de connotaciones sexuales, sin tomar los debidos resguardos para proteger su identidad y la de su núcleo familiar, entraña, por sus previsibles perniciosas consecuencias para ella, una verdadera profundización de la vulneración a la dignidad de su persona, que ella ya sufriera a manos del o los autores del atentado de que fuera objeto -esto es, su victimización secundaria-, lo que importa, de parte de la concesionaria, una manifiesta inobservancia del principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión y, con ello, una infracción al Art. 1º de la Ley N°18.838.”*¹³;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, resulta necesario establecer que el reproche dirigido por el Consejo Nacional de Televisión a uno cualquiera de los servicios regulados, fundado en la supuesta vulneración de la dignidad de una o más personas, ocasionada por el contenido de alguna de sus emisiones, no tiene por objeto la defensa singular del o los individuos afectados por la demasía reprochada, sino, principalmente, el amparo del valor espiritual y moral que, como inherente a toda persona -y en el caso de autos, de un niño, que exige aún mayores cuidados- predica taxativa y solemnemente la Carta Fundamental en su norma de apertura;

¹³H. Consejo Nacional de Televisión, Acta de Sesión de 22 de octubre de 2012, Punto N°5, en el que se aplica sanción a Red Televisiva Megavisión S.A. por infringir el Art. 1º de la Ley N°18.838, mediante la exhibición del programa “Meganoticias 1ª Edición”, el día 15 de mayo de 2012.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, serán desestimadas aquellas defensas que dicen relación con la ausencia de dolo o culpa en el actuar de la concesionaria, toda vez que basta la simple inobservancia de la norma infringida para producirse la responsabilidad infraccional que a ella cabe a resultas de su incumplimiento¹⁴, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva, relativas tanto al proceder de la infractora como a sus consecuencias, resulta innecesario¹⁵;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, la doctrina nacional corrobora la aserción formulada en el Considerando anterior, al señalar, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... *supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)*”¹⁶; indicando en dicho sentido, que: “*Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue el legislador son esencialmente preventivas*”¹⁷; para referirse, más adelante, precisamente respecto a la omisión de un deber de cuidado -como el establecido en el artículo 1º de la Ley 18.838- en los términos siguientes: “*Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley*”¹⁸;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, a este respecto ha resuelto la Excm. Corte Suprema: “*Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquella el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor*”¹⁹;

VIGÉSIMO QUINTO: Que, en relación a lo que se ha venido razonando, preciso es tener presente que el ilícito administrativo consistente en la vulneración del artículo 1º de la Ley 18.838 se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que, en la especie, se ha verificado mediante la emisión de los contenidos consignados en el

¹⁴ Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392

¹⁵ Cfr. *Ibid.*, p.393

¹⁶ Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

¹⁷ *Ibid.*, p.98

¹⁸ *Ibid.*, p.127.

¹⁹ Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009

Considerando Segundo del presente acuerdo, por lo que la discusión de tal respecto no tiene cabida; ello, además, hace inoficiosa la apertura de un término probatorio, para rendir probanzas ordenadas a sustentar los descargos de la concesionaria;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, cabe tener presente que la excepción contenida en el último inciso del artículo 30 de la ley 19.733, relativa al carácter privado de los hechos que enumera -‘salvo que ellos fueren constitutivos de delitos’-, debe entenderse referida necesariamente al posible autor de una conducta ilícita, y en ningún caso puede significar una relativización del derecho de la víctima a ver resguardada convenientemente su privacidad, en el caso de delitos relacionados con su vida sexual (violación, abusos, etc.); ello, por cuanto la disposición del artículo 30 de la Ley 19.733 debe necesariamente relacionarse con lo dispuesto en el artículo 33 del mismo cuerpo legal, que en su inciso segundo fija un estándar general de protección a la vida privada de las víctimas de delitos sexuales, prohibiendo su identificación a través de los medios de comunicación, así como la entrega de cualquier otro antecedente que conduzca a ella, por lo que las alegaciones formuladas en sentido contrario por la concesionaria, serán desestimadas;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, de igual modo, será desecheda la alegación relativa al supuesto carácter genérico de la norma del artículo 1° de la Ley 18.838 y la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, ya 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 de televisión*-, correspondiendo a este H. Consejo determinar si la transmisión de estas imágenes constituye una infracción a la normativa vigente, dotando de contenido dicho principio, a través del ejercicio todo a través de un debido proceso, contradictorio y afecto a revisión por parte de los Tribunales Superiores de Justicia;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en relación a lo referido en el Considerando anterior, la limitación relativa a la divulgación de la identidad de las personas que han sido víctima de los delitos aludidos en el artículo 33° de la Ley 19.733, representa un ejemplo de consagración legal de la forma como ha de procederse en general para resguardar el derecho a la vida privada, honra y reputación de las personas, estableciendo contornos y un verdadero estándar de protección de la dignidad personal, sin perjuicio de la indisponibilidad de esta última, atendido su carácter consustancial a la persona humana y de la protección normativa existente a este respecto, asertos recogidos por la jurisprudencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago²⁰;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, es menester hacer presente que, tanto la libertad de pensamiento y expresión, como la de emitir opinión e informar (artículo 13° de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 19° N° 12° de la

²⁰Corte de Apelaciones, Sentencia de 5 de Julio de 2013, recaída en la causa Rol N° 1352-2013, Considerandos 6° y 10°.

Constitución) presentan un límite relacionado con su ejercicio, el cual no puede vulnerar los derechos y la reputación de los demás. A ese respecto, tanto la Ley 18.838, como la Ley 19.733, fijan un estándar, resguardos y contornos a la protección de la dignidad de las personas, a fin de evitar que un ejercicio abusivo de la libertad de expresión pueda afectar aspectos sensibles de los sujetos, como el derecho a ver respetada su dignidad;

TRIGÉSIMO : Que la concesionaria registra las siguientes sanciones, impuestas en los últimos doce meses, por infringir el principio del correcto funcionamiento de los servicios de Televisión, en lo que a dignidad de las personas se refiere: a) “Meganoticias Central”, condenada al pago de multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 20 de agosto de 2012; b) “Meganoticias Central”, condenada a la sanción de multa de 140 (ciento cuarenta) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 8 de octubre de dos mil doce; c) “Meganoticias 1ª Edición”, condenada al pago de multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de fecha 22 de octubre de 2012; d) “Meganoticias Central”, condenada al pago de 120 UTM en sesión de 6 de mayo de 2013; e) “Mucho Gusto”, las siguientes sanciones: f) condenada a la sanción de amonestación, en sesión de 22 de octubre de 2012; g) condenada al pago de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, en sesión de 7 de enero de 2013; h) condenada al pago de multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales en sesión 25 de febrero de 2013; i) “Mucho Gusto”, condenada al pago de multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales, en sesión de fecha 25 de febrero de 2013; antecedentes que serán tenidos en consideración al momento de determinar el *quantum* de la pena; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó: a) no hacer lugar a la solicitud de Red Televisiva Megavisión S. A., en orden a abrir un término probatorio; b) rechazar los descargos formulados por la concesionaria y aplicar a Red Televisiva Megavisión S. A. la sanción de multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infracción al Art. 1° de la Ley N°18.838, configurada por la exhibición del programa “Meganoticias Central”, el día 12 de junio de 2013, donde fue vulnerada la dignidad personal de un menor supuestamente abusado y, con ello, infringido el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión. La concesionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

5. APLICA SANCION A CLARO COMUNICACIONES S. A. POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL “HBO”, DE LA SERIE “SR. AVILA”, EL DÍA 30 DE JUNIO DE 2013, EN HORARIO “PARA TODO ESPECTADOR” (INFORME DE TV PAGO P13-13-1199-CLARO).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso P13-13-1199-CLARO, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 26 de agosto de 2013, se acordó formular a Claro Comunicaciones S.A. cargo por infracción al artículo 1° de la Ley 18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de su señal “HBO”, de la serie “Sr. Avila”, el día 30 de junio de 2013, en “horario para todo espectador”, no obstante su contenido inadecuado para ser visionado por menores;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°566, de 3 de septiembre de 2013, 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° 566 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 3 de septiembre de 2013, por la exhibición que se habría hecho por parte del permisionario, CLARO COMUNICACIONES SA, en adelante CLARO, de la serie de televisión “Sr. Ávila” o “Sr. Ávila: Su negocio es la muerte”, el día 30 de junio de 2013 a las 20:03 HORAS a través de la señal HBO.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe P13-13-1199-Claro, elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 18.838 por, según señala el Honorable Consejo:

“Que, los contenidos reseñados en los Considerandos Segundo de esta resolución - de extrema violencia y crudeza - representan modelos de conducta que entrañan una potencialidad nociva para el desarrollo psíquico de la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión; ello, por la prolongada exposición a semejantes situaciones anómalas termina por familiarizar a los menores con asuntos y hechos de tal índole, afectándose así su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo que dichas conductas resulten imitadas; todo lo cual no puede sino comprometer el bien jurídico pertinente al asunto de la especie, protegido en el Art. 1° inc. 3° de la Ley 18.838 - el desarrollo de la personalidad del menor-, lo que basta para estimar incumplida en el caso de autos la obligación que

tenía y tiene la permisionaria de observar un permanente respeto en su programación al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión"

Que la formulación de cargos se da por infracción al Art. 1 de la Ley 18.838 por la transmisión de la serie de televisión antes indicada en lo que, señala el Honorable Consejo, se habría efectuado "en horario para todo espectador".

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

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

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

SEGUNDO: Que Claro Comunicaciones S.A. tiene imposibilidades técnicas para poder vigilar, supervisar, identificar, inspeccionar y consecuentemente, suspender en tiempo real y en forma unilateral, partes específicas de los contenidos difundidos, 24 horas al día 7 días a la semana, a través de todas y cada una de sus señales, ya sea de series de televisión, películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que son enviados directamente por el programador. Que cada señal difundida por Claro Comunicaciones S.A. comprende miles de horas de emisiones de diversa factura y naturaleza, en diversos idiomas, por lo que el permisionario se ve impedido, ex ante y en forma previa a la difusión, de revisar todo dicho contenido para poder inspeccionar, segundo a segundo, toda la oferta programática en forma directa. Es claro que la detección y ponderación ex ante de todo contenido resulta imposible, más aún su calificación previa como de índole no apta para menores. El permisionario depende, esencialmente, de las indicaciones e información que provengan directamente del oferente o programador de contenidos desde el extranjero.

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

CUARTO: Que respecto de la serie en cuestión "Sr. Ávila" transmitida a través de la señal HBO y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en el informe P13-13-1199-Claro, se efectúan los siguientes descargos en particular:

Que a juicio del Honorable Consejo, el capítulo de la serie resulta ser manifiestamente inadecuada para ser visionada por menores, por lo que su exhibición en "horario para todo espectador" constituye una infracción al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud - Art. 1° inc. 3° de la ley 18.838. Sin embargo:

1. Que el contenido es una serie y no una película, con lo que no es objeto de calificación por el Consejo Nacional de Calificación Cinematográfica.

2. Que al sancionar al permisionario de servicios limitados de televisión señala que se ha exhibido una serie en horario para todo espectador. Que no indica cual es el horario para todo espectador siendo la única norma que lo fija el Art 1 de las Normas especiales de televisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión. Que dicha norma señala que:

Artículo 1°. 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 horas y las 6:00 horas. Sus apoyos o sinopsis, cuando sean emitidos antes de las 22:00 horas, no podrán exhibir imágenes o hacer menciones que sean inapropiadas para los menores de edad.

3. Que dado lo anterior el periodo para todo espectador se determina, en el ámbito de derecho administrativo, en relación a películas, es decir largometrajes no seriados y no series de televisión, como la misma norma del Honorable Consejo instituye. La serie "Sr. Avila" no es una película.

4. Que además la serie no puede ser accedida por menores de edad toda vez que los clientes cuentan con un control parental, mecanismo de control y resguardo que impide acceder a emisiones que podrían afectar a la niñez y juventud.

QUINTO: Que Claro Comunicaciones S. A. no ha recibido ninguna denuncia por parte de sus clientes por la referida serie de televisión transmitida por el canal HBO, ni tampoco existe constancia en la página del Consejo Nacional de dichas denuncias:

JULIO 2013

	PROGRAMA	DENUNCIAS	MOTIVO	CANAL
1º	VÉRTIGO 25 de julio	240	Rutina de Yerko Puchento ofende a los habitantes de Calama, Camila Recabarren y Andrés Caniulef.	Canal 13
2º	BIENVENIDOS 10 de julio	193	Tratamiento en cobertura de rescate de restos de joven en cerro Manquehue.	Canal 13
3º	MAÑANEROS 8 de julio	96	Aldo Duque se refiere a los coreanos como "peste amarilla".	La Red
4º	BUENOS DÍAS A TODOS 10 de julio	47	Tratamiento en cobertura de rescate de restos de joven en cerro Manquehue.	TVN
5º	EN SU PROPIA TRAMPA 1 de julio	14	En caso de violencia intrafamiliar se promueve la auto tutela.	Canal 13
	MUCHO GUSTO 26 de julio	14	Se transmite violento conflicto vecinal: Sanhueza justifica que propietarios irrumpen por la fuerza en casa arrendada debido a incumplimiento de los arrendatarios.	Mega

SEXTO: Que el oficio número 566, señala textualmente en su Considerando Tercero que "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 18.838-;". Sin embargo, en ninguna parte del texto Constitucional, se impone semejante obligación de "funcionar correctamente" a particulares que presten servicios de televisión. Por otra parte, si bien es la ley 18.838 que impone la obligación de "funcionar correctamente" esta ley jamás podrá afectar los derechos constitucionales en su esencia (Artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República de Chile), entre ellos, la libertad de expresión consagrado en el artículo 19 n° 12 de nuestra Constitución como "La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio [...]" y la libertad de conciencia (Artículo 19 N° 6 de la Constitución) de los individuos para visionar los programas de televisión que éstos quieran después de haber contratado el plan o parrilla de canales que libremente han escogido contratar.

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

POR TANTO,

SOLICITAMOS respetuosamente al Honorable Consejo Nacional de Televisión: tenga a bien absolver a Claro Comunicaciones S.A. de los cargos formulados en su contra, fijando el término probatorio

solicitado precedentemente y en subsidio aplicar la sanción mínima aplicable conforme a derecho, es decir, la de amonestación, en atención a los antecedentes ya expuestos, particularmente los que dicen relación con el respeto de los contratos válidamente celebrados y aspectos técnicos del servicio, que no hacen más que demostrar que Claro Comunicaciones S.A. se encuentra de buena fe respecto de sus descargos y no es un simple capricho la supuesta infracción al artículo 1° de la ley 18.838.; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, “*Sr. Ávila*” es una realización de HBO, creada por Walter y Marcelo Slavich, de 13 episodios filmados en México D.F.

Versa acerca de la historia de un hombre de 45 años, de clase media, casado con María, una mujer adicta a los sedantes; es padre de Emiliano, un adolescente con trastornos psicológicos, que culminan en episodios de rabia y violencia. Pero detrás de esa vida de padre de familia y del negocio de la venta de seguros y de una funeraria, Ávila oculta una vida como sicario de una organización criminal; ahí escala posiciones y logra una jefatura; paulatinamente, el desarrollo de los “*negocios*” va afectando la vida personal de Ávila; así, cuando uno de los miembros de la empresa asesina a su amante, él entiende que la oficina se inmiscuirá en cualquier aspecto que pueda interferir, de alguna manera, con su trabajo;

SEGUNDO: Que, en la emisión supervisada, de 30 de junio de 2012, emitida partir de las 20:03 Hrs., a través de la señal “*HBO*”, destacan las siguientes secuencias: a) 20:13:03 - 20:15:29) Emiliano, el hijo de Ávila, ha asesinado a Juliana y no sabe qué hacer con el cadáver; acude a Ismael, quien le reprocha el hecho y le advierte que ahora tendrá que hacerse cargo de este último paso; lo ayuda a llevar el cuerpo a una fábrica de cecinas, donde lo cuelgan de unos ganchos para animales y utilizan las máquinas cercenadoras para cortar los restos de Juliana; Emiliano termina vomitando de asco, pero debe terminar el trabajo y limpiar la sangre que quedó en el suelo; b) (20:36:24- 20:37:08) El Sr. Avila e Iván reciben el encargo de asesinar al padre millonario del cliente, reunión en que se afinan detalles y pormenores del asunto; c)(20:45:53 - 20:49:04) Se ha preparado el asesinato por encargo de un millonario, por parte de su hijo, y en las afueras de su casa espera el sicario con su perro asesino, que atacará de acuerdo al perfume de la víctima. Pero una mujer, que portaba el frasco de perfume de la víctima, se cae sobre este, rompiéndolo e impregnándose con este, resultando ella atacada por el perro, mordiéndola brutalmente en el cuello;

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

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

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

SEXTO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a las atribuciones y deberes establecidos en el artículo 19º N° 12 inciso 6º de la Constitución Política y artículos 1º, 12º, 13º y 34º de la Ley 18.838, disposiciones todas ellas referidas al principio del *correcto funcionamiento* del servicio de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre los mismos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19º N° 12 inciso 1º de la Carta Fundamental;

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

OCTAVO: Que, la doctrina especializada ha advertido, sobre los efectos de los contenidos televisivos en los niños, al referir: *“los contenidos televisivos afectan a los niños y favorecen que éstos imiten o reproduzcan los modelos de conducta que ven”*²¹, concluyendo, en consecuencia, la posibilidad de que imiten lo ahí exhibido;

NOVENO: Que, además, respecto a los efectos de contenidos televisivos violentos sobre los menores de edad, la referida doctrina indica²², que éstos pueden terminar por volverse insensibles e inmunes frente a ellos, afectando de esa manera su proceso de sociabilización primaria, con el consiguiente riesgo, ya advertido, que dichas conductas resulten imitadas, por aquellos cuyo juicio crítico se encuentra en formación;

²¹ Aldea Muñoz, Serafín, “La influencia de la ‘nueva televisión’ en las emociones y en la educación de los niños”, en *Revista de Psiquiatría y Psicología del Niño y del Adolescente*, Vol. 4, N° 2, 2004, p. 150.

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

DÉCIMO: Que, los contenidos reseñados en los Considerandos Primero y Segundo de la presente resolución incluyen asuntos y secuencias relativas al asesinato de personas, principalmente por encargo, en demasía violentas y explícitas en términos de realismo y crudeza, temáticas eminentemente dirigidas a un público adulto, con criterio formado, resultando del todo inadecuados los contenidos reprochados para ser visionados por menores, no sólo por la posibilidad de que dichos comportamientos puedan ser emulados como una forma de interactuar con el resto, o como una forma de resolver conflictos interpersonales, sino que, además, pueden terminar por insensibilizarlos frente al fenómeno de la violencia, por lo que dichos contenidos no pueden sino vulnerar el bien jurídico protegido en el Art. 1º Inc. 3º de la Ley Nº18.838 -el desarrollo de la personalidad del menor-, incumpliendo la permisionaria, con ello, su obligación de observar un permanente respeto en su programación al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión;

DÉCIMO PRIMERO: Que corrobora todo lo razonado en el presente acuerdo, el hecho que la misma permisionaria señaló, a través de un aviso en pantalla, al inicio del programa reprochado, que dicha programación no es recomendada para menores de 17 años;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, las alegaciones referentes a la falta de dominio material de la conducta constitutiva de infracción e imposibilidad técnica de efectuar un control en forma previa, no resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13º inciso 2º de la Ley 18.838, ella es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal, sin perjuicio, además, de resultar público y notorio que los titulares de permisos limitados de televisión incorporan en su programación publicidad nacional de diversa índole, lo que importa intervenir el contenido de lo que envía el programador, no siendo entonces efectivo lo alegado por la permisionaria²³;

DÉCIMO TERCERO: Que, en relación a lo razonado en el Considerando anterior, cabe destacar que basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento²⁴, en la cual, el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario²⁵;

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

²³Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 26 de abril de 2012, recaída en el Rol de Ingreso Nº7259-2011

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

²⁵Cfr. *Ibid.*, p.393

*otra regulación semejante)*²⁶; indicando en dicho sentido que, “*Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas*”²⁷; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1° de la Ley 18.838), “*Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley*”²⁸;

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

DÉCIMO SEXTO: Que, de igual modo, serán desechadas aquellas defensas que dicen relación con la existencia de controles parentales que permitan limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales, por parte de los usuarios, toda vez que, sin perjuicio de no constituir excusa legal de ningún tipo, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° inciso 3° y 13° Inc. 2° de la Ley 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir contenidos que importen un atentado al respeto debido a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud es la permisionaria, recayendo en ella la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, resultando improcedente la traslación de dicha responsabilidad a los usuarios;

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

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

²⁷Ibíd., p.98

²⁸Ibíd., p.127.

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

DÉCIMO OCTAVO: Que, la permitida registra las siguientes sanciones, impuestas en los últimos doce meses, por infringir el principio del correcto funcionamiento de los servicios de Televisión, en lo que a *formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud* se refiere: a) “Lolita”, condenada al pago de multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 20 de agosto de 2012; b) “Los Buenos Muchachos”, condenada al pago de multa de 80 (Ochenta) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 20 de agosto de 2012; c) “South Park”, condenada al pago de multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 20 de agosto de 2012; d) “South Park”, condenada al pago de multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 3 de septiembre de 2012, e) “La casa de los Dibujos”, condenada a la sanción de amonestación, en sesión de 24 de septiembre de 2012; f) “Infierno al Volante”, condenada al pago de multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 22 de octubre de 2012; g) “Caída Libre”, condenada al pago de multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 12 de noviembre de 2012; y h) “Triste Adolescencia”, condenada a la sanción de amonestación, impuesta en sesión de 10 de diciembre de 2012 las que serán tenidas en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permitida y aplicar a Claro Comunicaciones S.A. la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 1° de la Ley N°18.838, en lo que al permanente respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud se refiere, mediante la exhibición, a través de la señal “HBO”, de la serie “Sr. Ávila”, el día 30 de junio de 2013, en “horario para todo espectador”, no obstante ser su contenido inadecuado 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 o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

6. **APLICA SANCIÓN A CANAL 13 SpA POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N°18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DEL PROGRAMA “BIENVENIDOS”, EL DÍA 10 DE JULIO DE 2013 (INFORME DE CASO A-00-13-1225-CANAL13).**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso A-00-13-1225-CANAL13, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;

- III. Que en la sesión del día 22 de julio de 2013, acogiendo las denuncias Nrs.11632-11633-11634-11635-11636-11637-11638-11640-11642-11644-11646-11647-11649-11650-11651-11655-11657-11658-11659-11661-11664-11666-11667-11672-11674-11675-11676-11678-11680-11682-11684-11688-11692-11694-11695-11697-11698-11699-11700-11701-11704-11706-11715-11716-11718-11720-11724-11726-11727-11729-11739-11740-11741-11743-11745-11746-11747-11750-11751-11754-11755-11757-11758-11759-11760-11761-11762-11763-11765-11767-11778-11779-11780-11783-11784-11786-11788-11789-11790-11792-11793-11794-11795-11796-11798-11799-11802-11803-11805-11811-11812-11813-11814-11815-11816-11817-11823-11825-11827-11828-11829-11830-11832-11833-11834-11835-11837-11838-11839-11840-11841-11842-11843-11844-11845-11848-11851-11853-11855-11856-11857-11858-11860-11861-11862-11864-11870-11871-11872-11873-11874-11875-11879-11880-11881-11882-11883-11884-11885-11886-11887-11889-11890-11891-11892-11896-11897-11898-11900-11902-11905-11906-11907-11910-11911-11913-11914-11917-11918-11919-11920-11921-11922-11923-11925-11927-11928-11930-11932-11934-11936-11938-11940-11942-11945-11946-11947-11948-11949-11951-11953-11955-11956-11957-11961-11965-11967-11970-11972-11996-12005 y 12012, todas del año 2013, se acordó formular a Canal 13 SpA cargo por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, configurada por exhibición del programa “Bienvenidos”, emitido el día 10 de julio de 2013, en razón de haber sido vulnerada en él la dignidad de don Claudio Vargas;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°473, de 06 de agosto de 2013, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos la concesionaria señala:

A través de la presente, venimos en contestar el oficio de la referencia, originado en la sesión de fecha 22 de julio del presente año por parte del Consejo Nacional de Televisión, en adelante el “Consejo”, por medio del cual, se formula cargo en contra de Canal 13 SA., en adelante “Canal 13”, por haber emitido en el programa “Bienvenidos”, supuestas imágenes que vulneran la dignidad personal de don Claudio Vargas, padre de un muchacho fallecido en un accidente en el Cerro Manquehue, por las razones expuestas en el referido ordinario.

Al respecto, señalamos a usted lo siguiente:

1. “Bienvenidos”, en adelante el “Programa”, es un Programa televisivo matinal conducido por Martin Cárcamo y Tonka Tomicic, que detenta un carácter misceláneo y de entretenición y que se inicia a continuación de Teletrece A.M. y has la emisión del mediodía de Teletarde, en el que también se relatan al comienzo del Programa, los hechos noticiosos que han causado un mayor impacto en el televidente y respecto de los cuales se requiere un

informe más extendido. En el Programa se efectúan opiniones y comentarios vertidos por los participantes del mismo Programa, sin sujeción al formato más estructurado de un noticiero, pero siempre y en todo caso, con pleno respeto y seriedad respecto de aquellos hechos noticiosos cuya transmisión requiere tales principios.

2. De este modo, el formato del Programa responde o es una manifestación de la libertad de programación que asiste a cada una de las concesionarias de televisión para decidir la forma y extensión en que serán transmitidas sus contenidos al público relevante, hecho que resulta importante de determinar para efectos de señalar la concurrencia o no de los ilícitos que se le atribuyen a nuestra representada.

3. Es de público conocimiento que el día 10 de julio de 2013, el país completo despertó con la noticia transmitida en las ediciones matinales de los canales de televisión, sobre la búsqueda y hallazgo de Benjamín Vargas, joven de 17 años que se extravió la tarde anterior haciendo trekking en el Cerro Manquehue.

4. En este contexto, el Programa da a conocer el hecho noticioso, el cual lógicamente revestía gran interés público. Cabe señalar desde ya, que eventos noticiosos como éste, no puede ser informado de modo sucinto u otorgando un mínimo de antecedentes al televidente, por el simple hecho de tratarse de una situación dramática para sus participantes o para quienes aparecen involucrados.

5. Es en este contexto que Canal 13, decide enviar al periodista don Miguel Acuña, con su móvil vía microondas a las inmediaciones del Cerro Manquehue siguiendo este rescate. El primer inconveniente que tuvo el Programa para manejar la cobertura de esta nota fue que el Programa únicamente tuvo contacto con don Miguel Acuña y su camarógrafo, sólo a través de pantalla, con todas las dificultades operativas y técnicas que ello significa. Es en estas circunstancias que se empieza con la cobertura del hecho a las 08:58 horas aproximadamente. Como se señala en el escrito de cargo del Consejo, si bien al inicio de la transmisiones apareció un GC o huincha que advertía el fallecimiento del joven buscado, lo cierto es que esto se debió a un error del área de edición de Canal 13 que únicamente duró 42 segundos, GC que por lo demás, fue retirado pues la situación de muerte del joven extraviado aún no era confirmada oficialmente. Con el citado retiro se demuestra que fue un error no buscado. Lo anterior es tan así que los propios conductores del Programa reaccionan al GC criticándolo en pantalla, razón por la cual se cambió rápidamente el mismo.

6. Adicional a todo lo anterior, es necesario destacar que la cámara que se encontraba en el sitio del suceso, salvo dos excepciones, se mantuvo fija grabando hacia el cerro y no mostrando imágenes del padre del menor ni de su familia. Las únicas dos excepciones fueron: i) entrevista previa al padre; y cuando se le comunicó la muerte al padre del muchacho. De la conducta antes descrita es posible dar por acreditado dos importantes hechos objetivos: i) que hubo buena fe por parte de

nuestra representada y en especial del equipo periodístico que se encontraba en el lugar de no hostigar innecesariamente al padre del menor en orden a obtener una declaración; y el equipo periodístico entendía que estaban en un momento tenso en que comprendían el sufrimiento que estaba padeciendo el padre del menor y su familia. Es por este motivo, más otros que indicare más adelante, sostengo que nuestra representada debe ser absuelta.

7. Existe también un argumento para Canal 13 que no deja ser cierto y es que gran parte de las denuncias en el Consejo por este cargo se dieron por haber recurrido supuestamente a la truculencia en el uso de las imágenes, exacerbando el dolor del padre del menor fallecido, pero lo cierto es que éste fue un hecho noticioso, cubierto por diversos medios de comunicación social, que tuvo un triste desenlace en vivo y que al ser una transmisión en directo, siempre existirá un importante grado de imprevisibilidad. Se trató de un claro ejemplo de noticia en desarrollo, lo cual implica que tiene dos consecuencias esenciales, la primera, que se trata de una transmisión en vivo y la segunda, que dicha noticia debe ser necesariamente seguida. Canal 13, lamenta el fallecimiento del menor que se encontraba extraviado al igual que los televidentes que siguieron nuestras transmisiones pero lo concreto es que una transmisión de estas características tiene un alto grado de incertidumbre en cuanto a su desenlace. Seguramente, los televidentes habrían actuado distinto en contra de Canal 13 y no habrían presentado denuncias ante el Consejo si el joven hubiese sido encontrado con vida.

8. A mayor abundamiento, Canal 13 estima también que el hecho de haberse televisado en vivo la comunicación de la muerte del hijo de don Claudio Vargas no fue un error de criterio o procedimiento de nuestra representada sino que es del comandante de Carabineros don Edwin Valdés, toda vez que es él quien al comunicar el dramático hecho no tuvo la prudencia de llevar al padre a un lugar más aislado y opta por dar la noticia en presencia de diversos medios de comunicación social (canales de televisión, radios y diarios). Con lo anterior, se demostraría que la situación que se generó no fue buscada por nuestra representada sino que se debió a la imprudencia e impericia de otro, como fue un funcionario de Carabineros de Chile. De hecho, varios periodistas que se encontraban en el lugar, cuando vieron que el carabinero ya referido se acercaba al padre jamás pensaron que iba a comunicar la muerte de su hijo pues hasta ese minuto no había certeza de la ocurrencia del deceso. Al respecto es importante destacar que en hechos tan delicados como este se generan situaciones absolutamente inesperadas que varían de un segundo a otro, razón por la cual, en ellas se corre un gran riesgo periodístico. ¿Qué hubiese pasado si Canal 13 opta por no acercarse al carabinero que se dirigía a comunicar al padre del menor un hecho aún desconocido y los otros medios de comunicación si corren el riesgo y dirigen sus cámaras a ese hecho y le comunican al padre que el joven es encontrado con vida? ¿Hubiese sido oportuna la cobertura periodística realizada por Canal 13?

9. Finalmente, una vez comunicado el fallecimiento, y al no tener la posibilidad de darle instrucciones al camarógrafo para que se aleje del lugar, es nuestra animadora Tonka Tomicic la que le pide a don Miguel Acuña, en directo, que dejemos al padre y familia con la intimidación necesaria que requiere ese momento. Lo anterior se ve reforzado por el hecho de que inmediatamente ocurrido el deceso, los tres animadores del Programa se lamentan por la crudeza del momento ocurrido y se disculpan por la situación, pues ciertamente ha sido un hecho involuntario.

- I. Imprudencia de sanción por no concurrir los ilícitos cuyo cargo se formula.

10. En cuanto al ilícito de truculencia: Cabe referir ante todo que el impacto de las imágenes fiscalizadas puede producir en algunos televidentes no constituye ni puede constituir argumento suficiente para estimar que estamos en presencia de un ilícito de aquellos regulados por el legislador o por la autoridad administrativa -en uso de la potestad reglamentaria-. En efecto, y si la imagen exhibida pudo resultar fuerte, conmovedora o dramática para cierto número de espectadores, dicha apreciación subjetiva, no es en sí misma suficiente, ni debe serlo para el órgano administrador, para efectos de considerar la concurrencia del ilícito de truculencia, tipo infraccional que se analiza a continuación.

11. A efectos de determinar la concurrencia del ilícito de truculencia cuya emisión se encuentra prohibida por las leyes y normas aplicables a la materia de autos, el Consejo optó por definir el concepto de truculencia otorgado por el artículo 2° de las Normas Generales sobre Contenidos de Emisiones de Televisión atendiendo a su facultad reglamentaria. En razón de lo anterior, el Consejo definió a la truculencia como: “toda conducta ostensiblemente cruel o que exalte la crueldad o abuso del sufrimiento, del pánico o del horror”

12. Del análisis conjunto del artículo 1 y 2 de las referidas normas, resulta que lo prohibido a las concesionarias es: “la transmisión de cualquier naturaleza, que contenga conductas ostensiblemente crueles o que exalten la crueldad o abuso del sufrimiento, del pánico o del horror”. Ahora bien, no existe en la transmisión de las imágenes ya referidas ninguna conducta cruel, ni que exalte la crueldad, ni que abuse del sufrimiento, del pánico o del horror, ya que la crueldad y el abuso son expresiones que se predicen necesariamente respecto de acciones, actos o conductas, y no respecto de una imagen

13. En la especie, lo que el Consejo está calificando como emisión de contenido truculento (emisión prohibida o constitutiva de ilícito) no es una conducta cruel, exaltadora o abusiva, sino que una imagen impactante. Debemos insistir al respecto que la emisión de una imagen no puede ser constitutiva de truculencia en los términos de la ley por muy impactante que ella sea, pues el significado legal que las normas otorgan al concepto de

truculencia siempre dicen relación con una conducta- que por esencia se refiere a actos de personas- y no con imágenes que por sí pueden provocar horror, sufrimiento o pánico.

14. En cuanto al ilícito de falta a la dignidad de las personas: De acuerdo al presente cargo, se atribuye a Canal 13 la comisión del ilícito de vulnerar la dignidad de don Claudio Vargas. Cabe señalar en primer término y categóricamente, que bajo ningún respecto el Programa ha vulnerado la dignidad del padre del menor fallecido, infringiendo de este modo el correcto funcionamiento de los servicios de televisión. Para afirmar ello, se hace indispensable señalar el concepto que la doctrina ha dado al principio constitucional denominado dignidad, y este concepto dice relación con el derecho que la persona goza, por el hecho ser humana, de especial respetabilidad, A tal concepto nos ceñiremos, atendido que el concepto de dignidad de las personas no se encuentra definido por ninguna de las normas que se pretenden aplicar en la especie.

15. En tal sentido, no puede entenderse menoscabada la dignidad de una persona por un mera exhibición de su imagen en un Programa en el que no se le dirige reproche moral alguno, ni en el que se utilizan expresiones destinadas a humillarla, ofenderla o zaherirla o degradarla en su calidad de ser humano. Los referidos actos constituyen las únicas formas mediante las cuales se puede entender que un medio de comunicación atenta contra la dignidad de las personas; sin embargo, en la especie, ningún acto ofensivo existe ni en locuciones periodísticas empleadas en el Programa, ni en las imágenes exhibidas por este medio, que permitan concluir que efectivamente se infringió el principio del respeto o la dignidad de las personas.

16. De la formulación de cargo se desprende que para el Consejo el relato periodístico que informó la noticia se logró apreciar una intrusión en el ámbito privado de dolor del padre y una sobreexposición de la afectación del mismo. Sin perjuicio de considerar que dichos elementos son indispensables para aclarar el contexto dentro del cual se da a conocer el informe noticioso, estimamos que ninguna de estas escenas resultan típicas en cuanto descritas por algún tipo infraccional de la Ley N° 18.838 o de las Normas sobre Contenidos de Emisiones de Televisión.

17. Por otro lado, cabe tener presente que el contexto en el cual se exhibe la imagen de la persona cuya dignidad se estima ofendida es la de un relato periodístico exclusivamente destinado a informar sobre el lamentable y trágico evento del búsqueda y posterior muerte de su hijo.

18. En consecuencia, la dignidad, esto es, la especial respetabilidad de una persona por el hecho de ser tal, única e irrepetible no se ofende -prima facie- por el hecho de ser exhibidas en un hecho noticioso, enfocándose sus reacciones ante determinados hechos constitutivos de la noticia que debía informarse.

19. Sin perjuicio de lo ya expuesto respecto de la inconcurrencia de cada uno de los ilícitos, existen además, otras razones o argumentaciones relevantes para efectos de concluir, que resulta no menos que improcedente aplicar una sanción respecto de cada uno de los ilícitos atribuidos a nuestra representada.

20. Conforme se ha venido señalando, el Programa, se limitó a cumplir una función social, esto es, informar a la opinión pública de un hecho de interés, de manera parcial y objetiva. El hecho de dar a conocer a la teleaudiencia, en el ejercicio de la libertad de información, imágenes de un hecho real cuya tragedia es inherente, no importan necesariamente la comisión de ilícito infraccional alguno ya que la sola exhibición de imágenes reales no resultan suficientes para configurar el ilícito atribuido a nuestra representada.

21. En la especie, si bien las imágenes podrían producir algún efecto en ciertas personas o impactarlas, esa sola circunstancia no es constitutiva por sí sola de trifulencia o imagen que vulnere dignidad de las personas, por el solo hecho de ser exhibidas, de modo tal que el reproche finalmente se dirige a formular cargo por la grabación y exhibición de imágenes que forman parte de una noticia de interés nacional.

22. Cabe señalar que el televidente también tiene plena libertad para escoger el medio a través del cual se informará y si la sensibilidad de éste es superior a la de un observador objetivo, no es posible traspasar las consecuencias emocionales que este experimente, a la forma de hacer periodismo. El estilo que emplea un determinado programa o periodista de un medio de comunicación no puede constituir argumento suficiente a efectos de sancionar los contenidos que son emitidos.

II. Ausencia de vulneración a las normas sobre correcto funcionamiento de los servicios de televisión.

23. No se vulnera el correcto funcionamiento de los servicios de televisión por el hecho de transmitir una noticia real que en sí misma envuelve una tragedia. La función de potestad sancionatoria del Consejo debe efectivamente reprimir una conducta contraria a derecho, lo cual no acontece en estos antecedentes, pues las imágenes exhibidas en ningún caso pueden ser calificadas de trifulentas o que vulneran la dignidad de las personas, como se señaló precedentemente.

24. Por otra parte, cabe hacer presente que el rol del Consejo es velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión y no emitir una valoración o apreciación subjetiva respecto del tipo de periodismo que ejerce nuestra representada. En estos antecedentes el trabajo periodístico objetado fue realizado de forma objetiva y bajo un estilo de interpretación de lo observado que no puede ser objetado o calificado como ilícito por el Consejo con la sola fundamentación de que se utilizan recursos que apelan a la emocionalidad del televidente, sin que se demuestre la forma en que dicha afectación se produce en la especie.

25. *En la emisión de las imágenes reprochadas_ no hay ni dolo ni culpa. Los ilícitos cuyo conocimiento están entregados al Consejo están revestidos según especialistas de un doble carácter penal y administrativo. Como se sabe, la diferencia entre delitos penales e ilícitos administrativos es un mero problema de grados, y por tanto, el “delito televisivo” debe sujetarse a las exigencias propias de todo delito, sin que ello signifique que aquél difiera en naturaleza de los ilícitos administrativos.*

26. *En este orden de ideas, si bien reconocemos que la necesidad de dolo específico en los tipos de la Ley N° 18.838, no aparece de ninguna expresión o verbo de la misma, esta exigencia es consecuencia de la doctrina y jurisprudencia, fuentes que acertadamente han resuelto exigir la expresión de un ánimo o voluntad encaminada a la comisión del ilícito, única razón por la cual un sujeto se puede hacer merecedor de una sanción.*

27. *Pues bien, de todos los elementos ponderados en el caso analizado, no existe ninguno del cual pueda siquiera inferirse un mínimo indicio para concluir que el Programa haya tenido una voluntad reflexiva y consciente de infringir el artículo 1° y 3° de las Normas Generales Sobre Contenido de las Emisiones de Televisión y el artículo 1° de la Ley N° 18.838.*

28. *La actividad periodística y la libertad de información en un hecho de interés general. Por otra parte, y para el improbable evento de que el Consejo no acoja las alegaciones formuladas, se opone como defensa, el derecho que le asiste a nuestra representada, en cuanto medio de comunicación social, a informar y ejercer el periodismo como actividad lícita.*

29. *La actividad periodística es aquella que realizan ciertos profesionales denominados periodistas y cuya función consiste fundamentalmente informar acerca de un hecho de carácter noticioso. El profesional del periodismo interpreta la realizada, estableciendo previamente una jerarquía según la importancia de la información que debe ser difundida. Tal es la importancia de la información y de la actividad que permite generarla y difundirla, y que la Carta Fundamental la consagra como una garantía constitucional; artículo 19 N° 12. Además, la actividad periodística se encuentra regulada en una normativa especial, la Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo.*

30. *La libertad de información tiene varios contenidos, entre los cuales resulta importante destacar que no se reducen a la información como un conjunto de noticias, sino como un derecho con una doble dimensión: individual y social. La primera implica la posibilidad de toda persona de manifestar su pensamiento y de difundirlo por cualquier medio a su disposición, haciéndolo llegar al mayor número de destinatarios. En la segunda se trata de un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.*

31. Así la información tiene una función social de gran relevancia, sobre todo en los sistemas democráticos que se sustentan en la libertad y autonomía de las personas, lo que supone la posibilidad de informar y acceder a la información. En el Programa nuestra representada se limitó a ejercer el derecho a informar sobre un tema de interés público como lo fue la trágica búsqueda del hijo de don Claudio Vargas, en el contexto de una noticia conmovedora en sí misma. En este orden de ideas, la Ley N° 19.733 en su artículo 1 inciso 3 establece que se: “reconoce al as personas el derecho a ser informadas sobre hechos de interés general”

32. En tal contexto informativo no es posible reprocharle a esta concesionaria la exhibición de imágenes que precisamente eran de la esencia constitutiva de la noticia, por lo que mal pudo haberse informado veraz, completa y oportunamente, prescindiendo de las imágenes que han sido reprochadas en la resolución que formuló cargo a Canal 13.

33. Aplicación de las normas del derecho administrativo sancionador. No obstante el Consejo ha negado reiteradamente la posibilidad de aplicar los principios del derecho penal en el ejercicio de sus potestades sancionatorias, es una realidad cierta e indesmentible que la potestad administrativa sancionatoria de la que esta investido el Consejo, al igual que la potestad penal de la judicatura, forma parte del poder punitivo del Estado: ius puniendi.

34. Esta tesis ha sido acogida por el Tribunal Constitucional, en el fallo del 27 de diciembre de 1996, Rol N° 244, sobre proyecto de ley que modifica la Ley de Caza, donde sostuvo en su considerando 9° que: “los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la Republica han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado”.

35. En efecto, el inciso 2 del artículo 1° de la Ley N° 18.838 ha dotado al Consejo de las atribuciones de supervigilancia y fiscalización sobre los servicios de televisión a fin de velar por su correcto funcionamiento. Por su parte, el artículo 12 del referido cuerpo normativo letra i) confiere la atribución de aplicar a los concesionarios de radiodifusión televisiva, las sanciones que correspondan, en conformidad a las normas de esta ley.

36. Una interpretación armónica de las facultades de la Administración con el Estado de Derecho y el respeto a las Garantías Fundamentales obliga a que la administración en el ejercicio de su potestad sancionatoria ofrezca las mismas garantías que los tribunales de justicia en los procesos penales. Admitida la potestad sancionatoria de la administración y reconocida como necesaria para el bien común, se deben fijar con precisión los límites que contrapesen tal potestad. De este modo, cuando nos encontramos ante vacíos en las normas que regulan los procedimientos administrativos, procede aplicar por analogía los principios procedimentales tanto objetivos como sustantivos del derecho penal.

37. Bajo esta perspectiva, en todo caso, el tipo reproche y procedimiento aplicable al caso de autos debe cumplir con las exigencias de tipicidad, culpabilidad y antijuridicidad propias de todo ilícito. Las que, de no concurrir en la especie, impiden aplicar una sanción fundada en un proceso previo legalmente tramitado conforme lo dispone el artículo 19 N° 3, inciso quinto de la Constitución Política de la República de Chile.

De conformidad a lo expuesto y atendidas las explicaciones formuladas, solicitamos a este H. Consejo absolver a Canal 13 de los cargos formulados; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material objeto de control en estos autos corresponde a “Bienvenidos”, el programa matinal de Canal 13; “Bienvenidos” es conducido por Tonka Tomicic, Martín Cárcamo y el periodista Paulo Ramírez, con el auxilio de diversos panelistas. Es transmitido de lunes a viernes, de 08:00 a 12:00 Hrs.; acorde al género misceláneo, el programa incluye un amplio abanico de contenidos, de índole informativa, de ayuda ciudadana, relativos al espectáculo y la farándula, etc.;

SEGUNDO: Que, la nota periodística objeto de control en estos autos versó acerca de la búsqueda y hallazgo, el día 10 de julio de 2013, en el cerro Manquehue, de Benjamín Vargas, lugar en el cual el joven de 17 años se había extraviado la tarde anterior haciendo *trekking*.

La nota fue iniciada con la información de que el muchacho habría sido encontrado y que personal del GOPE concurriría al lugar para verificar su condición de salud. En tanto, el Generador de Caracteres, por espacio de 44 segundos dice: “Encuentran a joven fallecido”, no obstante no haber sido aún confirmado el trágico desenlace por autoridad alguna.

Martín Cárcamo expresa que no se conoce el estado de salud del joven Vargas y aclara que lo expresado en el Generador de Caracteres carecía de base.

Interrogado desde el estudio acerca del estado de ánimo del padre del muchacho extraviado, el periodista destacado en terreno, comenta que está siendo animado por amigos y familiares, para añadir: “Hay que señalar, eso sí, que son bajas las posibilidades de que se encuentre en buenas condiciones [...]”.

Para continuar relatando: “[...]Y se está a la espera; es un momento muy tenso y está la sensación de que esto termine de buena manera; aunque, como decíamos, es bastante difícil que termine así la situación, estamos esperando una confirmación por parte de Carabineros[...]; [...]comienzan a llegar informaciones a través de otros medios, a través más bien de otras fuentes, pero tenemos que ser responsables en ese sentido, tenemos que conocer la información oficial, para poder manifestar qué ocurrió definitivamente con Benjamín[...].”

El periodista observa un auto policial y comenta que en él viene llegando el comandante Edwin Valdés, a quien grita pidiendo información. El Comandante, al ser requerido por los periodistas, dice que hablará con los padres primero. Estas imágenes llevan un acompañamiento de banda sonora con música que genera expectación; luego de conocida la noticia respecto al fallecimiento del joven, la banda sonora cambia a una que imprime emotividad y tristeza al momento.

A continuación -durante dos minutos-, en un primer plano de cámara se muestra a Claudio Vargas, padre de Benjamín, en el momento en que es informado por el Comandante Edwin Vargas de la muerte de su hijo: *“Lamentablemente, señor, encontramos el cuerpo de su hijo, fallecido”*. El padre, muy afectado, abraza al policía; la cámara sigue el abrazo y la reacción en toma de primer plano, también de la pareja del padre y del padre con los familiares. El periodista Miguel Acuña dice: *“Ustedes lo escucharon y ustedes también lo están observando”*; para a continuación comentar el estado del padre y confesar que *‘ellos ya sabían de la muerte del muchacho, pero no querían dar la noticia’*.

Interviene la conductora, Tonka Tomicic, pidiendo que dejen un momento de intimidad a los padres; que aparten la cámara, para dejar a la familia en la privacidad de su sufrimiento. Tras permanecer por largos instantes sobre la escena del padre que llora, la cámara es interrumpida y se muestran imágenes de las actividades de rescate ocurridas la noche anterior. Más tarde vuelve a ponerse en pantalla al padre, mostrándolo mientras da las gracias a quienes efectuaron la búsqueda; luego cuando se aleja del lugar.

Martín Cárcamo comenta: *“[...] toca la mala coincidencia de que al mismo nivel, al mismo tiempo que llega carabineros a informarle al padre, que tampoco tenía información, igual que los medios, estaban las cámaras presentes; fue muy atinado lo que dice Tonka de dejar tranquilo al papá en este minuto”*.

Respecto de lo mismo, la conductora comenta que debe ser uno de los momentos más duros que han televisado, y dice: *“a todo Chile le paró los pelos”*; *“es muy fuerte para él, para su familia”*; *“se te quebró la voz”* –dice refiriéndose al periodista Miguel Acuña, quien lo confirma-

El periodista en terreno comenta respecto de la situación que se acaba de televisar: *“[...] fue un asunto circunstancial lo que ocurrió; nosotros estábamos junto a él; estuvimos junto a él durante toda la mañana; no había recibido información oficial y cuando vimos al comandante Valdés quisimos preguntarle de la situación; nos dijo que tenía que comentársela primero al padre; se esperaba que llegara el comandante Valdés al lugar donde se encontraba don Claudio, pero don Claudio se acercó justamente hacia donde estábamos nosotros y se dio esa circunstancia tan dolorosa y tan terrible de presenciar en vivo y en directo el momento el que carabinero le cuenta, le comunica, que su hijo había fallecido; son cosas que pasan cuando uno trabaja en vivo, fue un asunto netamente circunstancial y por eso que fue tan doloroso para todos y para todas las personas que nos estaban viendo a esa hora”*.

Paulo Ramírez, comenta: “[...]es una pena, un dolor y un drama que se produjo frente a ti, frente a nuestra cámara y la verdad es que nos enteramos en el mismo momento que se estaba enterando el papá de Benjamín; no es algo que, y en esto creo que te represento a ti, represento también al equipo que está allá contigo, no es algo que hayamos, ni buscado, ni forzado, ni tampoco exacerbado, es lo que ocurrió frente a nuestras cámaras en un momento de mucha angustia, donde estábamos buscando la información y así lo transmitiste, fuimos todos testigos de eso[...]”.

Martín Cárcamo agrega que las cámaras del canal estaban grabando el momento en que Carabineros da la noticia del fallecimiento de su hijo al padre y comenta:

“[...] creo que nosotros deberíamos ser conscientes,... de que cuando vaya a ocurrir eso, dejar ese espacio para las personas,... claro, en ese minuto no se puedo prever,... nos pilló, nos pilló ahí; [...] ese momento, cuando llega Carabineros, hay que dejarlo solamente para Carabineros y la familia; mismo Carabineros llevarlo a un lado [...]”.

Posteriormente el periodista en terreno hace la cronología de los hechos ocurridos, desde que el joven se extraviara la tarde anterior. La nota es cerrada a las 09:48:50 horas;

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

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

QUINTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso tercero del Art. 1° de la Ley N°18.838; entre los cuales se cuenta la dignidad de las personas y la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud;

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

atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos”³⁰; reafirmando lo anterior, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago³¹, al señalar: “Que la dignidad no está definida por el constituyente ni por el legislador chileno. Siguiendo al Profesor Humberto Noguera Alcalá (Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales, Tomo I, Editorial Librotecnia, 2007, páginas 13 a 20) la dignidad de las personas es “un rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los demás seres vivos”, siendo una “calidad integrante e irrenunciable de la condición humana”, la que “constituye a una persona como un fin en sí misma, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin”, dotándola de la posibilidad del pleno desarrollo de la personalidad humana.”;

SÉPTIMO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19° N°4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: *“considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas”³²;*

OCTAVO: Que, por su parte, la Excma. Corte Suprema ha señalado respecto al derecho a la vida privada: *“(…) el respeto a la vida privada, a la dignidad y a la honra de la persona humana y de la familia constituyen valores de tal jerarquía y trascendencia que la sociedad política se organiza precisamente para preservarlos y defenderlos, de modo que no puede admitirse concepción alguna del bien común que permita el sacrificio de ellos, ni convertir tal sacrificio en medio para que prevalezca otra garantía constitucional”³³;*

NOVENO: Que el artículo 30° de la Ley 19.733 dispone en su inciso final *“Se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delito.”;*

DÉCIMO: Que, la doctrina de los tratadistas es conteste en considerar la protección de la vida privada como *“la facultad de las personas de mantener un ámbito de su vida fuera del conocimiento público, en el cual desarrolla acciones que se inician y concluyen en el sujeto que las realiza, como asimismo concreta relaciones francas, relajadas y cerradas que trascienden sólo a la familia o aquellos con los que determina compartir [...]. En el ámbito de la privacidad e intimidad los terceros sólo pueden penetrar con el consentimiento de la persona afectada, poseyendo, asimismo, la persona la facultad de control de dichos actos, como asimismo, de los datos referentes a su vida privada e*

³⁰ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

³¹ Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia Rol N°1352-2013, Considerando 4°

³² Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

³³ Corte Suprema, sentencia de 15 de junio de 1993, recaída en causa Rol 21.053.

intimidad.”³⁴; y que la Corte Suprema ha resuelto a este respecto que: “lo íntimo no es susceptible de ser expuesto a la sociedad sin el consentimiento del afectado; hacerlo así, además de ser ilícito, constituye un simple afán de morbosidad contrario al bien común, ya que ésta lesiona en su esencia la dignidad e integridad síquica de la persona, valores ambos asegurados por nuestra Constitución (artículo 19° Nros.1 y 26)”³⁵;

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

DÉCIMO SEGUNDO: Que, de lo anteriormente expuesto, resulta posible concluir que, la nota periodística efectuada por la concesionaria, excediendo la necesidad estrictamente informativa, invade ilegítimamente la esfera íntima de don Claudio Vargas, -padre de Benjamín, el muchacho accidentado-, quien se encuentra en un estado de extrema vulnerabilidad emocional, exhibiendo -y comentando- su lamento y dolor, después de recibir la infausta noticia de su muerte, situación que escapa y no guarda relación alguna respecto del hecho noticioso informado, como resulta ser la ocurrencia del accidente en cuestión, reduciendo al deudo, a un mero objeto de curiosidad malsana, habiéndose ya agotado la instancia informativa del hecho noticioso, situación que es pasible de ser reputada como lesiva a la dignidad personal de don Claudio Vargas, lo que importa, de parte de la concesionaria, una manifiesta inobservancia del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, y con ello una infracción al Art. 1° de la Ley N°18.838;

DÉCIMO TERCERO: Que, en relación a lo razonado en el Considerando anterior, esta modalidad de ejercicio del periodismo ha sido reprochada por lesiva para la dignidad de la persona, en casos análogos al de autos, tanto por la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, como por la Excma. Corte Suprema.

Así, en relación a la cobertura periodística relativa al incendio de la cárcel de San Miguel, la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, al confirmar -unánimemente-, la sanción que el H. Consejo había impuesto a Televisión Nacional de Chile, sostuvo que, *“una cosa es informar y otra cosa es introducir, bajo pretexto de ello, el sensacionalismo y la falta de respeto hacia las personas.”³⁶*; abundando que, era ilegítimo intentar que, *“aquellas personas afectadas por el dolor de la pérdida o lesiones de sus seres queridos, relataran casi de inmediato qué sentían, qué opinaban, qué les parecía la situación que*

³⁴ Nogueira Alcalá, Humberto. «Pautas para Superar las Tensiones entre los Derechos a la Libertad de Opinión e Información y los Derechos a la Honra y la Vida Privada». Revista de derecho (Valdivia) 17 (2004).

³⁵ Corte Suprema, Sentencia recaída en la causa Rol 983-93, de 15 de mayo de 1993.

³⁶ ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 07 de mayo de 2012, recaída en el recurso de apelación Rol: 1858-2011

estaban viviendo, instantes después que la autoridad les había comunicado el fallecimiento o la gravedad de las lesiones que sufrieron los distintos reclusos.”³⁷; ello por estimar que, tal modalidad del ejercicio periodístico “no es informar sino que entrometerse en la intimidad de las personas; hurgar en sus sentimientos de dolor, con el único afán de transmitir sensacionalismo. Es mostrar las llagas físicas como también las psíquicas de las personas con el único afán de producir un impacto en la teleaudiencia.”³⁸

Por su parte, la Excma. Corte Suprema -en relación a la cobertura periodística del hecho ya indicado-, al rechazar un recurso de queja interpuesto por la concesionaria Megavisión -en contra de la resolución que rechazara su apelación-, y luego de analizar los contenidos audiovisuales cuestionados, sostuvo que, en ese caso se había realizado una *“intrusión y sobreexposición del estado de extrema vulnerabilidad emocional de los familiares de los internos que se hallaban en el recinto carcelario afectado por un incendio”*³⁹; añadiendo que, *“No se cuestiona que las imágenes difundidas resultaran por sí mismas dramáticas, conmovedoras e incluso violentas, atendido el desenvolvimiento del suceso que se estaba informando y que fue de trascendencia pública. Lo censurable fue la manera en que se informó.”*⁴⁰; concluyendo la Excma. Corte que, en la oportunidad, se había vulnerado la dignidad de las personas, *“desde que se observa un acercamiento y seguimiento irrespetuoso e impertinente de los familiares de los reclusos, con una excesiva reiteración de imágenes íntimas del dolor y desconsuelo que experimentaban quienes eran notificados de lo acaecido con sus parientes o de quienes clamaban por información.”*; lo anterior –según la Excma. Corte– *“revela un claro menoscabo de la dignidad de estas personas al ser expuestas continuamente por la pantalla de televisión en los momentos en que no podían dominar sus emociones.”*⁴¹;

DÉCIMO CUARTO: Que, será desechada la alegación relativa al supuesto carácter genérico de la norma del artículo 1° de la Ley 18.838 y la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, ya 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 de televisión*-, correspondiendo a este H. Consejo determinar si la transmisión de estas imágenes constituye 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;

DECIMO QUINTO: Que, serán desestimadas aquellas defensas que dicen relación con la ausencia de dolo o culpa en el actuar de la concesionaria, toda vez que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para producirse la

³⁷Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 07 de mayo de 2012, recaída en el recurso de apelación Rol: 1858-2011

³⁸Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 07 de mayo de 2012, recaída en el recurso de apelación Rol: 1858-2011

³⁹ Excma. Corte Suprema, sentencia de 25 de octubre de 2012, recaída en el recurso de queja, Rol: 6030-2012.

⁴⁰ Excma. Corte Suprema, sentencia de 25 de octubre de 2012, recaída en el recurso de queja, Rol: 6030-2012.

⁴¹ Excma. Corte Suprema, sentencia de 25 de octubre de 2012, recaída en el recurso de queja, Rol: 6030-2012.

responsabilidad infraccional que a ella cabe a resultas de su incumplimiento⁴², por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder de la infractora, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁴³;

DÉCIMO SEXTO: Que, la doctrina nacional corrobora la aserción formulada en el Considerando anterior, al señalar, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos que: “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁴⁴; indicando en dicho sentido, que: “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue el legislador son esencialmente preventivas”⁴⁵; para referirse más adelante, precisamente respecto a la omisión de un deber de cuidado -como el establecido en el artículo 1º de la Ley 18.838- en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁴⁶;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, al respecto que se viene comentando ha resuelto la Excma. Corte Suprema: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquella el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁴⁷;

DÉCIMO OCTAVO: Que, en relación a lo que se ha venido razonando, preciso es tener presente que el ilícito administrativo consistente en la vulneración del artículo 1º de la Ley 18.838 se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que, en la especie, se verifica mediante la emisión de los contenidos consignados en el Considerando Segundo del presente acuerdo,

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

⁴³Cfr. *Ibid.*, p.393

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

⁴⁵*Ibid.*, p.98

⁴⁶*Ibid.*, p.127.

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

DÉCIMO NOVENO: Que, es menester hacer presente que, tanto la libertad de pensamiento y expresión, como la de emitir opinión e informar (artículo 13° de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 19 N° 12° de la Constitución) presentan un límite relacionado con su ejercicio, el cual no puede vulnerar los derechos y la reputación de los demás. A este respecto, tanto la Ley 18.838, como la Ley 19.733, fijan un estándar, resguardos y contornos a la protección de la dignidad de las personas, a fin de evitar que un ejercicio abusivo de la libertad de expresión, y en particular de la libertad de prensa y opinión, puedan afectar aspectos sensibles de las personas, como el derecho a ver respetada su dignidad;

VIGÉSIMO: Que, las alegaciones referentes a la ausencia de condiciones técnicas y falta de dominio material y de la conducta constitutiva de infracción no resultan suficientes para exonerar a la concesionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que, de conformidad a lo establecido en el artículo 13° inciso 2° de la Ley 18.838, ella es responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal,

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, finalmente, en lo que toca a la imputación de truculencia formulada a la concesionaria, no se perseverará en ella, atendido el hecho de no encontrarse completamente satisfechos los requisitos del tipo infraccional a su respecto; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó por la unanimidad de los Consejeros presentes, imponer a Canal 13 SpA la sanción de multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 1° de la precitada ley, mediante la emisión del programa “Bienvenidos”, efectuada el día 10 de julio de 2013, en donde fue vulnerada la dignidad personal de don Claudio Vargas, padre de un muchacho fallecido en un accidente en el cerro Manquehue. El Consejero Roberto Guerrero se inhabilitó para participar en la deliberación y resolución del caso. La concesionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

7. **APLICA SANCIÓN A RED TELEVISIVA MEGAVISIÓN S. A. POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N°18.838, MEDIANTE LA EXHIBICIÓN DEL PROGRAMA “MUCHO GUSTO”, EL DÍA 26 DE JULIO DE 2013 (INFORME DE CASO A-00-13-1313-MEGA).**

VISTOS:

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

- II. El Informe de Caso A-00-13-1313-Mega, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que en la sesión del día 2 de septiembre de 2013, acogiendo las denuncias 12128, 12129, 12130, 12131, 12133, 12135, 12136, 12137, 12143, 12472, 12570, 12595, 12596 y 12698, todas del año 2013, se acordó formular a Red Televisiva Megavisión S. A. cargo por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, configurada por la exhibición del programa “Mucho Gusto”, efectuada el día 26 de julio de 2013, en razón de que habría sido vulnerada en él la dignidad personal de unos presuntos deudores de alquiler y la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud;
- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°584, de 10 de septiembre de 2013, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos la concesionaria señala:

Ernesto Pacheco González, Fiscal de Red Televisiva Megavisión S.A. (en adelante "MEGA"), en autos sobre formulación de cargos contenidos en el Ordinario N° 584 de 10 de septiembre de 2013, al Honorable Consejo Nacional de Televisión con respeto digo: Encontrándome dentro del plazo legal, evacuo el traslado del cargo formulado en contra de mi representada por el H. Consejo Nacional de Televisión (en adelante "CNTV"), en su sesión celebrada el día lunes 2 de septiembre de 2013, contenido -según se dijo- en su Ordinario N° 584 de 10 de septiembre de 2013, por supuesta infracción al artículo 19 de la Ley N° 18.838, solicitando que dicho cargo sea rechazado, absolviendo a MEGA de toda responsabilidad, por los motivos que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES GENERALES EN RELACIÓN AL CARGO FORMULADO.

1. Mediante el Ordinario N° 584 se formuló cargo en contra de Mega, fundado en que se habría incurrido en la infracción del artículo 1° de la Ley 18.838, infracción "que se configurarlo por la exhibición del programa "Mucho Gusto", el día 26 de julio de 2013, en razón de haber sido vulnerada en él la dignidad personal de unos presuntos deudores de alquiler y la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud".

2. A continuación se expondrá -en síntesis- cuáles fueron los objetivos y contenidos del programa de televisión exhibido y reprochado, así como las razones que deberían conducir al CNTV a dejar sin efecto los cargos formulados, atendido que ellos no resultan procedentes.

(i) Sobre el programa cuyo contenido es objeto de reproche mediante N° 584/2013.

3. "Mucho Gusto" es un programa matinal de carácter misceláneo, conducido por Katherine Salosny y Luis Jara, que se exhibe entre las 08:00 y las 12:00 horas, y cuyo formato se compone de diversas

secciones que Incluyen despachos en vivo, notas de actualidad nacional e internacional, cocina, farándula, policiales, humor, salud, ayuda social y una serie de conversaciones con diversos panelistas que integran el programa, como historias o notas periodísticas de sucesos reales que puedan interesar al público objetivo del programa, las que se presentan como "Denuncias Ciudadanas" que ponen al televidente en conocimiento de ciertos conflictos particulares que no han podido ser resueltos por sus protagonistas.

4. Las notas periodísticas desarrolladas en el programa "Mucho Gusto" se apoyan en imágenes o relato de la víctima que formula la denuncia o de sus parientes, narraciones de testigos, entrevistas a especialistas y/o autoridades e información de cualquier origen a fin de presentar al televidente un informe que le otorgue una suficiente cantidad de antecedentes objetivos -relativos al caso o denuncia- para formarse un juicio u opinión. Ello dice relación con la finalidad informativa del programa y el derecho que le concede el artículo 19 de la Ley N° 19.733 de recabar todo tipo de información a fin de dar a conocer una realidad que incumbe a los ciudadanos.

5. En este contexto, el periodismo asume un rol de colaboración con la comunidad al denunciar hechos que generan conflictos, intentando buscar alguna solución e intentando recabar las versiones de todos los intervinientes.

6. En definitiva, el formato de este programa no es más que una manifestación de la Libertad de Programación y del derecho informar que asiste a cada una de las concesionarias de televisión para decidir la forma y horario en que serán transmitidos sus contenidos al público televidente, y todo el material exhibido se desarrolla en el contexto propio del programa misceláneo -con carácter social-, carente de todo ánimo de faltar el respeto u ofender la dignidad de alguna persona de las que aparezcan involucradas en la nota periodística o de infringir la formación espiritual e intelectual de los niños y jóvenes.

(II) De la nota periodistas exhibida por "Mucho Gusto" el día 26 de julio de 2013.

7. El segmento particularmente reprochado en esta oportunidad -emitido el día 26 de julio de 2013 y transmitido entre las 10:53 y las 11.43 horas- se refirió al caso de Pablo, Janet y su hijo, quienes en calidad de dueños y arrendadores de un inmueble recurrieron al equipo de Mucho Gusto con el fin de solicitar a los actuales arrendatarios que hicieran abandono de la propiedad, debido al incumplimiento y notable retraso en el pago de las rentas. El equipo periodístico ya había visitado previamente el inmueble -22 de julio- y se había llegado a un acuerdo consistente en que el día viernes 26 de julio sería entregado el inmueble. El día 26 de julio, los arrendadores y el equipo periodístico concurrieron al inmueble para constatar el desalojo por parte de los arrendatarios lo que no había acontecido.

8. Sin perjuicio de revisar las secciones relevantes del programa en las líneas sucesivas, cabe destacar desde ya el hecho que no existió por parte de la periodista. Ni conductores, ni menos por parte de MEGA, ningún ánimo ofensivo ni denigrante que represente un trato irrespetuoso respecto los arrendatarios, ni tampoco un atentado a la formación de la juventud y la niñez, puesto que el equipo periodístico únicamente se limitó a informar -en directo- un hecho de relevancia para la teleaudiencia, de modo objetivo y considerando la situación de incumplimiento en que se encontraban los arrendatarios y la situación de desesperación de la familia dueña del inmueble, hechos que -sin duda- son frecuentes y se replican en otras familias que sufren el incumplimiento de personas irresponsables.

9. Así, el hecho que el programa haya decidido exhibir una nota de las características apuntadas, bajo ningún respecto puede servir de base para formular cargos ni sancionar a Muchos Gusto, caracterizado por abordar la realidad desde una perspectiva más humana, realista y cercana al público objetivo que compone la audiencia matinal. (III) De los ilícitos atribuidos a MEGA por el CNTV en la especie.

10. De acuerdo a lo señalado en el Considerando Décimo del Ordinario N° 584 “(...) el contenido de la emisión del programa Mucho Gusto , efectuada el día 26 de julio de 2013 -en horario para todo espectador-, en aquel de sus segmentos dedicado al tratamiento del supuesto incumplimiento de un contrato de arrendamiento de un inmueble, es posible de ser reputado como lesivo para la dignidad de los presuntos deudores del alquiler y atendido su horario de emisión, como constitutivos de inobservancia de la obligación de cautelar la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud”

11. Como se puede observar, el ilícito en que supuestamente habría incurrido MEGA, y en virtud del cual se formulan cargos, sería que con la emisión del programa Mucho Gusto de fecha 26 de julio de 2013, se habría infringido el deber que rige a los canales de televisión de mantener un correcto funcionamiento, atendido que el contenido de la emisión sería reputado como infraccional al deber que tienen todas las personas de observar la dignidad personal de los supuestos deudores y, atendido su horario de emisión, constitutivo de inobservancia de la obligación de cautelar la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud.

12. El fundamento normativo se encontraría en el artículo 1° de la Ley N° 18.838, norma que dispone 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.”

13. Es evidente y salta a la vista que el legislador ha consagrado un concepto jurídico indeterminado, cuya definición precisa ha entregado al adjudicador de la sanción, esto es al CNTV. Sin embargo, la circunstancia de estar frente a un concepto jurídico indeterminado o de amplios contornos no permite, como parece pretenderlo el Consejo Nacional de Televisión, apartarse de los principios de legalidad y de fundamentación que deben revestir los actos administrativos. En efecto, ni el Considerando Octavo, alusivo a la ofensa de la dignidad de las personas, ni el Considerando Noveno alusivo a la supuesta vulneración de la formación Intelectual de la niñez y la juventud, precisa las razones o hechos que permiten configurar los presuntos ilícitos, según se verá.

II. IMPROCEDENCIA DE LOS CARGOS QUE SE FORMULAN AL PROGRAMA "MUCHO GUSTO".

14. En primer lugar cabe afirmar categóricamente que la emisión reprochada, que formó parte del contenido del programa "Mucho Gusto" -programa televisivo de contenido misceláneo con ribetes de periodismo investigativo y que debe ser visionado bajo responsabilidad compartida (R)., no configura algún ilícito televisivo de aquéllos tipificados en las normas legales V administrativas que regulan las emisiones de los canales de televisión.

15. Los contenidos emitidos por "Mucho Gusto" el día 26 de julio de 2013, y previamente expuestos en el acápite (ii) del capítulo I precedente, transmiten mediante una nota emitida en vivo y en directo- la denuncia de una familia que decidió arrendar su inmueble a una pareja de arrendatarios que han incumplido flagrantemente el contrato, al no pagar las rentas. Las escenas están bastante detalladas en el Considerando Segundo del Ordinario N° 584-2013 y allí se expresa claramente el desencadenamiento de los hechos, que queda fuera del control del emisor. El contenido de esta nota periodística no tuvo por objeto lesionar -ni tampoco lesionó- la dignidad personal de los arrendatarios, ya que no existe ningún hecho ni indicio indicativo de aquello, ni menos aún la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud, puesto que cualquier acto de violencia que pudo avizorarse en la emisión fue prontamente refrendado por Carabineros.

16. Nunca se otorgó un trato indigno, irrespetuoso ni denigrante a los arrendatarios, no se les increpó, ni se ofendió a su familia, no se lesionó su vida privada, su honra o la intimidad de su hogar, ya que quienes entraron a la vivienda (y sólo al patio según se desprende) fueron los desesperados arrendadores. Tanto periodistas como camarógrafos del equipo periodístico, no hicieron ingreso al hogar en ningún momento. Más bien, se intentó recabar de forma completa y acuciosa todos los antecedentes que

dieran cuenta de la veracidad de la denuncia de dicha familia, y luego, intentar hablar con los arrendatarios s el inmueble otorgándoles un plazo para desalojar el inmueble. Mediante la nota periodística no se intentó indagar en la vida íntima de los arrendatarios morosos, sino que solucionar la situación de incumplimiento alegada por Pablo y Janet, a quienes se les adeudaban rentas.

17. De esta suerte, no aparece de la exhibición de la nota periodística un vínculo con algún ilícito televisivo que sea evidente y que permita imponer alguna sanción a esta concesionaria. El CNTV ha efectuado una apreciación subjetiva de los hechos, la que no es en sí misma suficiente ni idónea (ni debería serlo nunca para el órgano administrador tampoco en uso de facultades excepcionalísimas) para efectos de configurar el ilícito de ofensa a la dignidad de las personas o inobservancia de la formación de la niñez y de la juventud, tipos infraccionales que se analizan a continuación.

(i) No se lesionó la dignidad personal de los arrendatarios en la exhibición de una nota periodística emitida por "Mucho Gusto".

18. La emisión se componía de varios segmentos: (i) despacho en vivo reportado por Álvaro Sanhueza en las afueras del domicilio de los denunciados, en que se manifiesta la reacción desesperada de los arrendadores que no han recibido el pago de las rentas del inmueble,

(ii) el arribo de Carabineros que detienen a Janet y a su hijo Pablo por haber ingresado a la morada de los arrendatarios y violentarlos aparentemente; asimismo se llevan en el carro policial a los arrendatarios supuestamente morosos, a constatar lesiones; (m) los testimonios de vecinos y testigos que solidarizan con Pablo y Janet conviniendo en que es una situación dramática para una familia no recibir el pago de las rentas mensuales de arrendamiento; y (iv) entrevista a Pablo, dueño del inmueble, quien manifiesta su impotencia y solicita empatía, arguyendo que no está de acuerdo con la violencia pero que su reacción se origina en la situación desesperada.

19. Es en el contexto de la segunda sección, donde a juicio del CNTV acontecerían los hechos constitutivos de lesión a la dignidad de las personas. Ello es absolutamente incorrecto y falso. Exponer televisivamente la denuncia de una familia que ha buscado arreglar un conflicto relativo al incumplimiento en el pago de las rentas, en caso alguno puede ser considerado como una conducta constitutiva de lesión a la dignidad la familia arrendataria. El equipo periodístico no se dirige hacia ellos, no se emiten palabras ofensivas a su respecto ni se lesiona su honra o vida privada por el hecho de aparecer involucrados en este conflicto.

20. En tal sentido, no puede entenderse menoscabada la dignidad de una persona o que exista una falta de respeto de ésta por la mera exhibición de su caso en un programa que entre otros fines,

pretende informar más cercanamente al público sobre ciertos y determinados sucesos que tienen lugar al interior del país y que pueden resultar altamente relevantes para quien ve el programa, que pudiera estar en el mismo caso.

21. De este modo no concurre ofensa a la dignidad de una persona si en el programa NO se utilizan expresiones directamente destinadas a humillarla, ofenderla, zaherirla o degradarla en su calidad de ser humano, como la jurisprudencia ha entendido que se infringe la dignidad de las personas, ya que ella debe verificarse necesariamente como un ataque directo o una acción dirigida precisamente a denigrar a alguien. No es la exhibición de elementos o aspectos de la vida privada o intimidad de alguien lo que determina la existencia del ilícito enunciado en el artículo 1º de la Ley N° 18.838.

22. Los referidos actos constituyen las únicas formas mediante las cuales se puede entender que un medio de comunicación atenta contra la dignidad de las personas; sin embargo, en la especie, ningún acto ofensivo existe ni en las palabras formuladas ni en las imágenes mostradas relativas al caso de los arrendatarios morosos.

23. Señaló el Considerando Noveno del Ordinario N° 584, que “(...) la intervención del programa “Mucho Gusto” en los hechos registrados, mediante su periodista en terreno, corre a parejas con la infracción contra la dignidad de los moradores violentados cometida por sus acreedores. Dicha modalidad de ejercicio del periodismo ha sido reprochada por lesiva para la dignidad de la persona en casos análogos del de autos tanto por la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, como por la Excma. Corte Suprema”.

24. Ninguno de los elementos de este considerando refiere por qué se entiende vulnerada la dignidad de los moradores del inmueble en conflicto y únicamente se apoya en jurisprudencia relativa a la exhibición del incendio de la cárcel de San Miguel, en cuyos fallos se entendió -desacertadamente por cierto- vulnerada la dignidad personal de las familias de las víctimas de los reos, por una supuesta “sobreexposición de su estado emocional”. El periodismo cuestionado en dichos fallos no se relaciona con el caso de autos, donde ni siquiera existió un acoso periodístico ni se invadió la esfera privada ni la sensibilidad de los arrendatarios.

25. Luego, la infracción o lesión a la dignidad de las personas no aparece de ningún modo configurada en la especie.

26. Cabe recordar por último a mayor abundamiento, que durante toda la emisión, la panelista Patricia Maldonado y el conductor Luis Jara refieren explícitamente que es impropio el comportamiento violento de los arrendadores al ingresar al inmueble, instando incluso al periodista a que detenga la trifulca, la cual cesa una vez que arriban Carabineros al lugar de los hechos.

(ii) *No se infringió el deber de velar por la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud dentro del inespecífico marco valórico esbozado en la ley, en la exhibición de una nota periodística emitida por "Mucho Gusto".*

27. *Se ha señalado en reiteradas oportunidades, y así lo ha dicho también la jurisprudencia en relación a los ilícitos previstos en el artículo 1º de la Ley N° 18.838, que "los padrones que utiliza la definición legal son abiertos, por cuanto se refieren a bienes que se alzan como socialmente fundantes, cada uno en su rango, así (...) la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud es una tarea que nace del artículo 1º de la Constitución y recorre el ordenamiento jurídico todo" añadiéndose que la definición entregada por el inciso tercero del artículo 1º de la Ley N° 18.838 "no logra satisfacer la exigencia del inciso final del artículo 19 N° 3 de la constitución (sic) pues no describe expresamente la conducta que exige y más bien se limita a concretar una manifestación de Intenciones, que es algo bien distinto a describir una conducta" (énfasis añadido).*

28. *No estando definido el ilícito que intenta aplicarse, cabe desentrañar de algún modo su significado u objetivo. La palabra "formación" ha sido definida por la RAE como "la acción y efecto de formarse" y esta última expresión dice relación con "adquirir más o menos desarrollo, aptitud o habilidad en lo físico o en lo moral", de donde surge que la formación no puede entenderse sino como un proceso que no se verifica en una oportunidad única, y que malamente puede verse afectado por situaciones excepcionales que carecen de un gravedad suficiente en orden a modificar los parámetros de comportamiento de un menor.*

29. *En cuanto al concepto de "espiritual e intelectual", se definen respectivamente como "Dicho de una persona: Muy sensible y poco interesada por lo material" y "Dicho de una persona: dedicado preferentemente al cultivo de las ciencias y las letras". Es natural y lógico que dicha formación espiritual e intelectual no puede ser recibida por un programa misceláneo de televisión. La gran parte de los programas televisivos -aún los noticieros-no constituyen los contenidos más idóneos para propender a una formación espiritual e intelectual de niños y jóvenes, y es porque efectivamente no es aquél su objetivo programático. Un programa como "Mucho Gusto", salvo en excepcionales secciones, no está natural ni idóneamente diseñado para fomentar un desarrollo espiritual e intelectual del niño o del joven, sino para otros fines de índole recreativo e informativo, por lo que mal puede aplicársele a MEGA un ilícito cuyo contenido no es el perseguido por el programa sancionado.*

30. *De esta suerte, la infracción al artículo 1º inc. 3 de la Ley N° 18.838 por la emisión de un cierto contenido en horario para todo espectador, por la cual se sancionó en este caso a mi representada, debe revestir una especial gravedad. En consecuencia, no basta ni resulta suficiente que determinadas imágenes o locuciones muestren como pate de la realidad a un grupo de personas con ánimo exacerbado, o escenas de índole dramática, para efectos de ser calificadas per se como ilícitos*

televisivos, máxime si tratándose de tipos meramente enunciativos, el Consejo no describe con precisión la conducta o emisión televisiva (acción)-violencia, sexualidad explícita, participación de niños en actos reñidos con la moral- que vulnera finalmente el bien jurídico protegido por el artículo 1º inciso tercero de la Ley N° 18.838 en lo que atañe a la formación de la infancia.

31. No se configura el ilícito denominado "inobservancia a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud", ni ha sido definido éste por el CNTV, de modo tal que constituyendo la libertad de programación la regla general, toda prohibición de contenidos televisivos ha de fundarse en circunstancias graves que superen con creces los dichos y escenas reprochadas en la especie, y para cuya configuración no baste únicamente señalar que "la exposición a modelos conductuales que ponen en entredicho valores esenciales del sistema democrático, tales como el respeto a la dignidad de las personas, posee una virtualidad nociva para el proceso formativo de la personalidad de los niños y jóvenes", como lo ha referido el Considerando Noveno del Ordinario 584/2013.

32. La virtualidad nociva que supuestamente tendrían las imágenes, no constituyen un indicio suficiente para efectos de infringir la formación de la niñez y de la juventud, ya que de ser esto así, las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión no se habrían encargado de prohibir pormenorizadamente ciertos y determinados contenidos que justamente protegen el bien jurídico conocido como "inobservancia a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud". No resulta suficiente, en consecuencia, aplicar una sanción por infracción a este principio en base únicamente a un potencial efecto que no ha podido confirmarse de modo indubitado. No obstante todo lo expuesto, cabe considerar que en todo momento, Luis Jara y Patricia Maldonado condenaron el comportamiento de la familia denunciante, no se avalaron sus actos y se advirtió que esta reacción desesperada acarrearía consecuencias como pudo avizorarse en el programa finalmente, a la llegada de Carabineros. Los comentarios de Luis Jara y Patricia Maldonado apuntan directamente a rechazar los actos violentos por parte de los arrendatarios, indicando que aquello debe detenerse:

- Patricia Maldonado refiere textual: "El hecho de cuando tú arriendos una casa, ya no te pertenece (...) no puedes entrar ni a una puntita de la casa, sabes perfectamente bien que vas a transgredir todas las leyes", aludiendo al peligro que engloba asumir una conducta violenta.

- Luego, al ingreso de los arrendadores a la morada, Patricia Maldonado exclama: "Álvaro, esto es imposible, esto no se puede hacer".

Luis Jara señala por su parte ante la riña: "Esto no puede suceder, le queremos pedir a Carabineros que intervengan. Álvaro por favor intervén".

- "Nosotros queríamos compartir un hecho de esta naturaleza que a todas luces es una falta de respeto [la situación del incumplimiento] (...) el tema es que la desesperación los ha llevado a tomar una mala decisión, que es ingresar a esta casa".

- Refiere también Luis Jara: "Lo que pasa Álvaro es que aquí nosotros estamos mostrando una situación donde la gente se está exponiendo más de la cuenta a mi juicio, porque en rigor, a todas luces, la impotencia que muchos chilenos sufren por personas que por distinta índole no pueden pagar el arriendo y no quieren dejarla casa, no la quieren desocupar, se entiende la impotencia. El tema es que aquí estamos mostrando precisamente lo que no hay que hacer, porque a pesar de que la ley (...)".

33. Tanto los dichos anteriormente citados como el arribo de Carabineros al lugar aprehendiendo a Janet y a su hijo Pablo por los actos de violencia, son circunstancias que precisamente impiden calificar los hechos como lesivos a la formación de la niñez y la juventud. Bajo ningún respecto lo exhibido se ha transmitido como modelos conductuales a seguir, sino que se ha reprochado la violencia y exhibido un indicio de sanción a tal comportamiento.

34. Por último, en torno a lo que puede ser o no visionado por niños y jóvenes, y a mayor abundamiento, la jurisprudencia ha señalado que:

"no resulta lógico, ni se proporciona antecedentes para persuadir de lo contrario, pretender proteger a los niños y a la juventud, limitando el conocimiento que ellos puedan tener de ciertas realidades consideradas duras o que pueden eventualmente, producir algún grado de compromiso emocional".

35. En virtud de todo lo expuesto, resulta más que evidente que no se infringió tampoco en el caso de marras, el deber de velar por la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud. (III) A mayor abundamiento, la ofensa a la dignidad de las personas y la inobservancia de la formación espiritual y moral de la infancia y la juventud, constituyen ilícitos indeterminados.

36. No es poco relevante destacarlo que la jurisprudencia ha señalado respecto a la indeterminación del concepto de dignidad en el marco de la Ley N° 18.838. A continuación, se reproducen un par de considerandos de sentencia emanada de la Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 30 de octubre de 2009:

9°.- "Que, empero y como dicho, habida cuenta la apertura hermenéutica de las voces referenciales, no es posible considerar que la conducta relacionada con tal "dignidad de la persona" se encuentre legalmente descrita, como lo ordena la Constitución. Parece ser se está ante una analogía de lo que la doctrina penal denomina "tipo penal en blanco" que por violar el mandato de tipicidad del consabido artículo 1° N° 3° inciso final de la carta primera, carece de validez para justificar, sobre su base, el ejercicio de la potestad sancionatoria.

10°.- “Que seguramente por ello es que el inciso segundo del artículo 12 de la Ley 18.838 impuso al Consejo el deber de dictar normas generales destinadas a evitar, efectivamente, la transmisión de programas contrarios a la dignidad de las personas (...), preceptiva que debe publicarse en el Diario Oficial.

37- Claro resulta que no existe norma alguna dictada por el Consejo destinada a definir lo que se entiende por dignidad de las personas, así como tampoco de formación espiritual y moral de la infancia y la Juventud”, y siendo ilícitos que permiten imponer penas a los administrados, merecen un exacto y preciso concepto en orden a dar claridad a la concesionarias respecto a cuándo dichos bienes se entienden vulnerados.

38. La existencia de ilícitos televisivos exige que el ente reprochado pueda ajustar sus futuras emisiones al estándar requerido por la norma atribuida, que en ausencia de descripción precisa, impide a la autoridad calificar y al concesionario acatar adecuadamente la norma. De este modo, toda conducta que no se encuentre prohibida por la preceptiva que regula directamente a las concesionarias, y que a un sector de la población le parece reprochable, poco ético o inadmisibles, es posible reconducirlo a un tipo único y omnicompreensivo de cualquier conducta: ofensa a la dignidad de las personas, máxime si dicha lesión no se deduce de las imágenes exhibidas por MEGA o inobservancia de la obligación de la obligación de cautelar la “formación espiritual y moral de la infancia y la juventud”.

39. No estando legalmente descrito el tipo infraccional, de modo que las concesionarias puedan desarrollar sus contenidos televisivos sin riesgo de incurrir en el ilícito exacto, no resulta ajustado a Derecho sancionar sobre la base de una interpretación subjetiva que no se conocerá sino una vez sancionado el programa. No resulta así suficiente una apreciación tan subjetiva, que no considere el contexto informativo ni la forma en que fue abordado el asunto en cuestión, la que de ningún modo atentó contra los valores protegidos por la norma.

(IV) En el caso analizado, no hay ni dolo ni culpa.

40. Los ilícitos cuyo conocimiento están entregados al CNTV, están revestido según los especialistas de un doble carácter, penal y administrativo. Como se sabe, la diferencia entre delitos penales e ilícitos administrativos es un mero problema de grados y, por tanto, el “delito televisivo” debe sujetarse a las exigencias propias de todo delito, sin que ello signifique que aquél difiera en naturaleza de los ilícitos administrativos.

41. En este orden de ideas, la única razón por la cual un sujeto se puede hacer merecedor de una sanción, es constando el ánimo o intención subjetiva de provocar daño a través de su acción, y acreditando que éste fue el único objetivo de la concesionaria al exhibir el reportaje, de modo que la dignidad efectivamente fue afectada u ofendida por un acto voluntario y encaminado a ello. La doctrina y de la jurisprudencia constituyen fuentes que

acertadamente han resuelto exigir la expresión de un ánimo o voluntad encaminada a la comisión del ilícito, única razón por la cual un sujeto se puede hacer merecedor de una sanciones.

42. Pues bien, de todos los elementos ponderados en el caso analizado, no existe ninguno del cual pueda siquiera inferirse un mínimo indicio para concluir que la exhibición del programa "Mucho Gusto" -en la parte reprochada- importe una voluntad reflexiva y consciente de infringir el artículo 1º de la Ley 18.838 donde a juicio del ente fiscalizador y sancionador se vulnera la dignidad de la persona humana.

43. De esta suerte, la falta de intencionalidad o culpa se manifiesta en el hecho que el objetivo del programa siempre fue dar a conocer al televidente antecedentes relevantes en torno a un conflicto particular de carácter vecinal, y sin que con ello se pretenda ni se tenga la más mínima intención de infringir alguna preceptiva en particular de aquellas proscritas por la ley. El dolo en materia de Derecho Sancionador, importa la existencia tanto del conocimiento de estar verificando cada uno de los elementos de un ilícito como de la voluntad de realizarlos, cuestión que resulta imposible, toda vez que esta concesionaria desconoce cuáles son los elementos del ilícito por el cual fue sancionada, al carecer de descripción típica.

44. A mayor abundamiento, el equipo periodístico de "Mucho Gusto" actuó de buena fe y sin ánimo de infringir preceptiva alguna. Muy lejos de estimar que existe dolo o culpa, MEGA simplemente ha ejercido la libertad de programación exhibiendo un programa cuyo formato ya fue explicado precedentemente. En consecuencia, la libertad de programación constituye la regla general y para entender que una determinada emisión de contenidos no prohibidos por la ley, vulnera el artículo 19 de las Ley Nº 18.838, ésta conducta debe revestir especial gravedad y probarse la culpabilidad de la emisora, ya que se trata de imágenes cuya emisión es lícita.

(V) Ausencia de vulneración a las normas sobre correcto funcionamiento de los servicios de televisión.

45. No se vulnera el correcto funcionamiento de los servicios de televisión por el hecho de transmitir una noticia real. La función de la potestad sancionatoria del CNTV debe efectivamente reprimir una conducta contraria a derecho, lo cual no acontece en estos antecedentes puesto que las imágenes exhibidas en ningún caso pueden ser calificadas de ofensa a la dignidad de las personas o que vulneran la formación de la niñez, como se señaló precedentemente.

46. Por otra parte, cabe hacer presente que el rol del CNTV es velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión y no emitir una valoración o apreciación subjetiva respecto del formato periodístico que ejerce mi representada al preparar su notas o denuncias ciudadanas. En estos antecedentes, el trabajo periodístico objetado fue realizado de forma objetiva y bajo un estilo de interpretación delo observado que no puede ser objetado

o calificado como ilícito por el CNTV. En la especie simplemente no se deduce cómo se afecta la dignidad de la persona humana al exponer un caso de supuesto incumplimiento, cuando incluso se insistió en llegar a un acuerdo con los arrendatarios para solucionar los conflictos, el cual fue incumplido por ellos, ni cómo mediante la exposición de acontecimientos verídicos se puede alterar la formación espiritual y moral de la juventud. Tales hechos no pueden dejar de ser denunciados por esta sola circunstancia.

47. Cabe así concluir que el contexto en el cual se desarrollan las imágenes y el relato informativo, debe ser necesariamente sopesado para los efectos de poder aquilatar las imágenes y su realidad. No es posible evaluar las imágenes sin considerar el contexto. La realidad de las imágenes deben ser entendidas dentro del contexto en que son presentadas, esto es un programa misceláneo que tienen también un carácter informativo, dentro de cuyas funciones está comunicar a su público objetivo contenidos de relevancia, en el contexto de la información brindada, y del hecho que se denuncia en el programa.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto y dispuesto en 34 de la Ley 18.838.

PIDO AL H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION, tener por presentados los descargos de Red Televisiva Megavisión S.A. al cargo formulado por el CNTV, contenido en el ordinario N° 584/2013 de fecha 10 de septiembre de 2013, por supuesta infracción al artículo 1° de la Ley N° 18.838, aceptarlos, no sancionarla y absolverla del cargo formulado y de toda responsabilidad.

PRIMER OTROSI: solicito al CNTV, en conformidad a lo dispuesto en el art. 34 de la Ley 18.838, y de conformidad al artículo 35 de la Ley 19.880 sobre Bases de los Procedimientos administrativos, abrir un término probatorio suficiente para rendir las pertinentes probanzas a fin de acreditar la falta de culpabilidad (no obstante que no se presume) en el cargo que en estos antecedentes se formula y presentar los medios probatorios pertinentes tales como, testigos, documentos, oficios etc.

SEGUNDO OTROSI: Sírvase H. CONSEJO NACIONAL DE TELEVISION tener presente que fijo domicilio, para todos los efectos legales a que haya lugar, en Avenida Vicuña Mackenna # 1348, Ñuñoa, Santiago; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, *Mucho Gusto* es el programa matinal de Megavisión, transmitido de lunes a viernes, entre las 08:00 y 12:00 horas, bajo la conducción de Luis Jara; se trata de un programa de carácter misceláneo, que incluye despachos en vivo, notas de actualidad nacional e internacional, de gastronomía, farándula, policiales, belleza, medicina general, disciplinas alternativas y secciones de conversación, con panelistas. El programa contempla, además, un segmento denominado “denuncias”, en el que son tratados conflictos vecinales;

SEGUNDO: Que, en la emisión objeto de control en estos autos es presentado el caso de una familia que habría dado en arriendo un inmueble de su propiedad a otro grupo familiar, el cual habría incurrido en una morosidad de tres meses a la fecha de la emisión, amén de adeudar también los consumos de agua y electricidad.

Según los dichos expresados durante la nota del día viernes 26 de julio de 2013, es posible inferir que el día 22 de julio del mismo año, los arrendatarios habían acordado con los arrendadores su retiro del inmueble para la primera fecha. Sin embargo, el periodista, junto a los denunciantes y algunos vecinos, constatan el día 26 de julio que ello no había acontecido. El incumplimiento y la permanencia en el inmueble de los moradores provocan el arrebato y la violencia de los denunciantes quienes ingresan a la propiedad generándose entre ambas partes (arrendadores y arrendatarios) una verdadera batalla campal.

El caso es abordado en terreno por el periodista Álvaro Sanhueza y el equipo periodístico que lo asiste. En el estudio se encuentran, en ese momento, el conductor del programa, Luis Jara, y las panelistas Patricia Maldonado y Adriana Barrientos.

La duración total del tratamiento del tema es de, aproximadamente, una hora, entre las 10:55 y las 11:46:23 Hrs.

En la emisión son perceptibles los siguientes momentos:

- a) Transmisión de episodios de violencia entre arrendadores y arrendatarios [10:55-10:58 Hrs.]

La nota comienza con el periodista dando cuenta de la situación tensa que se vive en esos momentos en el lugar de los hechos (comuna de Maipú). En imágenes, se exhibe a miembros de la familia arrendadora, quienes se encuentran en las afueras de la propiedad golpeando la reja de la casa y gritando a los arrendatarios; junto a ellos se encuentra el equipo periodístico del programa y algunos vecinos.

En cuestión de segundos los arrendadores cruzan la reja y comienzan a romper la puerta de la casa mientras el periodista señala, en reiteradas ocasiones, que dichos actos son producto de la desesperación de los propietarios y el Generador de Caracteres, concordante con ello, indica: *“Dueños desesperados por su casa”*; paralelo a ello, en el estudio del programa, el conductor y las panelistas, advirtiendo la ilegalidad del acto, señalan que los dueños no pueden entrar a la casa.

Los hechos son registrados, desde la calle, por las cámaras del equipo y entre Álvaro Sanhueza, Luis Jara y Patricia Maldonado se produce el siguiente diálogo:

Álvaro Sanhueza: *“¡Oye ya entraron, entraron! ¡Se fueron, se fue Carabineros! ¡A ver, estamos en vivo y en directo en este instante. Uf, ellos están de-ses-pe-ra-dos. Esto se está transformando en algo terrible!”*

Patricia Maldonado: “¡No, no pueden entrar!”

A. S.: “¡Es que esto es desesperación absoluta! ¡Van a abrir la puerta! ¡Ahí rompieron, rompieron la puerta! ¡Uf!”

Luis Jara: “Si, lo que pasa es que esto no lo pueden hacer. Álvaro”

P. M.: “Claro, Alvarito esto es imposible. Esto no se puede hacer, esto es un atentado, no es cierto, a la priva (...) a la, a la,....”

A. S.: “Ellos quieren defender...”

P. M.: “¡Sí, pero ojo que esto, eso no lo pueden hacer. Se los van a llevar detenidos a ellos!”

L. J.: “La desesperación los está llevando a tomar una mala decisión Álvaro”

P. M.: “Claro, ¡Muy mala!”

L. J.: “Porque en rigor esto está penalizado”

A. S.: “¡De-ses-pe-ra-dos! Dijeron que hoy dejaban la casa, no la han dejado”.

Continúan los diálogos entre el periodista, el conductor y las panelistas y en imágenes, se muestra a los propietarios que intentan romper la puerta para entrar a la propiedad (en especial, la dueña de la casa). Luego, el periodista asevera: “¡Está desesperada, está desesperada!”; y a continuación indica: “¡Sólo estamos transmitiendo esto, nada más. Esto es lo que están haciendo los dueños de este hogar. Desesperación a niveles...!”.

A continuación, los arrendadores logran entrar a la propiedad y una vez dentro ambas partes, arrendadores y arrendatarios, se propinan golpes, con manos y pies y otros elementos. Hechos, todos, que son grabados, bajo la orden de Álvaro Sanhueza, por las cámaras del equipo; quienes se encuentran en el estudio piden que se impida, de alguna forma, lo que está aconteciendo; sin embargo, las cámaras continúan filmando.

El intercambio que se produce en esos momentos, entre quienes están en el estudio y el periodista Sanhueza, es el siguiente:

A. S.: “¡Ahí abrieron la puerta, abrieron la puerta. Están discutiendo en este instante, están peleando en vivo y en directo; es increíble lo que se está viviendo!» Y continúa, aún más agitado, ordenando: “¡Ven acá Manolete, ven acá, ven acá; se están golpeando todos al interior de la casa!”

L. J.: “¡Hey, hey, hey. No, no, no, no, no!”

P. M.: “¡Noo, no no. Álvaro, Álvaro hay que parar eso! ¡Hay que pararlo!»

L. J.: “¡Álvaro, tienes que impedir eso!”

P. M.: *¡Álvaro!, ¡Hay que pararlo!»*

A. S.: *“¡Esto es una pelea, a niveles increíbles!”*

L. J.: *“Esto no puede suceder. Les queremos pedir a Carabineros que intervenga!”*

A. S.: *“¡Se están golpeando, Carabineros se fue!”*

L. J.: *“¡Álvaro, por favor intervén!”*

A. S.: *“No, no podemos intervenir, perdóname que te lo diga. Que ya lleguen a la calma. Entró Pablo, entró la mujer, entró el hijo. Se golpearon. Que vuelva Carabineros”*

L. J.: *“Y Carabineros ¡estaba ahí!”*

A. S.: *“Se fueron hace 15 minutos”*

L. J.: *“¡Por Dios!”*

A. S.: *“¡Y esto es lo que está o-cu-rrien-do. Uh, este momento no lo había vivido nunca en televisión!”*

L. J.: *“¡Qué fuerte! Álvaro ¡Por Dios!”*

Prosiguen las agresiones (físicas y verbales) entre las partes involucradas en el conflicto, y el equipo periodístico las continúa grabando, relatando y expresando sus apreciaciones al respecto. Mientras, en el estudio, el conductor y las panelistas indican estar impactados y señalan que la desesperación ha llevado a los arrendadores a tomar una mala decisión.

b) Arribo de Carabineros [10:58-11:02 Hrs.]

En el estudio, Patricia Maldonado señala que, con lo que ha ocurrido, los grandes perdedores serán los arrendadores, al haber entrado de aquella forma a la propiedad. En imágenes, continúan los ataques y el periodista en terreno, interrumpiendo a la panelista, indica: *“Situación grave que se sigue viviendo. Pablo⁴⁸ está sacando la reja en este instante. Ahí está Juan Gajardo, él es el hombre que debe el arriendo y que no se ha ido. Que se mantiene al interior”*. Luego, sin protección alguna de su identidad, se expone en pantalla al arrendatario, don Juan Gajardo, y el periodista reitera su nombre (Juan). A continuación, Álvaro Sanhueza (en tono justificativo) señala: *“¡Esto es la desesperación de gente que viene a cobrar su arriendo y quiere su casa, su casa! ¡Esta casa de la señora Janet!; y luego advierte, mientras Pablo retira la reja de la propiedad, “¡Cuidado con Pablo, cuidado con Pablo; está sacando la reja, sacó la reja; la reja de su casa, la reja de su casa, la reja de su casa la ha sacado Pablo y Janet está desesperada (...)!”; y agrega: “¡Qué momento se vive aquí en esta casa!”*

⁴⁸ Hijo de los arrendadores

Enseguida, la señora Janet expresa ante las cámaras: “¡No estoy ni ahí con que me lleven presa, porque esta hueá ya pasó a las manos! ¡ya! ¿Ahí vienen los pacos?”. A continuación, Carabineros llega al lugar de los hechos con el objeto de llevarse, en calidad de detenidos, a Janet y Pablo (hijo). Hechos, todos, que son registrados y grabados por las cámaras del equipo periodístico a cargo de la sección. En esos instantes se producen las siguientes interacciones:

A. S.: “¡Están deteniendo en este instante a la dueña de esta casa, a la dueña de esta casa que le deben dinero!”

P. M.: “¡Pero, por supuesto, si se estaban exponiendo a esto!”

A. S.: “¡Se la están llevando detenida y se llevan al hijo detenido también. Se llevan al hijo detenido acá también!”; y pregunta a uno de los Carabineros: “Señor, ¿Por qué lo detienen?; y vuelve a insistir: “Señor, ¿Por qué lo detienen? ¿Por qué lo detienen?”

P. M.: “Por agresión a la propiedad, pues”.

Pablo (hijo de los arrendadores) en el momento que se lo llevan detenido, contesta: “¡Por defender mi casa Álvaro, por defender la casa mía, la que les ha costado a mis papás. Por esta hueá me están llevando detenido!”

Janet (esposa y madre de la familia arrendadora): “¡A los delincuentes los protegen, nosotros pagamos!”

A. S. interpela, nuevamente, a Carabineros: “¿Por qué los llevan detenidos?”

Carabinero: “Por la agresión caballero”

A. S.: “¿Por qué?”

Carabinero: “La agresión”

Janet: “¿Qué agresión?”

A. S.: “¿Por qué motivo? Bueno, han detenido al hijo de Pablo y a Janet”

Janet: -desde el interior del carro de Carabineros- “¡Ahora sí que les voy a pegar, ahora sí que les voy a pegar!”

A. S.: -pregunta a Janet- “¿Qué piensas de este momento que estás viviendo? Por favor, cuéntanos.”

Janet: “Lamentablemente, Carabineros cumple su trabajo. Las leyes duermen, a los delincuentes los protege el Gobierno. ¡Eso, eso es verdad! Así es que voy a volver a venir a verte. Espérate no más. Mañana te vai a ir. Vamos a ver. ¡Hoy día te vai!”

A. S.: *“¡Qué desesperación de esta mujer y su casa que no la quieren dejar! ¡Viviendo esta tensa situación en vivo y en directo se acaban de llevar detenidos al hijo y a la esposa de Pablo, el dueño de este hogar! El dueño de esta casa. Está entrando Carabineros ahora. Seguramente va a constatar lesiones; -va a ver lo que sucedió- “¡Están llorando adentro los arrendatarios. Allá están Juan Gajardo, Katherine Sánchez. Juan Gajardo, Katherine Sánchez!”*

A continuación, el periodista da paso al testimonio de un vecino, Juan Mandiola, quien, según sus dichos, habría sido estafado por las personas que conforman la familia de los arrendatarios. El hombre declara que dichas personas no le pagaron 4 meses de arriendo, además de adeudarle cuentas de servicios básicos y el periodista vuelve a repetir los nombres de los acusados.

c) Exposición de opiniones y declaraciones [11:04-11:08 Hrs.]

Desde el estudio el conductor y las panelistas dialogan con el periodista y el entrevistado e insisten en el actuar inadecuado de los dueños de casa indicando que, si bien entienden su impotencia, no pueden justificar los hechos ocurridos.

El vecino vuelve a tomar la palabra e indica que, a raíz de lo sucedido, sintió el deber de ir a apoyar a los arrendadores para desenmascarar a los arrendatarios. El conductor expresa que, le parece bien el apoyo, recalcando que el problema está en la transgresión cometida. En esos momentos, Juan y Katherine (arrendatarios) salen de la propiedad junto a Carabineros y el periodista, quien creía que aquéllos serían, también, detenidos, expresa su asombro e incredulidad ante el señalamiento, por parte de Carabineros, de que se dirigen a constatar las lesiones por ellos sufridas. El periodista es interpelado por los afectados, a lo que éste responde agresivamente, señalando que él los busco para hablar, pues quería la versión de la contraparte.

Enseguida, el periodista intenta entrevistar, nuevamente, a Carabineros pidiendo que alguien le explique la situación, sin obtener, en un principio, respuesta alguna. Finalmente, logra entrevistar al Capitán Fuentes, produciéndose el siguiente diálogo:

A. S.: *“Alguien nos puede explicar ¿Cuál es la situación de todo esto? ¡por favor! ¿Cómo le va? Capitán Fuentes ¿Cómo está?”*

Carabinero: *“Mire, como lo vimos la semana pasada, lamentablemente (...)”*

A. S. -lo interrumpe y lo corrige indicando: *“El lunes...”*

Carabineros: *“Este tema ya lo explicamos a la reclamante en este caso y la verdad es que ahora tenemos que adoptar un procedimiento distinto con ella.”*

A. S.: *“¿Con quién?”*

Carabinero: *“Con la dueña de la casa y con su hijo, obviamente, que acaban de cometer una agresión, la cual ustedes mismos están transmitiendo y la verdad es que este tema ya lo hemos conversado. Yo quiero aclarar este tema puntualmente: que a ella se le dieron los pasos a seguir administrativamente, respecto a solicitar la orden de desalojo por la vía administrativa a la Gobernación de esta comuna, en realidad, a la que depende esta comuna.”*

A. S.: *“¿Van a constatar lesiones con los arrendatarios que deben aquí?”*

Carabinero: *“Con ambos. El procedimiento que vamos a adoptar en estos momentos, en primera instancia; vamos a verificar las lesiones que ambos tienen y el tema de la violación de morada en este caso, porque indistinto que ellos sean dueños del domicilio hay un contrato de por medio, el cual sabemos que no se está cumpliendo, pero indistinto de eso no los autoriza o no los faculta, en realidad, para ingresar a este domicilio y hacer lo que ustedes obviamente están transmitiendo.”*

A. S.: *“¡Que increíble es la ley y reflexiono aquí al lado con el Capitán! ¡La ley no me permite ingresar a mi propio hogar, aunque me deban 3 meses. Aunque no quieran dejar mi casa en este caso, la casa de esta señora Janet que le ha costado dinero, que le ha costado plata!”*

d) Diálogo entre el periodista, Carabineros y el estudio [11:09-11:11 Hrs.]

A. S.: *“Nosotros volvimos hoy día, porque estos señores quedaron de irse hoy y dejar esta casa y de ahí vino la desesperación de estas personas. Yo no estoy justificando absolutamente nada, sólo estoy diciendo en lo que habíamos quedado, Capitán, ah..; era así, pero no se fueron.”*

P. M.: *“No hay que justificar”*

Carabineros: *“Claro, lamentablemente llegamos a esta instancia.”*

J. L.: *“Álvaro”*

Carabineros: *“Vamos a tratar de resolver de la mejor forma; de que nadie salga perjudicado y obviamente se haga lo que corresponde legalmente en esta situación.”*

Enseguida, el periodista da el pase a Luis Jara, el cual expresa que él no quisiera ser testigo de la violencia exhibida y que ésta no es justificable, puesto que ello significa transgredir las reglas. Dichos que son reafirmados por Patricia Maldonado, quien, concordante con el Capitán de Carabineros, indica que al arrendar una casa la persona que la arrienda sigue siendo dueña, pero que a partir de ese momento ya no puede entrar a la propiedad, ni hacer uso de la misma, señalando, además, que existen otras formas de manifestar molestia frente a estos casos (con las cuales ella está de acuerdo) pero que lo que acaba de ocurrir podría haber provocado graves

consecuencias. Luego, Luis Jara agrega que lamenta lo sucedido y que el hecho de que un vecino, Juan Mandiola, se encuentre en el lugar de los hechos solidarizando con los arrendadores da cuenta de un “*modus operandi*” de los arrendatarios.

d) Declaraciones del arrendador y Carabineros [11:24-11:26 Hrs.]

Mientras el periodista entrevista a don Pablo Fernández (el dueño de la casa), llega, nuevamente, Carabineros al lugar de los hechos. Pablo, nervioso ante su presencia, comienza a caminar, junto al periodista, en otra dirección, expresando su impotencia, rabia y desesperación, ante la situación que está viviendo junto a su familia. Indica, además, que no pensó que llegarían a la instancia en la cual se encuentran. Frente a ello, Luis Jara le señala: “*Mira, más presión que esto compadre, Pablo. Mira, la cámara siempre es un elemento de presión.*” El periodista y Pablo continúan alejándose del lugar y este último se esconde en una de las casas del lugar, al ver un carro de Carabineros. Frente a ello, Luis Jara indica: “*Podemos decir que en estos momentos Pablo está prófugo de la justicia*”. A continuación, prosiguen los diálogos y quienes se encuentran en el estudio insisten en la gravedad de lo acontecido.

Finalmente, el conductor invita a los televidentes a reflexionar acerca de todo lo ocurrido;

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

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

QUINTO: Que los bienes jurídicamente tutelados, que componen el acervo substantivo del principio del *correcto funcionamiento*, han sido señalados por el legislador en el inciso tercero del Art. 1° de la Ley N°18.838; entre los cuales se cuenta la dignidad de las personas y la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud;

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

*atributos públicos subjetivos conocidos como Derechos Humanos*⁴⁹; reafirmando lo anterior, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago⁵⁰, al señalar: “Que la dignidad no está definida por el constituyente ni por el legislador chileno. Siguiendo al Profesor Humberto Noguera Alcalá (*Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales*, Tomo I, Editorial Librotecnia, 2007, páginas 13 a 20) la dignidad de las personas es “un rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los demás seres vivos”, siendo una “calidad integrante e irrenunciable de la condición humana”, la que “constituye a una persona como un fin en sí misma, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin”, dotándola de la posibilidad del pleno desarrollo de la personalidad humana.”;

SÉPTIMO: Que, entre los derechos fundamentales de la persona, que emanan directamente de la dignidad, y con la que guardan un vínculo y relación de identidad, se hallan aquellos protegidos en el artículo 19° N°4 de la Constitución, a saber: la honra, la vida privada y la intimidad de la persona. El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto: “considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas”⁵¹;

OCTAVO: Que, la doctrina de los tratadistas es conteste en considerar la protección de la vida privada como “la facultad de las personas de mantener un ámbito de su vida fuera del conocimiento público, en el cual desarrolla acciones que se inician y concluyen en el sujeto que las realiza, como asimismo concreta relaciones francas, relajadas y cerradas que trascienden sólo a la familia o aquellos con los que determina compartir [...]. En el ámbito de la privacidad e intimidad los terceros sólo pueden penetrar con el consentimiento de la persona afectada, poseyendo, asimismo, la persona la facultad de control de dichos actos, como asimismo, de los datos referentes a su vida privada e intimidad.”⁵²; y que la Corte Suprema ha resuelto a este respecto que: “lo íntimo no es susceptible de ser expuesto a la sociedad sin el consentimiento del afectado; hacerlo así, además de ser ilícito, constituye un simple afán de morbosidad contrario al bien común, ya que ésta lesiona en su esencia la dignidad e integridad síquica de la persona, valores ambos asegurados por nuestra Constitución (artículo 19° Nros.1 y 26)”⁵³;

NOVENO: Que, la emisión objeto de control en estos autos marcó un promedio de 5.8 puntos de *rating hogares*, y un perfil de audiencia de 4.6 % en el tramo etario que va entre los 4 y los 12 años y uno de 4,7 % en el tramo etario que va entre los 13 y los 17 años de edad;

⁴⁹ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

⁵⁰ Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Sentencia Rol N°1352-2013, Considerando 4°

⁵¹ Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 389, de 28 de Octubre de 2003, Considerando 17° y 18°

⁵² Nogueira Alcalá, Humberto. «Pautas para Superar las Tensiones entre los Derechos a la Libertad de Opinión e Información y los Derechos a la Honra y la Vida Privada». Revista de derecho (Valdivia) 17 (2004).

⁵³ Corte Suprema, Sentencia recaída en la causa Rol 983-93, de 15 de mayo de 1993.

DÉCIMO: Que, la doctrina especializada advierte que los menores, a través de la observación de modelos de conducta externos pueden aprender patrones de comportamiento que luego influirán en su desarrollo personal (aprendizaje vicario), señalando al respecto: «*Los trabajos dedicados al aprendizaje por observación se basan en la suposición de que gran parte de la conducta humana se adquiere a través del aprendizaje vicario, esto es, aprendemos muchas cosas fijándonos en los otros. Esta modalidad, llamada teoría del aprendizaje social, subraya la idea de que las circunstancias sociales son factores importantes de la conducta (Bandura, 1971; Rotter, 1954)*»⁵⁴.

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

DÉCIMO SEGUNDO: Que, el examen de los contenidos consignados en el Considerando Segundo de este acuerdo, ha permitido establecer que, existe una intromisión ilegítima en la esfera íntima de la familia presuntamente deudora del alquiler; lo que queda en evidencia mediante una extensa cobertura al asunto en cuestión, en ocasiones, mediante su registro con acercamiento de cámara por parte del equipo periodístico; produciéndose, en suma, el enjuiciamiento público de los presuntos deudores; todo lo cual es pasible de ser estimado como lesivo de la intimidad y honra de los afectados y, por ende, de su dignidad personal, lo que representa una manifiesta inobservancia del principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión de parte de la concesionaria fiscalizada, y con ello, una infracción al Art. 1° de la Ley N°18.838;

DÉCIMO TERCERO: Que, en relación a lo razonado en el Considerando anterior, esta modalidad de ejercicio del periodismo ha sido estimada como lesiva para la dignidad de la persona, en casos similares al de autos, tanto por la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago⁵⁵, como por la Excma. Corte Suprema⁵⁶;

DÉCIMO CUARTO: Que, la exhibición repetida y prolongada de un modelo de conducta basado en un trato agresivo y denigrante hacia las personas como medio de reacción válido frente a la existencia de un conflicto, pone en entredicho valores esenciales de nuestro sistema democrático, como resulta ser la dignidad de las personas y la resolución pacífica de las controversias. Respecto a esto último, cabe agregar que si bien los conductores y panelistas

⁵⁴ Petri, Herbert L., y John M. Govern. Motivación: teoría, investigación y aplicaciones. 5.ª ed. México: Cengage Learning Editores, 2006, p. 181

⁵⁵ ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 07 de mayo de 2012, recaída en el recurso de apelación Rol: 1858-2011

⁵⁶ Excma. Corte Suprema, sentencia de 25 de octubre de 2012, recaída en el recurso de queja, Rol: 6030-2012.

del programa expresan, su desacuerdo frente a los actos de los denunciados, no existe, de parte del programa, intención alguna de dejar de transmitir dicho modelo de conducta, hecho que queda de manifiesto por la extensa cobertura de la emisión relativa al conflicto, lo que genera un mensaje contradictorio a la teleaudiencia infantil presente al momento de la emisión de los contenidos reprochados, que atendida su minoría de edad, carece de las herramientas de juicio para hacerles frente, afectando la internalización de los valores ya enunciados, al acervo personal de los menores de edad, lo que no puede importarle sino un daño a su proceso de desarrollo, infringiendo la concesionaria el deber impuesto en el artículo 1° de la Ley 18.838, en lo que a el respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud se refiere;

DÉCIMO QUINTO: Que, será desechada la alegación relativa al supuesto carácter genérico de la norma del artículo 1° de la Ley 18.838 y la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, ya 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 de televisión-*, correspondiendo a este H. Consejo determinar si la transmisión de estas imágenes constituye 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;

DÉCIMO SEXTO: Que, serán desestimadas aquellas defensas que dicen relación con la ausencia de dolo o culpa en el actuar de la concesionaria, toda vez que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para producirse la responsabilidad infraccional que a ella cabe a resultas de su incumplimiento⁵⁷, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder de la infractora, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁵⁸;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, la doctrina nacional corrobora la aserción formulada en el Considerando anterior, al señalar, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos que: *“... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”*⁵⁹; indicando en dicho sentido, que: *“Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”*⁶⁰; para referirse más adelante, precisamente respecto a la omisión de un deber de cuidado -como el establecido en el artículo 1° de la Ley 18.838- en los términos siguientes: *“Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la*

⁵⁷ Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4ª. Edición, 2ª Reimpresión, 2008, p. 392

⁵⁸ Cfr. *Ibid.*, p.393

⁵⁹ Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁶⁰ *Ibid.*, p.98

infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el sólo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁶¹;

DÉCIMO OCTAVO: Que, al respecto que se viene comentando ha resuelto la Excma. Corte Suprema: *“Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o dolo de la persona natural o jurídica, pero esto no la transforma en una responsabilidad objetiva como quiera que ésta sólo atiende a la relación de causalidad y al daño, en cambio en aquella el elemento esencial es la infracción a la ley y/o reglamento, pudiendo considerarse este elemento de antijuridicidad como constitutivo de una verdadera culpa del infractor”⁶²;*

DÉCIMO NOVENO: Que, en relación a lo que se ha venido razonando, preciso es tener presente que el ilícito administrativo consistente en la vulneración del artículo 1º de la Ley 18.838 se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que, en la especie, se verifica mediante la emisión de los contenidos consignados en el Considerando Segundo de esta resolución, por lo que la discusión de tal respecto no tiene cabida; ello, además, hace inoficiosa la apertura de un término probatorio, para rendir probanzas ordenadas a sustentar los descargos de la concesionaria;

VIGÉSIMO: Que la concesionaria registra las siguientes sanciones, impuestas en los últimos doce meses, por infringir el principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, en lo que a dignidad de las personas se refiere: a) “Los 10 más Buscados”, condenada al pago de una multa de 80 (ochenta) Unidades Tributarias Mensuales”, en sesión de 23 de Julio de 2012; b) “Meganoticias Central”, condenada al pago de una multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales, en sesión de fecha 20 de agosto de 2012; c) “Meganoticias Central”, condenada al pago de una multa de 140 (ciento cuarenta) Unidades Tributarias Mensuales; d) “Meganoticias Primera Edición”, condenada al pago de una Multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales, registrando además, el mismo programa, los siguientes antecedentes; e) “Mucho Gusto”, impuesta en sesión de fecha 7 de Enero de 2013, oportunidad en que fue condenada a la sanción de amonestación; f) “Mucho Gusto” condenada al pago de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, en sesión de 21 de enero de 2013; g) “Mucho Gusto”, condenada al pago de una multa de 100 (cien) Unidades Tributarias Mensuales, en sesión de 25 de Febrero de 2013; y h) “Mucho Gusto”, condenada al pago de multa de 120 (ciento veinte) Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 25 de Febrero de 2013; antecedentes que serán tenidos en consideración al momento de determinar el *quantum* de la pena;

⁶¹ *Ibíd*, p.127.

⁶² Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en igual sentido, la concesionaria registra las siguientes sanciones impuestas en los últimos doce meses, por infringir el principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, en lo que a formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud se refiere: a) “Mucho Gusto”, condenada al pago de multa de 50 Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 20 de octubre de 2012; b) “Mucho Gusto”, condenada al pago de una multa de 120 Unidades Tributarias Mensuales en sesión de 5 de Noviembre de 2012; y c) “Mucho Gusto”, donde le fue impuesta la sanción de amonestación en sesión de 4 de marzo de 2013”; antecedentes que serán tenidos en consideración todos ellos, al momento de determinar el *quantum* de la pena; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, acordó, por la unanimidad de los Consejeros presentes: a) no hacer lugar a la solicitud de Red Televisiva Megavisión S. A., en orden a abrir un término probatorio; y b) rechazar los descargos presentados por Red Televisiva Megavisión S. A. e imponerle la sanción de multa de 300 (trescientas) Unidades Tributarias Mensuales contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 1° de dicho cuerpo legal, mediante la emisión del programa “Mucho Gusto”, el día 26 de julio de 2013, en razón de haber sido vulnerada la dignidad personal de los presuntos deudores del alquiler de un inmueble. La concesionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

8. **APLICA SANCION A UNIVERSIDAD DE CHILE POR INFRINGIR, A TRAVES DE RED DE TELEVISION CHILEVISION S. A., EL ARTICULO 1° DE LAS NORMAS SOBRE LA OBLIGACION DE LAS CONCESIONARIAS DE RADIODIFUSION TELEVISIVA DE LIBRE RECEPCION DE TRANSMITIR A LO MENOS UNA HORA A LA SEMANA PROGRAMAS CULTURALES (INFORME SOBRE PROGRAMACION CULTURAL EN TELEVISION ABIERTA JULIO-2013).**

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título V de la Ley N°18.838;
- II. El informe sobre Programación Cultural en Televisión Abierta Julio-2013, elaborado por el Departamento de Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 26 de agosto de 2013, por la unanimidad de los señores Consejeros, se acordó formular a Universidad de Chile cargo por infracción, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., al artículo 1° de las Normas Sobre la Obligación de las Concesionarias de Radiodifusión Televisiva de Libre Recepción de Transmitir

Programas Culturales a la Semana, que se configuraría por no haber transmitido el mínimo legal semanal de programación cultural, durante la primera semana del período Julio de 2013;

- IV. Que el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°567, de 3 de septiembre de 2013, y que la concesionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que en su escrito de descargos, la concesionaria señala:

Por medio de la presente, VÍCTOR PÉREZ VERA, Rector de la UNIVERSIDAD DE CHILE y JAIME DE AGUIRRE HOFFA, Director Ejecutivo de RED DE TELEVISION CHILEVISIÓN S.A., venimos en evacuar nuestros descargos a las presuntas infracciones que da cuenta el Ordinario de la referencia, todo, en atención a los siguientes argumentos:

En sesión de fecha 26 de agosto de 2013, el Consejo Nacional de Televisión acordó formular cargo a la Universidad de Chile por no cumplir, a través de Red de Televisión Chilevisión S.A., la obligación de transmitir un mínimo de 60 minutos semanales de programación cultural en horario de alta audiencia durante la primera semana del mes de julio de 2013.

En atención a lo anterior, estimamos pertinente hacer nuestros descargos basándonos en lo siguiente:

1. Quisiéramos hacer presente que ya en dos ocasiones se nos formularon cargos sobre esta materia: el 1 de julio de 2013 se levantó un cargo a la Universidad de Chile por no cumplir, a través de Red de Televisión Chilevisión S.A., la obligación de transmitir un mínimo de 60 minutos semanales de programación cultural en horario de alta audiencia durante el mes de abril de 2013. En dicha oportunidad, se señaló respecto de “A Prueba de Todo” que dicha emisión correspondía a una emisión del día 27 de octubre de 2012 y que, por lo tanto, no se cumplió con el considerando noveno que establece que, para dar cumplimiento a esta norma, un programa podrá repetirse hasta tres veces en un plazo de tres años, debiendo existir un intervalo de no menos de 6 meses entre una y otra exhibición. En dicho momento señalamos que entre la emisión del mes de octubre de 2012 y la del mes de abril de 2013 transcurrieron en efecto 5 meses y tres semanas de intervalo, existiendo un error completamente involuntario al momento de efectuar el cálculo del plazo.

2. La misma situación se repitió el mes de junio de 2013 donde el Ord 507 señaló que no se había dado cumplimiento a la norma en las cuatro semanas de ese mes dado de que las emisiones allí indicadas habían sido repetidas en un lapso inferior al que establece la ley. En esa ocasión, y en la persistente búsqueda de reforzar el control de nuestros contenidos para dar fiel cumplimiento a la ley, y dada la situación que se había producido en el mes de abril, procedimos a hacer una revisión acabada respecto del cálculo de transmisión de los programas culturales, detectando el consecuente desfase en las siguientes semanas:

i) Semana del lunes 03 al domingo 09 de Junio de 2013.

ii) Semana del lunes 10 al domingo 16 de junio de 2013.

iii) Semana del lunes 17 al domingo 23 de junio de 2013.

iv) Semana del lunes 24 de junio al domingo 7 de julio de 2013.

Una vez detectado este tropiezo, procedimos a realizar los cambios necesarios en nuestros controles de gestión con el objeto de que esta situación no se vuelva a repetir.

3. Como lo señalamos en su oportunidad, lo anterior implicó la sanción por vía de amonestación a las personas a cargo de realizar el cálculo de dichas emisiones, pues entendemos que esta circunstancia representa sin lugar a dudas una contravención a la norma cultural, de la cual tenemos perfecto conocimiento y cuya infracción, repetimos, corresponde a un error humano completamente involuntario.

4. El presente descargo se encuentra íntimamente ligado a la secuencia de descargos ya presentados y a las acciones tomadas por Chilevisión a este respecto. En este sentido, el examen de los contenidos representado anteriormente previó que el desfase del cálculo incluía la primera semana del mes de julio, y por esta razón, actualmente venimos en poner en conocimiento que esta situación ya ha sido remediada y ya fue puesta en vuestro conocimiento en el descargo al Ordinario 507.

5. En concordancia con lo antes expuesto, quisiéramos indicar que esta situación se enmarca en un contexto en el cual Chilevisión está procediendo metódicamente a implementar medidas de control en sus contenidos, con el objeto de que situaciones como ésta no se produzcan en lo sucesivo. Igualmente, es necesario hacer presente, que la situación a la que nos enfrentamos ahora fue detectada a tiempo, y las medidas correctivas ya han sido implementada incluso antes de recibir una notificación formal por este organismo administrativo.

6. Dado que reconocemos el traspié en el cálculo antes descrito, quisiéramos que el Honorable Consejo tenga a la vista que lo señalado anteriormente es sin perjuicio que, tal como indica el Informe Técnico en la tabla que establece los minutos de Emisión de Programación Cultural en Televisión abierta, Chilevisión posee un porcentaje de sobrecumplimiento de un 6.04% respecto de los contenidos culturales del mes de julio, lo que refleja nuestro permanente compromiso con el cumplimiento de la norma en cuestión.

De conformidad a lo expuesto anteriormente, y atendidas las explicaciones formuladas, solicitamos a este Consejo reconsidere los cargos levantados, tenga presente las explicaciones antes detalladas y en definitiva proceda a absolver a Chilevisión o en subsidio se aplique la mínima sanción para estos efectos atendido que nuestro Canal procedió oportunamente a remediar dicha situación; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el Art. 1º de las Normas Sobre la Obligación de las Concesionarias de Radiodifusión Televisiva de Libre Recepción de Transmitir Programas Culturales a la Semana obliga a los servicios de televisión de libre recepción a transmitir, a lo menos, una hora (60 minutos) de programas culturales a la semana;

SEGUNDO: Que el Art. 2º del precitado cuerpo normativo obliga a los servicios de televisión de libre recepción a efectuar las referidas emisiones en horario de alta audiencia;

TERCERO: Que, el Art. 9º del ya referido texto legal, dispone: *“El programa ya informado, para dar cumplimiento a esta norma, podrá repetirse hasta tres veces en un plazo de tres años, debiendo existir un intervalo de no menos de 6 meses entre una y otra exhibición.”*

CUARTO: Que, durante la primera semana del mes de julio del 2013, el día 7 de julio de 2013, la concesionaria emitió el programa *“Documentos, A Prueba de Todo (Man v/s Wild) Rumania”*; *“Documentos, A Prueba de Todo (Man v/s Wild) Turquía”* y *“Documentos, Vida, Peces”*;

QUINTO: Que, si bien todos los programas referidos fueron emitidos en horario de alta audiencia, los dos primeros de éstos, tal como lo reconoce la concesionaria en sus descargos, corresponden a una repetición de los capítulos emitidos el día 13 de enero de 2013, no existiendo, en consecuencia, el intervalo mínimo de 6 meses que debe mediar entre una emisión y otra, para ser contabilizada como una emisión cultural, conforme a la precitada preceptiva regulatoria, por lo que ambos fueron excluidos del cómputo de programación cultural correspondiente a la primera semana del periodo Julio-2013;

SEXTO: Que, según el Informe Sobre Programación Cultural en Televisión Abierta Julio-2013 y el pertinente material audiovisual tenido a la vista, fue posible constatar que durante el transcurso de la primera semana del periodo Julio-2013, el minutaje de programación cultural transmitido ascendió a sólo 51 (cincuenta y un) minutos;

SÉPTIMO: Que, corresponde a este Consejo conocer y fallar el asunto sub lite, en atención a las atribuciones y deberes establecidos en el artículo 19º N° 12 inciso 6º de la Constitución Política, las Normas Sobre la Obligación de las Concesionarias de Radiodifusión Televisiva de Libre Recepción de Transmitir Programas Culturales a la Semana y los artículos 11º, 12º, 13º y 34º de la Ley 18.838;

OCTAVO: Que, de conformidad a los antecedentes recabados en la correspondiente actividad de control desarrollada, este Consejo ha podido establecer que, se ha infringido lo dispuesto en el artículo 1º de las Normas

Sobre la Obligación de las concesionarias de Radiodifusión Televisiva de Libre Recepción de Transmitir Programas Culturales a la Semana, al transmitir semanalmente el servicio de televisión fiscalizado menos del mínimo legal establecido de programas culturales, en horario de Alta Audiencia, durante la primera semana del período Julio de 2013;

NOVENO: Que, los descargos presentados por la infractora en nada alteran lo expuesto y razonado precedentemente, si bien será tenida en consideración, al momento de fallar, la magnitud del incumplimiento reprochado; 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 concesionaria y aplicar a Universidad de Chile la sanción de amonestación, contemplada en el artículo 33° N°1 de la Ley 18.838, por infringir, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., las Normas Sobre la Obligación de las Concesionarias de Radiodifusión Televisiva de Libre Recepción de Transmitir Programas Culturales a la Semana, al no haber transmitido el minutaje mínimo legal semanal de programación cultural, durante la primera semana del período Julio-2013.

9. FORMULACIÓN DE CARGO A VTR BANDA ANCHA S. A. POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL THE FILM ZONE, DE LA PELÍCULA “EL EFECTO MARIPOSA”, EL DÍA 6 DE SEPTIEMBRE DE 2013, EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR (INFORME DE CASO P13-13-1601-VTR).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la película “El Efecto Mariposa”; específicamente, de su exhibición efectuada el día 6 de septiembre de 2013, a través de la señal The Film Zone, del operador VTR Banda Ancha S. A.; lo cual consta en su Informe de Caso P13-13-1601-VTR, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el material fiscalizado corresponde a la película “El Efecto Mariposa”, un drama que narra la historia de *Evan Treborn*, un niño que comienza a sufrir lapsos de pérdida de memoria. Su madre, preocupada porque su padre se volvió loco y terminó internado en un manicomio, teme que él sufra una enfermedad similar. En el barrio se junta con un par de hermanos -*Kayleigh* y *Tommy*- y un amigo -*Lenny*-, con los que sufre una situación de abuso sexual: el padre de ellos filma a Kayleigh y Evan desnudos en el sótano.

En *Tommy* se desarrollan tendencias agresivas y antisociales, a resultas de lo cual pasan juntos varias situaciones graves. Así, un buen día idea mandar a *Lenny* a poner un explosivo en el buzón de una casa del vecindario, a raíz de lo cual muere la dueña de casa y su hijito recién nacido. *Lenny* queda psíquicamente afectado. Más adelante, cuando *Tommy* ve a su hermana *Kayleigh* besarse con *Evan*, quema al perro de éste en venganza.

En todas esas situaciones dramáticas, el protagonista sufre lapsos de pérdida de conciencia, sin recordar claramente lo ocurrido. Sin embargo, años más tarde se dará cuenta que tiene el poder de recuperar sus recuerdos y de alterarlos, pero al intentar mejorar los hechos, éstos frecuentemente empeoran;

SEGUNDO: Que, en la película “El Efecto Mariposa” se destacan las secuencias siguientes: i) (13:10:16 Hrs.) El padre de *Kayleigh* intenta filmar a su hija y a *Evan* -siendo niños-, en una escena sexual infantil; ii) (13:12:18 Hrs.) Reunión de *Evan* con su padre -en el establecimiento donde él se encuentra recluido-, que culmina con éste intentando estrangular a su hijo; iii) (13:14:30 Hrs.) Escena de los amigos de barrio, en edad preadolescentes, en casa de *Tommy*, todos fumando; entonces, *Tommy* envía a *Lenny* a colocar un explosivo en el buzón de correo de una casa vecina mientras sus amigos observan; iv) (13:21:27 Hrs.) *Tommy*, preadolescente, golpea brutalmente a un muchacho en el cine, enfurecido por haber visto a *Evan* besar a su hermana; v) (13:25:46 Hrs.) *Tommy* se desquita incinerando al perro de *Evan*; vi) (13:37:53 Hrs.) Retorno a la escena del buzón con el explosivo puesto por *Lenny*. La dueña de casa, con su hijo recién nacido en brazos, abre la casita del buzón justo en el momento en que estalla el explosivo; vii) (13:50:23 Hrs.) *Evan* y *Kayleigh*, ya jóvenes, hablan de la filmación infantil realizada por el perverso padre de *Kayleigh*; posteriormente, *Evan* se entera que *Kayleigh* se suicidó después de esa conversación; viii) (13:57:45 Hrs.) Retorno a la escena de la filmación pedofílica, donde *Evan*, niño, confronta al padre de *Kayleigh* por sus perversas intenciones hacia su hija; ix) (14:12:42 Hrs.) *Tommy* golpea brutalmente con un bate a *Evan* por estar con su hermana *Kayleigh*; *Evan* termina matándolo con el mismo bate, cayendo a la cárcel; x) (14:32:24 Hrs.) Retornando a la escena de la muerte de su perro, *Evan* entrega un pedazo de metal a *Lenny* para que corte las amarras del saco donde se encuentra su perro, pero *Lenny* termina matando a *Tommy* por la espalda; xii) (14:41:12 Hrs.) *Evan* encuentra a *Kayleigh* siendo una drogadicta y trabajando como prostituta en los bajos fondos de la ciudad; y xiii) (14:46:07 Hrs.) Retornando a la escena del explosivo, *Evan* intenta alejar a la mujer, mas explota el buzón y vuela por los aires y él pierde sus brazos y piernas;

TERCERO: Que, en el film objeto de control en estos autos, de conformidad a los contenidos reseñados en los Considerandos Primero y Segundo, son tratados los siguientes tópicos: a) abuso sexual de menores; b) violencia infantil entre niños - actos graves de violencia y homicidio; c) maltrato de animales; d) consumo de tabaco por menores; e) consumo de drogas y prostitución; y f) problemáticas que inducen al suicidio de los protagonistas;

CUARTO: Que, la película “El Efecto Mariposa” fue emitida por la señal The Film Zone, del operador VTR Banda Ancha S. A., el día 06 de septiembre de 2013, a partir de las 13:03 Hrs., esto es, en *horario para todo espectador*;

QUINTO: Que, múltiples estudios sobre los efectos que provoca en los infantes y adolescentes la violencia en la televisión, han concluido que los menores pueden: a) volverse “inmunes” al horror de la violencia; b) gradualmente, aceptar la violencia como un modo de resolver problemas; c) imitar la violencia que observan en la televisión; d) identificarse con ciertos caracteres, ya sean de las víctimas o de los agresores⁶³.

Así, una de las primeras corrientes de estudio sobre los efectos que los argumentos violentos de la televisión provocan en los comportamientos de la audiencia infantil se ha centrado en la tendencia existente entre los más pequeños a imitar aquello que ven en la televisión, concretamente, en lo que para ellos constituyen modelos de conducta y que les son presentados continuamente en determinados programas. Allí se encontraría el origen del denominado *efecto imitación*, según el cual, la violencia aparecida en los contenidos televisivos es imitada o copiada por este sector de la audiencia⁶⁴;

SEXTO: 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-;

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

OCTAVO: 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*;

NOVENO: Que, la estimación de los contenidos reseñados en los Considerandos Primero y Segundo, y caracterizados en el Considerando Tercero de esta resolución, a la luz de lo prescripto en el artículo 1° Inc. 3° de la Ley 18.838, permite concluir que la permissionaria no ha dado cumplimiento a su obligación de observar el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de

⁶³ Algunos estudios sobre el tema:

García Galera, María Del Carmen. Televisión, violencia e infancia (2000). Barcelona, España: Gedisa

P. Del Río, A. Álvarez y M. Del Río. Informe sobre el Impacto de la Televisión en la Infancia (2004). Madrid, España: Fundación Infancia y Aprendizaje.

⁶⁴ García Galera, María Del Carmen. Televisión, violencia e infancia (2000). Barcelona, España: Gedisa pág.84

televisión, dado que no ha guardado el respeto debido a la *formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* en sus transmisiones; ello, debido a la exhibición de tópicos sexuales y de violencia excesiva tratados para adultos y, por lo tanto, inadecuados para la teleaudiencia infantil;

DÉCIMO: Que, toda sanción que eventualmente se imponga en razón del incumplimiento del *deber de cuidado* establecido por el artículo 12° en relación con el artículo 1° de la Ley N°18.838 -que obliga a los servicios de televisión a respetar el principio del *correcto funcionamiento*- se encuentra en consonancia con lo establecido en el artículo 19° N°21 de la Constitución Política, en cuanto éste obliga a que en el ejercicio del derecho a desarrollar cualquier actividad económica se deben siempre respetar las normas legales que regulen dicha actividad. En tal sentido ha resuelto el Tribunal Constitucional: “*todo precepto que establece un deber para quien ejerce el derecho a desarrollar una actividad económica, sujeta ese ejercicio a una regulación, toda vez que el sujeto que desarrolle la actividad no será libre para ejercerla del modo que le plazca, sino que deberá hacerlo del modo en que ella ha quedado regulada*”⁶⁵. Coincidente con ello, el artículo 13° de la Ley N°18.838 ha hecho plena y directamente responsables, a todos los servicios de televisión –sean estos limitados o de libre recepción–, de toda infracción en contra del *deber de cuidado* que importa el principio del *correcto funcionamiento*; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo a VTR Banda Ancha S. A. por infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de la señal The Film Zone, de la película “El Efecto Mariposa”, el día 6 de septiembre de 2013, en “*horario para todo espectador*”, donde se muestran secuencias de sexo y violencia excesiva inapropiadas para menores de edad. Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

10. FORMULACIÓN DE CARGO A DIRECTV CHILE TELEVISIÓN LIMITADA POR LA EXHIBICIÓN, A TRAVÉS DE LA SEÑAL MGM, DE LA PELÍCULA “EL EFECTO MARIPOSA”, EL DÍA 11 DE SEPTIEMBRE DE 2013, EN HORARIO PARA TODO ESPECTADOR (INFORME DE CASO P13-13-1642-DIRECTV).

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12° Lit. a), 33°, 34° y 40° de la Ley N°18.838;
- II. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la película “El Efecto Mariposa”; específicamente, de su exhibición efectuada el día 11 de septiembre de 2013, a través de la

⁶⁵Tribunal Constitucional, sentencia de 27 de julio de 2006, recaída en el requerimiento N° 480-2006, Considerando Octavo.

señal MGM, del operador Directv Chile Televisión Limitada; lo cual consta en su Informe de Caso P13-13-1642-Directv, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el material fiscalizado corresponde a la película “El Efecto Mariposa”, un drama que narra la historia de *Evan Treborn*, un niño que comienza a sufrir lapsos de pérdida de memoria. Su madre, preocupada porque su padre se volvió loco y terminó internado en un manicomio, teme que él sufra una enfermedad similar. En el barrio se junta con un par de hermanos -*Kayleigh* y *Tommy*- y un amigo -*Lenny*-, con los que sufre una situación de abuso sexual: el padre de ellos filma a *Kayleigh* y *Evan* desnudos en el sótano.

En *Tommy* se desarrollan tendencias agresivas y antisociales, a resultas de lo cual pasan juntos varias situaciones graves. Así, un buen día idea mandar a *Lenny* a poner un explosivo en el buzón de una casa del vecindario, a raíz de lo cual muere la dueña de casa y su hijito recién nacido. *Lenny* queda psíquicamente afectado. Más adelante, cuando *Tommy* ve a su hermana *Kayleigh* besarse con *Evan*, quema al perro de éste en venganza.

En todas esas situaciones dramáticas, el protagonista sufre lapsos de pérdida de conciencia, sin recordar claramente lo ocurrido. Sin embargo, años más tarde se dará cuenta que tiene el poder de recuperar sus recuerdos y de alterarlos, pero al intentar mejorar los hechos, éstos frecuentemente empeoran;

SEGUNDO: Que, en la película “El Efecto Mariposa” se destacan las secuencias siguientes: i) (19:22:19 Hrs.) El padre de *Kayleigh* intenta filmar a su hija y a *Evan* -siendo niños-, en una escena sexual infantil; ii) (19:24:21 Hrs.) Reunión de *Evan* con su padre -en el establecimiento donde él se encuentra recluido-, que culmina con éste intentando estrangular a su hijo; iii) (19:26:33 Hrs.) Escena de los amigos de barrio, en edad preadolescentes, en casa de *Tommy*, todos fumando; entonces, *Tommy* envía a *Lenny* a colocar un explosivo en el buzón de correo de una casa vecina mientras sus amigos observan; iv) (19:33:35 Hrs.) *Tommy*, preadolescente, golpea brutalmente a un muchacho en el cine, enfurecido por haber visto a *Evan* besar a su hermana; v) (19:37:59 Hrs.) *Tommy* se desquita incinerando al perro de *Evan*; vi) (19:54:31 Hrs.) Retorno a la escena del buzón con el explosivo puesto por *Lenny*. La dueña de casa, con su hijo recién nacido en brazos, abre la casita del buzón justo en el momento en que estalla el explosivo; vii) (19:59:09 Hrs.) *Evan* y *Kayleigh*, ya jóvenes, hablan de la filmación infantil realizada por el perverso padre de *Kayleigh*; posteriormente, *Evan* se entera que *Kayleigh* se suicidó después de esa conversación; viii) (20:06:31 Hrs.) Retorno a la escena de la filmación pedofílica, donde *Evan*, niño, confronta al padre de *Kayleigh* por sus perversas intenciones hacia su hija; ix) (20:26:43 Hrs.) *Tommy* golpea brutalmente con un bate a *Evan* por estar con su hermana *Kayleigh*; *Evan* termina matándolo con el mismo bate, cayendo a la cárcel; x) (20:39:23 Hrs.) Retornando a la escena de la muerte de su perro, *Evan* entrega un pedazo de metal a *Lenny* para que corte las amarras del saco donde se encuentra su perro, pero *Lenny* termina matando

a *Tommy* por la espalda; xii) (20:48:14 Hrs.) *Evan* encuentra a *Kayleigh* siendo una drogadicta y trabajando como prostituta en los bajos fondos de la ciudad; y xiii) (20:53:09 Hrs.) Retornando a la escena del explosivo, *Evan* intenta alejar a la mujer, mas explota el buzón y vuela por los aires y él pierde sus brazos y piernas;

TERCERO: Que, en el film objeto de control en estos autos, de conformidad a los contenidos reseñados en los Considerandos Primero y Segundo, son tratados los siguientes tópicos: a) abuso sexual de menores; b) violencia infantil entre niños - actos graves de violencia y homicidio; c) maltrato de animales; d) consumo de tabaco por menores; e) consumo de drogas y prostitución; y f) problemáticas que inducen al suicidio de los protagonistas;

CUARTO: Que, la película “El Efecto Mariposa” fue emitida por la señal MGM, del operador Directv Chile Televisión Limitada, el día 11 de septiembre de 2013, a partir de las 19:15 Hrs., esto es, en *horario para todo espectador*;

QUINTO: Que, múltiples estudios sobre los efectos que provoca en los infantes y adolescentes la violencia en la televisión, han concluido que los menores pueden: a) volverse “inmunes” al horror de la violencia; b) gradualmente, aceptar la violencia como un modo de resolver problemas; c) imitar la violencia que observan en la televisión; d) identificarse con ciertos caracteres, ya sean de las víctimas o de los agresores⁶⁶.

Así, una de las primeras corrientes de estudio sobre los efectos que los argumentos violentos de la televisión provocan en los comportamientos de la audiencia infantil se ha centrado en la tendencia existente entre los más pequeños a imitar aquello que ven en la televisión, concretamente, en lo que para ellos constituyen modelos de conducta y que les son presentados continuamente en determinados programas. Allí se encontraría el origen del denominado *efecto imitación*, según el cual, la violencia aparecida en los contenidos televisivos es imitada o copiada por este sector de la audiencia⁶⁷;

SEXTO: 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-;

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

⁶⁶ Algunos estudios sobre el tema:

García Galera, María Del Carmen. Televisión, violencia e infancia (2000). Barcelona, España: Gedisa

P. Del Río, A. Álvarez y M. Del Río. Informe sobre el Impacto de la Televisión en la Infancia (2004). Madrid, España: Fundación Infancia y Aprendizaje.

⁶⁷ García Galera, María Del Carmen. Televisión, violencia e infancia (2000). Barcelona, España: Gedisa pág.84

OCTAVO: 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*;

NOVENO: Que, la estimación de los contenidos reseñados en los Considerandos Primero y Segundo, y caracterizados en el Considerando Tercero de esta resolución, a la luz de lo prescrito en el artículo 1° Inc. 3° de la Ley 18.838, permite concluir que la permisionaria no ha dado cumplimiento a su obligación de observar el principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, dado que no ha guardado el respeto debido a la *formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud* en sus transmisiones; ello, debido a la exhibición de tópicos sexuales y de violencia excesiva tratados para adultos y, por lo tanto, inadecuados para la teleaudiencia infantil;

DÉCIMO: Que, toda sanción que eventualmente se imponga en razón del incumplimiento del *deber de cuidado* establecido por el artículo 12° en relación con el artículo 1° de la Ley N°18.838 -que obliga a los servicios de televisión a respetar el principio del *correcto funcionamiento*- se encuentra en consonancia con lo establecido en el artículo 19° N°21 de la Constitución Política, en cuanto éste obliga a que en el ejercicio del derecho a desarrollar cualquier actividad económica se deben siempre respetar las normas legales que regulen dicha actividad. En tal sentido ha resuelto el Tribunal Constitucional: “*todo precepto que establece un deber para quien ejerce el derecho a desarrollar una actividad económica, sujeta ese ejercicio a una regulación, toda vez que el sujeto que desarrolle la actividad no será libre para ejercerla del modo que le plazca, sino que deberá hacerlo del modo en que ella ha quedado regulada.*”⁶⁸ Coincidente con ello, el artículo 13° de la Ley N°18.838 ha hecho plena y directamente responsables a todos los servicios de televisión -sean éstos limitados o de libre recepción-, de toda infracción en contra del *deber de cuidado* que importa el principio del *correcto funcionamiento*; por todo lo cual,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó formular cargo a Directv Chile Televisión Limitada por infracción al artículo 1° de la Ley N°18.838, que se configuraría por la exhibición, a través de la señal MGM, de la película “El Efecto Mariposa”, el día 11 de septiembre de 2013, en “*horario para todo espectador*”, donde se muestran secuencias de sexo y violencia excesiva inapropiadas para menores de edad. Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la permisionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo.

⁶⁸Tribunal Constitucional, sentencia de 27 de julio de 2006, recaída en el requerimiento N° 480-2006, Considerando Octavo.

11. INFORME DE DENUNCIAS ARCHIVADAS N°15 (PRIMERA QUINCENA DE AGOSTO 2013).

El Consejo conoció el informe del epígrafe, comprensivo de los Informes de Caso Nrs. 1431/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Bienvenidos*”, de Canal 13 SpA; 1432/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Nuestra Gente*”, de Universidad Autónoma de Chile Televisión; 1443/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Bienvenidos*”, de Canal 13 SpA; 1415/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mucho Gusto*”, de Megavisión; 1416/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Dos por Uno*”, de TVN; 1422/2013 -SOBRE EL SPOT COMERCIAL- “*Entel*”, de Megavisión; 1433/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mujer de Madera*”, de TVN; 1440/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Avenida Brasil*”, de Canal 13 SpA; 1411/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*La Mañana de Chilevisión*”, de Chilevisión; 1413/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Morandé con Compañía*”, de Megavisión; 1417/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Chilevisión Noticias*”, de Chilevisión; 1418/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Intrusos*”, de La Red; 1419/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*SQP*”, de Chilevisión; 1420/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Secreto a Voces*”, de Megavisión; 1421/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mucho Gusto*”, de Megavisión; 1423/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*En la Mira*”, de Chilevisión; 1425/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Intrusos*”, de La Red; 1426/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*Chilevisión Noticias*”, de Chilevisión; 1429/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mucho Gusto*”, de Megavisión; 1434/2013 -SOBRE EL SPOT COMERCIAL- “*Lady Soft*”, de Chilevisión; 1436/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Bienvenidos*”, de Canal 13 SpA; 1442/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Aquí en Vivo*”, de Megavisión; 1412/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*Chilevisión Noticias*”, de Chilevisión; 1435/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*Meganoticias Primera Edición*”, de Megavisión; 1437/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mucho Gusto*”, de Megavisión; 1438/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mentiras Verdaderas*”, de La Red; 1439/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Chile, Las imágenes Prohibidas*”, de Chilevisión; 1444/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*Teletrece*”, de Canal 13 SpA; 1424/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*Chilevisión Noticias Tarde*”, de Chilevisión; 1441/2013 -SOBRE EL NOTICIERO- “*24 Horas*”, de TVN; y lo aprobó.

Se acordó elevar al Consejo los Informes de Caso Nrs. 1414/2013 -SOBRE EL SPOT COMERCIAL- “*Kayser*”, de CDF Premium; 1427/2013 -SOBRE LA PELICULA- “*American Pie*”, de Megavisión; 1430/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Los Simpsons*”, de Canal 13 SpA; y 1428/2013 -SOBRE EL PROGRAMA- “*Mundial de Atletismo*”, de TVN.

12. OTORGAMIENTO DEFINITIVO DE CONCESIÓN DE RADIODIFUSIÓN TELEVISIVA DE LIBRE RECEPCION ANALOGICA, BANDA VHF, PARA LA LOCALIDAD DE CURACAUTIN, A RED DE TELEVISION CHILEVISION S. A.

VISTOS: Lo dispuesto en el Título III de la Ley N°18.838; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en sesión de 27 de mayo de 2013, el Consejo, por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó adjudicar a Red de Televisión Chilevisión S. A. una concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción analógica, en la banda VHF, para la localidad de Curacautín, IX Región;

SEGUNDO: Que las publicaciones legales se efectuaron con fecha 01 de julio de 2013, en el Diario Oficial y en el Diario “El Austral” de Temuco;

TERCERO: Que, con fecha 13 de agosto de 2013, expiró el plazo para que terceros presentaran oposición a la adjudicación, no registrándose ninguna;

CUARTO: Que por ORD. N°6.233/C, de 04 de septiembre de 2013, la Subsecretaría de Telecomunicaciones remitió el Informe Técnico Definitivo;

QUINTO: Que el CNTV, en Sesión de fecha 07 de octubre de 2013, acordó solicitar mayores antecedentes al Departamento Jurídico;

SEXTO: El informe elaborado por el Departamento Jurídico, de fecha 24 de octubre de 2013,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy y por la unanimidad de los señores Consejeros presentes, acordó otorgar definitivamente a Red de Televisión Chilevisión S. A. una concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción analógica, banda VHF, Canal 5, para la localidad de Curacautín, IX Región, por el plazo de 25 años. La resolución que se dicte para ejecutar este acuerdo indicará todas las características técnicas del sistema radiante, incluyendo el diagrama de radiación en el plano horizontal y la predicción de la distancia al contorno en Km., para Clase A.

13. ACEPTA RENUNCIA DE CONCESION DE RADIODIFUSION TELEVISIVA DE LIBRE RECEPCION ANALOGICA, BANDA VHF, PARA LA LOCALIDAD DE MELIPEUCO, DE QUE ES TITULAR LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MELIPEUCO.

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Título III de la Ley 18.838;
- II. Que por Resolución CNTV N°14, de 03 de mayo de 2010, se otorgó una concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción analógica, banda VHF, Canal 3, para la localidad de Melipeuco, a la Ilustre Municipalidad de Melipeuco;
- III. Que por oficio CNTV ORD. N°590, de 12 de septiembre de 2013, se acompañó el oficio ORD. N°6.027/C, de 28 de agosto de 2013, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, informando a la concesionaria Ilustre Municipalidad de Melipeuco, respecto de la situación creada para la comuna de Melipeuco.
- IV. Que por ingreso CNTV N°1.952, de 08 de octubre de 2013., don Juan Carlos Espinoza Pérez, Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Melipeuco, solicita se tenga a bien aceptar la renuncia a la concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción analógica, banda VHF, Canal 3, para la localidad de Melipeuco, IX Región, que le fuera otorgada por Resolución CNTV N°14, de 03 de mayo de 2010; y

CONSIDERANDO:

UNICO: Estimando atendibles las razones esgrimidas por la concesionaria y lo informado por la Subsecretaría de Telecomunicaciones en su oficio ORD. N°6.027/C, de 28 de agosto de 2013,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy y por la unanimidad de los señores Consejeros, acordó aceptar la renuncia voluntaria presentada por la Ilustre Municipalidad de Melipeuco, titular de una concesión de radiodifusión televisiva de libre recepción analógica, banda VHF, Canal 3, en la localidad de Melipeuco, IX Región, otorgada por Resolución CNTV N°14, de 03 de mayo de 2010.

14. VARIOS.

No hubo asuntos que tratar.

Se levantó la Sesión a las 15:28 Hrs.