

ORD.: 1946

ANT.: Cargo notificado mediante CNTV N° 1571, de 2018.

MAT.: Comunica Acuerdo de Consejo que rechaza los descargos y aplica a TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S. A., la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5°, de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, mediante la exhibición, el día 02 de mayo de 2018, a partir de las 18:06 hrs., por su señal "Edge", de la película "Wild Things - Criaturas Salvajes".

SANTIAGO, 06 DIC 2018

DE : JORGE CRUZ CAMPOS
SECRETARIO GENERAL(S) DEL CONSEJO NACIONAL DE TELEVISIÓN

A : SEÑOR CLAUDIO MONASTERIO REBOLLEDO
GERENTE GENERAL DE TELEFONICA EMPRESAS CHILE S.A.

V Comunico a usted, que el día 3 de diciembre de 2018, el Consejo Nacional de Televisión aprobó el Acta de la Sesión celebrada el lunes 26 de noviembre de 2018, en la cual se adoptó el siguiente Acuerdo:

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en los artículos 1°, 12°, letras a) y l), 13°, y 33° y siguientes de la Ley N° 18.838; y las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;
- II. El Informe de Caso C-6242, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 24 de septiembre de 2018, se acordó formular cargo al operador TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., por presuntamente infringir -a través de su señal "Edge"-, el artículo 5°, de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, mediante la exhibición, el día 02 de mayo de 2018, a partir de las 18:06 hrs., de la película "Wild Things -Criaturas Salvajes ", en "horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años", no obstante su calificación como para mayores de 18 años hecha por el Consejo de Calificación Cinematográfica;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N° 1571, de 2018, y la permitonaria presentó sus descargos oportunamente, que señalan, en síntesis, lo siguiente:

1. Acusa la existencia de infracción al principio de legalidad y tipicidad consagrado en el art. 19 N° 3 de la Constitución, por cuanto la conducta infraccional que se le imputa no se encuentra debidamente descrita en los cuerpos normativos que se pretende aplicar.

2. Señala que la película, previo a su exhibición, fue objeto de edición por parte del proveedor de contenidos, dejándola inocua para una audiencia menor de edad.

3. Afirma que los cargos son infundados e injustos, por cuanto TEC ha tomado todas las medidas a su alcance tendientes a impedir la exhibición de series y películas inapropiadas en *horario de protección*, entre las que se cuentan:

a) Entrega de información a los programadores de la existencia y contenido de la normativa legal y reglamentaria que rige en nuestro país para suministrar servicios de televisión,

destacando particularmente la segmentación horaria dispuesta por el CNTV para exhibir material filmico calificado para mayores de 18 años de edad.

b) Análisis previo de la programación de las distintas señales de televisión a fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente.

c) Puesta a disposición de sus clientes de herramientas útiles y pertinentes que les permiten tener absoluto control sobre el acceso a las señales que contraten, mediante el sistema denominado “control parental”. En este sentido, destacan la puesta a disposición de los usuarios, a través del sitio web, de información sobre el uso del sistema de control parental.

d) Distribución de las señales en “barrios temáticos”, a fin de precaver que los menores de edad accedan a señales que no sean acordes con su etapa de desarrollo.

4. Reitera que la conducta preventiva de TEC, así como la imposibilidad de intervenir en el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de su representada. En este sentido, agrega que no se le puede reprochar a TEC por conductas que no le son imputables, ya que la responsabilidad sobre los contenidos transmitidos es privativa de los programadores de cada una de las señales.

5. Hace hincapié en que, con anterioridad, el H. Consejo ha absuelto a otras permisionarias de similares cargos teniendo en consideración los esfuerzos por ellas desplegados en orden a ajustar su proceder al marco de la ley.

6. Señala que no ha existido vulneración al bien jurídico tutelado por el art. 1° de la Ley 18.838, toda vez que se trata de emisiones que han sido expresa y especialmente contratadas y consentidas por los usuarios. Y en este sentido hace presente que el CNTV, ha obviado la especial naturaleza jurídica de la prestación de servicio de televisión de pago en relación a los clientes que lo contratan y la responsabilidad que al usuario cabe en esta materia, alterando con ello los principios en materia de responsabilidad legal contenidos en nuestro ordenamiento jurídico.

7. Finalmente, hace notar que la película “*Wild Things*” (Criaturas Salvajes), fue calificada hace 20 años por el CCC, por lo que, tal como ha hecho la Ilma. Corte de Apelaciones en otros casos de similar naturaleza, al momento de la evaluación de la conducta reprochada, se deben tener presentes los cambios culturales y de criterio que han operado en la sociedad durante este tiempo, sea para absolver a la permisionaria o aplicarle la mínima sanción que en derecho corresponda.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*Wild Things -Criaturas Salvajes*”, emitida el día 02 de mayo de 2018, a partir de las 18:06 hrs., por la permisionaria TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., través de su señal “*EDGE*”;

SEGUNDO: Que, el protagonista de la película Sam Lombardo, es el profesor más popular entre sus alumnas. Entre ellas está Kelly Van Ryan, quien prácticamente lo acosa. Un día Kelly le pide que la lleve hasta su casa. Sam acepta llevarla.

Cuando llegan, sale a recibirlos Sandra, la madre de Kelly, quien está con ropa interior. Intenta seducir a Lombardo invitándolo a tomar una copa, pero él la rechaza. Kelly y Nicole, una compañera del colegio, acuden el domingo a casa de Lombardo para lavar su automóvil como parte de una actividad escolar. Kelly le pide a Nicole que se marche para quedar a solas con su profesor. Se insinúa descaradamente, pero Lombardo no la toma en cuenta. Al día siguiente, Sandra recibe una llamada del colegio avisándole que su hija faltó a clases. Sandra increpa a Kelly, y esta rompe en llanto. Dice extrañar a su padre. Momentos después, confiesa que Sam Lombardo la violó. Sandra decide denunciarlo. La policía desconfía de la acusación y Lombardo no es detenido por falta de pruebas. Sabiendo del poder de los Van Ryan, Sam busca un abogado y da con Kenneth Bowden. Suzie Toller, otra alumna de Lombardo, llama a los oficiales Duquette y Pérez para confesar que también fue violada por Lombardo, y detalla que como en el caso de Kelly, él no eyaculó. Tras el testimonio de Toller, Lombardo es detenido y llevado a juicio. Durante el mismo, Bowden interroga a Suzie, y la atrapa en sus mentiras. Al verse acorralada, Toller confiesa que los hechos denunciados son falsos, pues ni ella ni Kelly fueron violadas. Reconoce que actuó por venganza tras descubrir que ya no era la preferida del profesor, reconociendo, además, que Kelly lo ideó todo impulsada por su amor por Lombardo, y los celos al enterarse que su profesor se acostaba con su madre. La madre de Kelly acepta el consejo de su abogado, y pacta una indemnización de 8,5 millones con Bowden. Lombardo regresa a su departamento. Kelly lo espera con una botella de champán para celebrar el éxito de su plan. Luego se une Suzie. Los tres habían planeado una exitosa estafa. Sam les advierte que deben ser muy cuidadosos. Se besan y supuestamente proceden a tener sexo grupal. Duquette y Pérez sospechan que todo se trata de un montaje, y comienzan a hostigar a Suzie. Consiguen ponerla nerviosa, y llama a Sam. Como no puede ubicarlo, va donde Kelly. Toller está descontrolada, y comienza a pelearse con Kelly, pero segundos más tarde terminan besándose. Duquette graba el encuentro de Kelly y Suzie para intentar incriminarlas, pero el fiscal le resta importancia. Kelly emborracha a Suzie y la lleva donde Sam. Él la mata golpeándola con una botella. La meten en una bolsa plástica, y la lanzan al pantano. Duquette y Pérez siguen la pista

de Suzie, y dan con restos de sangre y dientes en el lugar del asesinato. El fiscal está convencido de que Kelly es la autora del crimen. El profesor nota que Pérez lo vigila y la llama, asegurándole que Kelly amenazó de muerte a muchas personas. Duquette entra a la casa de Kelly. Se produce un enfrentamiento fuera de cámara, y a los minutos sale herido de la casa. Afirma ante sus superiores que fue herido por Kelly, y que tuvo que matarla para poder defenderse. Aunque la policía cree que actuó en defensa propia, es expulsado por actuar de forma imprudente y desobedecer las órdenes de sus superiores. Llegan los resultados que comprueban que los dientes encontrados pertenecen a Toller, y que la autora del crimen es Kelly Van Ryan. Lombardo disfruta de una placentera vida en la playa, donde recibe la visita de Duquette. Dejan en claro su sociedad en la estafa. Salen juntos a navegar. Lombardo hace una maniobra que bota a Duquette del bote. El ex policía consigue subir nuevamente y se enfrentan a golpes. Duquette muere al recibir un dardo envenenado de Suzie, quien fingió su muerte. Momentos después, Sam comienza a sentirse mal. Suzie envenenó su bebida. Mientras Sam flota en el mar, Suzie pilota su velero. Mediante flash backs se demuestra que Suzie ideó el plan para vengarse de Lombardo y Duquette. Fue ella quien se arrancó los dientes para fingir su muerte. También se confirma que Duquette mató a Kelly sin ser agredido, y simuló un ataque. En la escena final, Bowden, quien fue el abogado de Suzie cuando fue encarcelada, reparte el dinero con Toller;

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

CUARTO: Que, el legislador ha definido la observancia dicho principio, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador en aquel precepto legal;

QUINTO: Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador a dicha directriz, es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, en armonía con lo dispuesto en el artículo 1°, que se viene mencionando;

SEXTO: Que, el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuya *ratio legis* es, justamente, salvaguardar el normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes en un contexto de colaboración reglamentaria, prescribe: *“Las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, y aquellas no calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica que incluyan contenidos no aptos para niños y niñas menores de edad, sólo podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección”*;

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

OCTAVO: Que, la película “Wild Things -Criaturas Salvajes”, fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, *“para mayores de 18 años”* en sesión de fecha 19 de abril de 1998; y no existe constancia que la permisionaria haya usado el derecho que le otorga el artículo 17°, de la Ley N° 19.846, para solicitar la recalificación de la película;

NOVENO: De esta manera, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto descrito, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19°, N° 12 inciso 6°, de la Constitución Política de la República; y 1°, 12°, 13° y 33° y siguientes de la Ley N° 18.838; disposiciones referidas al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión; directriz con asidero constitucional que permite el ejercicio -a posteriori en relación a las emisiones televisivas-, de tales potestades constitucionales y legales de supervigilancia y sanción, que esta entidad ejerce con arreglo a la normativa reseñada;

DÉCIMO: Que, despejado esto, cabe señalar que, en la especie, la permisionaria, al haber exhibido una película calificada para “mayores de 18 años” fuera del bloque horario permitido -a partir de las 18:06 hrs.-, ha incurrido en una conducta que contraviene el ordenamiento jurídico vigente.

Específicamente, constituye una infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, correlato normativo del acervo sustantivo del principio del correcto funcionamiento, en su faz protectora de la formación espiritual e intelectual de los menores de edad.

Tal vinculación normativa -reflejo del principio de colaboración reglamentaria que impera en Derecho Público- proviene de la propia Ley N° 18.838, cuyos artículos 12, letra l) y 13, letra b), establecen la potestad del H. Consejo Nacional de Televisión de impedir que menores se vean expuestos a contenidos que pueden dañar su desarrollo, por la vía del establecimiento de un horario de exclusión de tales contenidos.

Dicha colaboración normativa, además, ha sido ratificada por los Tribunales Superiores de Justicia, como se verá;

DÉCIMO PRIMERO: Que, sin perjuicio de lo razonado, como botón de muestra de la misma, se describen los siguientes contenidos, que dan cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además su naturaleza, sino que además de su naturaleza:

- a) (18:28:10 - 18:29:59) Kelly entrega detalles de la forma en que fue violada por su profesor Sam Lombardo. Una cámara de la policía capta su declaración.
- b) (18:44:12 - 18:44:56) Sam Lombardo es perseguido por uno de los hombres que trabajan para los Van Ryan. Lo choca y consigue que su auto caiga al pantano. Lo golpea hasta hacerlo sangrar.
- c) (18:50:04 - 18:51:45) Suzie Toller confiesa a la policía que fue violada hace un año por Sam Lombardo, y entrega detalles de lo sucedido.
- d) (19:09:45 - 19:11:55) Kelly llega con una botella de champagne a celebrar el éxito de su estafa con Lombardo. Se besan. Instantes después aparece Suzie 66 destapando la botella de champagne. Beben, se tocan y se besan. La escena es editada en el segmento final.
- e) (19:20:15 - 19:21:56) Kelly y Suzie pelean en la piscina. Kelly intenta ahogarla dos veces, luego se compadece de ella, se tocan sensualmente y se besan apasionadamente.
- f) (19:24:50 - 19:27:18) (Parte 1) Kelly y Suzie manejan una camioneta bajo estado de ebriedad. Toman alcohol, se besan y fuman marihuana dentro de la camioneta. Bajan a la orilla de un lago y se encuentran con Lombardo.
- g) (19:30:58 - 19:32:32) (Parte 2) Primer plano de una botella de alcohol. Lombardo golpea fuera de cámara a Suzie de forma reiterada. Se ve un primer plano de la botella ensangrentada. Se escuchan los golpes y los gritos de Suzie. Kelly y Sam meten el cuerpo de Suzie dentro de una bolsa y lo esconden en el pantano.
- h) (19:54:39 - 19:55:34) Duquette sube al bote luego de ser lanzado al mar por Lombardo. Se golpean violentamente con palos y fierros, hasta que Suzie le lanza un dardo al policía. Sus pantalones quedan ensangrentados. Lo remata lanzando un segundo dardo a su corazón. Duquette muere en el mar. Su sangre se mezcla con el agua.
- i) (19:54:39 - 19:55:34) Lombardo intenta sacarle los dientes a Suzie con un alicate. No puede hacerlo. Suzie toma un trago de alcohol de la botella, toma el alicate, y se saca los dientes.
- j) (20:04:05 - 20:04:44) Duquette llega a casa de Kelly. Forcejean. Ella lo muerde y le da una bofetada. Él la golpea fuertemente en el estómago. Roba una pistola de un armario, y mata a Kelly. La incrimina con el arma. Luego se dispara en el brazo para fingir una agresión.

DÉCIMO SEGUNDO: Seguidamente, de conformidad con lo que se ha venido razonando, conviene precisar que la aplicación de la normativa reglamentaria expedida por el Consejo Nacional de Televisión a la emisión objeto de control en estos autos, armoniza con lo señalado por la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, en orden a que las Normas Generales mencionadas prohíben legítimamente la transmisión en horario para todo espectador de películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica.

Lo anterior, en tanto se trata de preceptos que han sido dictados por el Consejo en el ejercicio de facultades que le confieren la Constitución y la Ley, y constituyen una derivación del artículo 1° de la Ley N° 18.838, que resguarda el bien jurídico formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud.

De tal modo, según dicha jurisprudencia, aquel criterio es aplicable tanto a los servicios de televisión concesionados como a los permisionarios de servicios limitados de televisión, calidad esta última que ostenta TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A.;

DÉCIMO TERCERO: Luego, resulta conveniente abundar en los fallos que han reconocido las facultades del Honorable Consejo para fiscalizar los contenidos de los servicios de televisión y para sancionarlos en caso de que ellos incumplan el deber de cuidado que les imponen la Ley N° 18.838 y las normas reglamentarias que la complementan.

Al respecto, cabe citar lo que sostuvo la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en un fallo que confirmó una sanción impuesta por el Honorable Consejo a un servicio limitado de televisión, donde señaló: *“Como quiera que sea, la infracción que imputa la exhibición de una película para mayores de*

18 años en una franja para todo espectador no corresponde a una conducta que resulte extraña a lo que exige el sentido común o la ordinaria disposición de las cosas. En cualquier caso, es posible entender que dicho comportamiento no es sino una explicación del propósito de propender al respeto de la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud a que se refiere el inciso 3° del artículo 1° de la citada Ley del Consejo de Televisión”¹;

DÉCIMO CUARTO: A modo de corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excelentísima. Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto²: “Décimo Cuarto: Que actuando dentro de sus facultades el Consejo Nacional de Televisión dictó las “Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión”, publicadas en el Diario Oficial del 20 de agosto de 1993, mediante las cuales prohibió a los servicios de televisión las transmisiones de cualquiera naturaleza que contengan violencia excesiva, truculencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o buenas costumbres, para luego proceder a definir cada concepto. En ese mismo ámbito de competencia dictó las “Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión” estableciendo las franjas horarias en las que pueden ser transmitidas las películas que el Consejo de Calificación Cinematográfica califique para mayores de 18 años, restringiéndolas al horario que va entre las 22:00 y las 06:00 horas. Décimo Quinto: Que los reglamentos antes señalados sólo se circunscriben a particularizar conceptos que se encuentran en la ley y en virtud de ello establecen limitaciones, determinando los horarios en que deben transmitirse algunos programas, con lo cual la obligación derivada del principio de legalidad no se ve cuestionada pues existe una predeterminación normativa de conductas ilícitas que el reglamento concreta con restricciones que no afectan la esencia de los derechos de la empresa DIRECTV Chile Televisión Limitada. Décimo Sexto: Que de conformidad con lo razonado es posible concluir que al dictar el Consejo Nacional de Televisión las normas generales y especiales de contenidos de las emisiones de televisión lo ha hecho dentro del ámbito de su competencia y con ello ha actuado en colaboración a la ley, normas que son aplicables a los servicios de radiodifusión televisiva limitada y que por ende está obligada a cumplir la empresa DIRECTV Chile Televisión Limitada.”;

DÉCIMO QUINTO: Que, cabe observar que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permisionaria a resultas de su incumplimiento³, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario⁴;

DECIMO SEXTO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: “... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁵; indicando en tal sentido que, “Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”⁶; para referirse más adelante, precisamente respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: “Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁷;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, a este respecto, la Excma. Corte Suprema ha resuelto: “Décimo: Que sobre este tópico conviene recordar que en el caso de infracciones a las leyes y reglamentos acreedoras de sanción ellas se producen por la contravención a la norma sin que sea necesario acreditar culpa o 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”⁸;

¹ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012

²Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

³Cfr. Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técno, 4°. Edición, 2° Reimpresión, 2008, p. 392

⁴Cfr. Ibíd., p.393

⁵Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp-97-98.

⁶Ibíd., p.98

⁷Ibíd., p.127.

⁸Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N° 7448-2009.

DÉCIMO OCTAVO: Que, cabe tener presente que, el ilícito administrativo establecido por infringir el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, se caracteriza por ser de *mera actividad* y de *peligro abstracto*, por lo que, para que la falta se entienda consumada, no es necesario que se haya producido un daño material concreto al bien jurídico protegido por la norma, sino que basta con que se haya desplegado aquella conducta que lo coloca en una situación de riesgo, lo que en la especie, se ha verificado con la emisión, fuera del horario permitido, de programación con contenidos calificados como “*para mayores de 18 años*”, a través de la cual, atendida su especial naturaleza, pueda verse afectada negativamente, *la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud*;

DÉCIMO NOVENO: Que, serán desestimadas las alegaciones referentes a 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 lo anterior no constituye excusa legal absolutoria de ningún tipo, ya que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión y 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838, el sujeto pasivo de la obligación de no transmitir películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica fuera del horario permitido es el permisionario, recayendo sobre él la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, resultando, en consecuencia, improcedente la translación de dicha responsabilidad a los usuarios;

VIGÉSIMO: Que, también será desechada la alegación relativa al supuesto carácter genérico de la norma del artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, y la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, ya que, sin perjuicio de la evidente y clara prohibición implícita ahí contenida, relativa a la transmisión de películas calificadas para mayores de 18 por el Consejo de Calificación Cinematográfica fuera del horario comprendido entre las 22:00 y 6:00 hrs, como ocurre respecto a la transmisión de la película objeto de reproche, 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 tales registros 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;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, es necesario dejar establecido que, en su escrito de descargos, la permisionaria cita en apoyo de su tesis, tres sentencias emanadas de la Corte de Apelaciones de Santiago (causas roles 7334-2015; 5170-2016 y 5903-2016) las cuales, según expresa confirmaría sus asertos; en circunstancias que lo cierto es que, en causas roles 6535, 3831 y 5905, todas del año 2016, y de la misma ltma. Corte de Apelaciones, que versaban sobre idéntica materia (emisión de películas para mayores de 18 años, en horario de protección al menor, donde fueron sustituidas las sanciones de multa por amonestaciones), en idénticos términos que los fallos invocados por la permisionaria, fueron objeto de sendos recursos de queja, (55064; 34468; 55187 todos de 2016) y, la Excma. Corte Suprema, conociendo del fondo de los mismos, dejó sin efecto lo resuelto, refutando todos y cada uno de los supuestos que sirvieron de apoyo para establecer la sanción de amonestación y, reestableciendo las sanciones de multa primitivamente impuestas. No solo la Excma. Corte Suprema de Justicia establece el criterio que, la pena procedente para este tipo de infracciones(emisión de películas para mayores de 18 años en horario de protección) debe ser la de multa, por expresa disposición de lo prevenido en el artículo 12 letra l) inc. 5 de la ley 18.838, sino que hace plenamente aplicable a las permisionarias de servicios limitados de televisión las Normas Generales sobre Emisiones de Televisión, refutando cualquier tipo de excusa, como las alegadas por la permisionaria, para justificar su incumplimiento. Sobre el particular, destaca el hecho que las sentencias roles 6535 y 5905 de 2016, corresponden a causas donde la misma permisionaria tuvo participación en ellas;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en línea con todo lo razonado previamente, la norma vulnerada prohíbe la transmisión de películas calificadas para mayores de 18 años en “horario de protección de niños y niñas menores de 18 años”, sin establecer supuestos de ningún tipo que exoneren a sus destinatarios de cumplir con lo ahí ordenado, debiendo la permisionaria cumplir cabalmente con la legislación del Estado de Chile que regula su actividad, por lo que serán desatendidas las alegaciones de la permisionaria en dicho sentido;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en cuanto a las alegaciones relativas a la edición de partes específicas del filme calificado por el Consejo de Calificación Cinematográfica, cabe señalar que el artículo 23 de la Ley N° 19.846, contempla una sanción a quien exhiba una versión distinta a la calificada por dicho organismo, todo ello, sin perjuicio de la posibilidad que le asiste al operador de solicitar una nueva calificación de la versión editada de un film, a objeto de cumplir cabalmente con la legislación del Estado de Chile que regula su actividad.;

VIGÉSIMO CUARTO: En conclusión, los argumentos de la permisionaria, aparecen improcedentes al momento de ponderar la sanción a imponer, en tanto presuponen el desconocimiento de la Ley N° 18.838 y normativa asociada -de orden público- en la transmisión que ha efectuado, lo que contravendría, de ser aceptado, el referido artículo 13° de esa ley, precepto de acuerdo al cual es exclusivamente responsable de lo que trasmite;

VIGÉSIMO QUINTO: Que, de igual manera, en función del artículo 33°, de la misma ley, la magnitud de la sanción a imponer depende de circunstancias asociadas a la gravedad de la infracción expresamente determinadas; en este caso, la reincidencia en la comisión de la misma hipótesis infraccional.

Resulta útil recordar, que la permisionaria se encuentra en dicha situación, concurrencia que, según el artículo 33° de la ley en comento, permite hasta duplicar el monto máximo de la multa ahí contemplada.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en efecto, la permisionaria registra 17 sanciones dentro del año calendario previo a la exhibición de la película fiscalizada, por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, a saber:

- a) Por exhibir la película “Soldado Universal”, impuesta en sesión de fecha 31 de julio de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- b) por exhibir la película “Cobra”, impuesta en sesión de fecha 14 de agosto de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- c) por exhibir la película “Asesinos de Elite”, impuesta en sesión de fecha 23 de agosto de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;
- d) por exhibir la película “El Lobo de Wall Street”, impuesta en sesión de fecha 4 de septiembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- e) por exhibir la película “Nico, sobre la Ley”, impuesta en sesión de fecha 11 de septiembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- f) por exhibir la película “Cobra”, impuesta en sesión de fecha 26 de septiembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- g) por exhibir la película “The Craft”, impuesta en sesión de fecha 6 de noviembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- h) por exhibir la película “Pasajero 57”, impuesta en sesión de fecha 20 de noviembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- i) por exhibir la película “Pasajero 57”, impuesta en sesión de fecha 27 de noviembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- j) por exhibir la película “Mi Abuelo es un Peligro”, impuesta en sesión de fecha 11 de diciembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- k) por exhibir la película “Mi Abuelo es un Peligro”, impuesta en sesión de fecha 18 de diciembre de 2017, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- l) por exhibir la película “Pasajero 57”, impuesta en sesión de fecha 22 de enero de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- m) por exhibir la película “El Perfecto Asesino”, impuesta en sesión de fecha 5 de febrero de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 50 Unidades Tributarias Mensuales;
- n) por exhibir la película “Tres Reyes”, impuesta en sesión de fecha 26 de febrero de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 40 Unidades Tributarias Mensuales;
- o) por exhibir la película “Mulholland Drive”, impuesta en sesión de fecha 19 de marzo de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales; y

- p) por exhibir la película “Wild at Heart”, impuesta en sesión de fecha 26 de marzo de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- q) por exhibir la película “The Profesional”, impuesta en sesión de fecha 09 de abril de 2018, oportunidad en la que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales

VIGÉSIMO SEPTIMO: Lo expuesto, evidencia la actitud reincidente de la permisionaria, calificación que permite a esta entidad autónoma ponderar en base dicho elemento, y a lo expresado en el Considerando Décimo Primero -contenidos fiscalizados y su ponderación por parte de este Consejo-, la gravedad de la infracción y con ello su proporcionalidad, según el artículo 33 de la Ley N° 18.838;

VIGÉSIMO OCTAVO: Así entonces, el Consejo al adoptar el presente acuerdo, no hace sino cumplir con el principio de juridicidad consagrado en el Texto Fundamental;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, estas consideraciones, operan sin perjuicio de la posibilidad que le asiste al operador de solicitar una nueva calificación de la película fiscalizada ante el Consejo de Calificación mentado, de conformidad al artículo 17, de la Ley N° 19.846, a objeto de cumplir cabalmente con la legislación del Estado de Chile relativa a la calificación cinematográfica; lo que no consta en el expediente administrativo; por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la mayoría de los Consejeros y Consejeras presentes, conformada por su Presidenta Catalina Parot y, los Consejeros María Elena Herмосilla, María de los Ángeles Covarrubias, Marigen Hornkohl, Mabel Iturrieta, Esperanza Silva, Genaro Arriagada y Andrés Egaña acordó: rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el artículo 5°, de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, mediante la exhibición, el día 02 de mayo de 2018, a partir de las 18:06 hrs., por su señal “Edge”, de la película “Wild Things -Criaturas Salvajes”, en “horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años”, no obstante su calificación como para mayores de 18 años, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica.

Se deja constancia, que el Consejero Roberto Guerrero informó al Consejo de su inhabilitación para participar en la deliberación y votación de éste acuerdo, absteniéndose de intervenir en cualquier circunstancia incidente en él, sea directa o indirecta.

La permisionaria deberá acreditar el pago de la multa dentro de quinto día de ejecutoriado este acuerdo, exhibiendo el pertinente comprobante de la Tesorería General de la República o, en su defecto, copia debidamente timbrada e ingresada ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de la apelación interpuesta en contra del presente acuerdo, para efectos de suspender los apremios legales respectivos, mientras se tramita dicho recurso.

Atentamente,



JORGE CRUZ CAMPOS
SECRETARIO GENERAL (S)

JCC/pza.