

ORD.: N° 213

ANT.: Cargo notificado mediante oficio CNTV N°1790, de 20 de diciembre de 2017.

MAT.: Comunica que por la unanimidad de los Consejeros presentes se acordó: a) no hacer lugar a la apertura de un término probatorio, y; b) rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Claro Comunicaciones S. A., la sanción de multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 1° de la Ley 18.838, por la vía de la vulneración del Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de su señal "A&E", el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 17:56 Hrs., de la película "El Perfecto Asesino".

SANTIAGO, 12 MAR 2018

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

A : SEÑOR EDUARDO ROSAS MONSALVES
GERENTE DE ASUNTOS JUDICIALES Y CORPORATIVOS DE CLARO COMUNICACIONES S.A.
RINCONADA EL SALTO 5450, HUECHURABA, SANTIAGO

Comunico a usted, que el día 5 de marzo de 2018, el Consejo Nacional de Televisión aprobó el Acta de la Sesión celebrada el lunes 5 de febrero de 2018, en la cual se adoptó el siguiente Acuerdo:

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N°18.838;
- II. El Informe de Caso 5085, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 11 de diciembre de 2017, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo al operador Claro Comunicaciones S.A., por presuntamente infringir, a través de su señal "A&E", el Art. 1° inciso cuarto de la Ley N°18.838 por la vía de la vulneración de la regla dispuesta en el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 17:56 hrs., de la película "El Perfecto Asesino", 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;
- IV. Que, el cargo fue notificado mediante oficio CNTV N°1790, de 20 de diciembre de 2017, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N° 11/2018, la permisionaria señala lo siguiente:

Por la presente, vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 1790 del Honorable Consejo Nacional de Televisión de fecha 20 de diciembre de 2017, notificada a esta parte con fecha 22 de diciembre del presente año, por la exhibición que se habría hecho por parte del permisionario, Claro Comunicaciones S.A., en adelante, CLARO, de la película "El Perfecto Asesino", el día 28 de agosto de 2017 a partir de las 17:56 horas a través de la señal "SPACE".

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el informe P13-17-818-CLARO, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, no se habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 1°, inciso 4° de la Ley N° 18.838 que crea el Consejo Nacional de Televisión por, según señala el Honorable Consejo: “Que, uno de los contenidos atribuidos por el legislador al principio de correcto funcionamiento de los servicios de televisión es la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de los niños y jóvenes, bajo la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud”.

Que la formulación de cargos por infracción al artículo 5° de las Normas Especiales sobre Contenido de las Emisiones de Televisión por la transmisión de la película 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 espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, haciendo mención, entendemos, a lo dispuesto en el artículo 1°, inciso cuarto de la Ley N° 18.838.

En cuanto a los cargos indicados, procedemos a señalar nuestras consideraciones de hecho y de derecho para efectos de solicitar que CLARO 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 y de su imposibilidad de efectuar modificaciones unilaterales a esta última. Lo anterior se ve ratificado por la mediación colectiva de julio de 2012 realizada entre las empresas de telecomunicaciones de Chile, entre ellas, Claro Comunicaciones S.A. y el Servicios 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 ni pueden alterar, editar o modificar el contenido de las transmisiones de dichos canales que llegan a los clientes o suscriptores de CLARO 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 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 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 la existencia de este control parental.

Que, simultáneamente con el mecanismo de control parental ya descrito, CLARO otorga un menú interactivo con suficiente información sobre la programación en forma anticipada a sus usuarios, para así evitar la ocurrencia de los hechos descritos por el actual Ordinario.

CUARTO: que, respecto de la película en cuestión “El Perfecto Asesino” transmitida a través de la señal A&E y de la descripción efectuada mediante los cargos del Honorable Consejo basados en informe P13-17-818-CLARO, se efectúan los siguientes descargos en particular:

Que a juicio del Honorable consejo, el contenido del material audiovisual descrito afecta la “formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud”. Sin embargo:

1. El Informe P13.17.639 CLARO, no señala de qué manera cada escena específica de violencia afecta concretamente la formación espiritual e intelectual de la niñez y de la juventud.

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

POR TANTO,

SOLICITAMOS respetuosamente al Honorable Consejo Nacional de Televisión, tener 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 N° 18.838 y artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenido Contenidos de las Emisiones de Televisión., y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Perfecto Asesino”, emitida el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 17:56 hrs., por la permissionaria Claro Comunicaciones S.A., través de su señal “A&E”;

SEGUNDO: Que, “El Perfecto Asesino”, es una película de acción que relata que relata la vida de un asesino a sueldo llamado León, quien entabla una relación de amistad con Matilda, una niña que pierde a su familia y queda al cuidado de León.

León es un asesino a sueldo que vive solo en Nueva York, en el barrio La pequeña Italia. La mayor parte de sus trabajos provienen de un mafioso italiano llamado Tony, quien es dueño de un pequeño restaurante de barrio. León es una persona solitaria que como hobby practica calistenia y cuida una planta que tiene en su departamento.

Un día al llegar a su departamento León ve fumando en el pasillo a Matilda, una niña de doce años, con su cara lastimada. El padre de Matilda era utilizado por agentes corruptos de la DEA para almacenar droga, a cargo de los policías corruptos esta Norman Stanfield, quien le da un día al padre de Matilda para recuperar el diez por ciento de una carga faltante. Al día siguiente vuelven los agentes de la DEA por su droga, el padre le insiste a Stanfield que no la tiene, pero este no le cree y mata a toda la familia de Matilda, (padre, madre y a sus dos hermanos). Al llegar a su departamento Matilda se da cuenta de que algo extraño y peligroso está sucediendo y al pasar frente a la puerta sigue caminando como si esa no fuera su casa, llega a tocar la puerta al departamento de León muy nerviosa, casi llorando y rezando para que le abrieran la puerta, sabiendo que de eso dependía su vida. Afortunadamente León abre la puerta y permite que Matilda entre a su hogar.

Una vez adentro del departamento Matilda se da cuenta del “trabajo” que desarrolla León y le pide que, si ella también puede ser “Limpiadora”, principalmente para vengar la muerte de su hermano pequeño de 4 años, quien era el único integrante de la familia a quien Matilda realmente quería.

A cambio, se ofrece como ayudante en las labores domésticas de la casa y a sacar a León de su analfabetismo. León está un poco contrariado, ya que considera que ser un “limpiador” no es un trabajo para una niña, Matilda a modo de respuesta y demostración de que sí puede hacer ese trabajo toma una pistola y da tres tiros al aire. Finalmente, León acepta la oferta y ambos comienzan a trabajar juntos, construyendo un vínculo profesional y emocional, transformándose León más bien en un padre que en un jefe para Matilda.

Se van del departamento a alojar a un hotel y el recepcionista dice que no pueden tocar el instrumento que supuestamente lleva adentro del estuche que trae consigo que, en realidad, son armas, a lo que la Matilda agrega que practicará despacio.

Luego, cuando debe llenar el formulario de ingreso, Matilde le pide que por favor lo deje hacerlo a ella (pues León es analfabeto).

Con estas dos reacciones, Matilda le demuestra a León que ella es inteligente y sagaz. En esta relación que se va construyendo Matilda reconoce a León que se está enamorando de él. León se dirige donde Tony a hablar sobre su dinero. Tony actúa como banco y le guarda los honorarios que León va obteniendo por sus trabajos. Matilda regresa al hotel y sale camino a su casa.

Burla a los guardias custodios de la escena del crimen, entra a su casa, toma un osito de peluche y de un escondite secreto toma un fajo de billetes. Cuando estaba por irse del lugar, llegan tres policías, dos de los cuales estaban interrogando a Stanfield por la tragedia acontecida en ese lugar. Al retirarse los policías, Matilda sigue a Stanfield hasta su oficina de la DEA, logrando sortear las barreras y llegando hasta un baño donde tiene un encuentro con Stanfield.

Stanfield no acepta la muerte de sus hombres y se dirige donde Tony a pedirle explicaciones y saber el paradero de León. Luego, viene un caos, un gran enfrentamiento donde León se “disfraza” de policía para poder escabullirse entre los mismos policías casi desapercibido, excepto por Stanfield que se da cuenta que algo raro pasa. Justo cuando León se aprestaba a salir del hotel es abatido por Stanfield, quien le dispara por la espalda. Stanfield se acerca a un moribundo León, quien con mucho esfuerzo le dice “Es de Matilda” y le entrega un objeto. Stanfield lo abre, se da cuenta que es un seguro de granada, le rasga el chaleco y se ve una serie de granadas y se produce una gran explosión. Matilda se dirige a ver a Tony, como le había ordenado León. Al llegar Tony, ya sabe que León está muerto, no le dará más que unos pocos dólares de la fortuna que Tony le tenía guardada a León.

Matilda le pide trabajo, pero Tony le grita que él no puede dar trabajo a una niña de doce años. Al no tener donde ir se dirige a un hogar para niños donde ella ya había estado, es aceptada. Matilda se dirige a un parque dentro de la escuela para plantar la planta de León y para que pueda echar raíces, como le había pedido León.

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 al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, como el permanente respeto observado a través de su programación a los contenidos a dicho principio atribuidos por el legislador -Art. 1° de la Ley N°18.838-;

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

SEXTO: Que, el Art. 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, 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 “El Perfecto Asesino” fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “*para mayores de 18 años*” en sesión de fecha 13 de diciembre de 1994;

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

DÉCIMO: Que, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el asunto sub-lite, en atención a los deberes y atribuciones establecidos en los artículos 19° N°12 inciso 6° de la Constitución Política de la República y 1°, 12°, 13° y 34° de la Ley 18.838, de 1989, disposiciones referidas al principio del *correcto funcionamiento* de los servicios de televisión, ejercitando siempre un control de índole represiva sobre

el contenido de su emisiones, de conformidad a la directriz sistémica establecida en el artículo 19° N° 12 inciso 1° de la Carta Fundamental;

DÉCIMO PRIMERO: Que, la permisionaria, al haber exhibido una película calificada para “*mayores de 18 años*”, fuera del bloque horario permitido, en el caso particular, a partir de las 17:56 hrs., ha incurrido en una conducta que contraviene el ordenamiento jurídico vigente, lo que en la especie es constitutivo de infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, sin perjuicio de lo razonado, los contenidos de la película que a continuación se describen, dan cuenta no solo de la efectividad de su transmisión, sino que además de su naturaleza:

(18:21:10-18:30:35) Stanfield llega a casa de Matilda con un escuadrón de sus policías corruptos a buscar el saldo de droga que les debe el padre de Matilda. Stanfield rompe el cerrojo de la puerta principal de un tiro de escopeta. Con la misma arma, entra a la casa, le dispara a la hermana de Matilda, quien logra escapar. Luego, abre la puerta del baño, en donde estaba la madre de Matilda en la tina, quien también es asesinada de un tiro de escopeta.

Luego Stanfield persigue a la hermana por toda la casa mientras grita “Papá, papá” y le dispara por la espalda. Mientras el contingente espera afuera y León observa todo lo que puede por el ojo mágico de la puerta, a continuación, Stanfield, encuentra al padre en el comedor y comienza a hablarle sobre música clásica. Les da órdenes a sus matones de dar vuelta el departamento en busca de la droga. Alguien suelta un disparo y comienza una gran balacera en la que resulta muerto el hermano pequeño de Matilda. El padre intenta escapar, pero también es abatido por Stanfield, quien muy enojado porque le ensuciaron su traje, se ensaña con el padre y le propina varios balazos, mientras está en el suelo moribundo.

Sacan del departamento a Stanfield para que se calme un poco, y se asoma una vecina anciana reclamando por el ruido. Le dicen que entre, ella no obedece y Stanfield le propina un tiro muy cerca de ella para que no moleste más. Luego, se ve a Matilda que entra al edificio cargada de abarrotes y en cámara lenta se observa cómo avanza por el pasillo camino a su departamento y se escucha que lo hombres se dicen:

Hombre: «*Benny desbarata esa cocina hasta que encuentres la droga que falta*».

Hombre 2: «*Mira lo que hicieron y mataron a un niño de 4 años ¿por qué tenías que hacer esto?*».

Al cruzar frente a su puerta, ve a su padre muerto tendido en el suelo sobre un charco de sangre.

Mientras León seguía toda la escena a través del ojo mágico de la puerta de su departamento, Matilda sigue caminando y llega a tocar el timbre de la puerta de León. Mientras espera, balbucea entre sollozos: “*Por favor, por favor*”. León abre y Matilda entra.

DÉCIMO TERCERO: Que, de conformidad a lo que se ha venido razonando, la aplicación de la normativa reglamentaria expedida por el Consejo Nacional de Televisión a la emisión objeto de control en estos autos, coincide con lo señalado por la jurisprudencia reiterada de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago y la Excelentísima Corte Suprema, en orden a que las *Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión* (hoy Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión) prohíben legítimamente la transmisión en *horario para todo espectador* de películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica, pues se trata de preceptos que han sido dictados por el Honorable Consejo en el ejercicio de facultades que le confieren la Constitución y la Ley, y que ellos son 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, dicha preceptiva es aplicable, tanto a los servicios de televisión concesionados como a los servicios de televisión de pago;

DÉCIMO CUARTO: Que, resulta conveniente abundar en los fallos mediante los cuales nuestros tribunales superiores de justicia 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, a título meramente ejemplar, 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 QUINTO: Que, como 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 SEXTO: 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 13° inciso 2° de la Ley N° 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 permisionaria³;

DÉCIMO SÉPTIMO: 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 incumplimiento⁴, en la cual el análisis de consideraciones de índole subjetiva, atinentes tanto al actuar del infractor como de sus consecuencias, resulta innecesario⁵;

DÉCIMO OCTAVO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional señala, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que *“... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”⁶*; 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”⁷*; para referirse, más adelante, precisamente a la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 1° de la Ley N° 18.838), *“Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”⁸*;

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

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

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

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

⁵ Cfr. *Ibid.*, p.393

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

⁷ *Ibid.*, p. 98.

⁸ *Ibid.*, p.127.

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

VIGÉSIMO: 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° 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 permissionaria, 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;

VIGÉSIMO PRIMERO: 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 permissionaria cumplir cabalmente con la legislación del Estado de Chile que regula su actividad, por lo que serán desatendidas las alegaciones de la permissionaria en dicho sentido;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, cabe tener presente que la permissionaria registra seis 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 “*El Especialista*”, impuesta en sesión de fecha 12 de septiembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- b) por exhibir la película “*El Especialista*”, impuesta en sesión de fecha 26 de septiembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- c) por exhibir la película “*El Lobo de Wall Street*”, impuesta en sesión de fecha 7 de noviembre de 2016, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- d) por exhibir la película “*El Último Boy Scout*”, impuesta en sesión de fecha 28 de noviembre de 2016, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- e) por exhibir la película “*El Último Boy Scout*”, impuesta en sesión de fecha 16 de enero de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- f) por exhibir la película “*Soldado Universal*”, impuesta en sesión de fecha 31 de julio de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;

antecedentes que, en conjunto a la cobertura nacional de la permissionaria, será tenido en consideración al momento de resolver el presente asunto controvertido;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, sin perjuicio de todo lo referido, se hace necesario el dejar establecido que el H. Consejo Nacional de Televisión se encuentra legalmente facultado, entre otras cosas, para fijar normas para sancionar la emisión de programas que contengan violencia excesiva, truculencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o las buenas costumbres, así como también normas que impidan que los menores se vean expuestos a programación y publicidad que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental ¹⁰. Es en el marco de dicha obligación y potestad conferida, es que se encuentra facultado - y obligado- para determinar la hora a partir de la cual puede ser transmitido material fílmico calificado como inapropiado para menores de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica ¹¹; y es que fueron dictadas las Normas

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

¹⁰ Art. 12 letra l) de Ley 18.838.

¹¹ Art. 13 letra b) *ibid*.

Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, cuyo artículo 5, prohíbe la transmisión de películas calificadas por el Consejo de Calificación Cinematográfica, fuera de la franja horaria establecida, que media entre las 22:00 y 06:00 hrs., constituyendo la conducta reprochada en este caso, una clara y específica transgresión al precepto reglamentario in comento, por lo que;

VIGÉSIMO CUARTO: Que finalmente, y sin perjuicio de todo lo razonado previamente, será tenido especialmente en consideración, a la hora de determinar el quantum de la pena pecuniaria a imponer, la naturaleza misma de los contenidos calificados en su oportunidad como para mayores de 18 años, por parte del Consejo de Calificación Cinematográfica; 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 apertura de un término probatorio, y; b) rechazar los descargos presentados por la permisionaria y aplicar a Claro Comunicaciones S. A., la sanción de multa de 50 (cincuenta) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 1° de la Ley 18.838, por la vía de la vulneración del Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, a través de su señal "A&E", el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 17:56 Hrs., de la película "El Perfecto Asesino", 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. Lo anterior, sin perjuicio del derecho del canal de solicitar al Consejo de Calificación Cinematográfica la recalificación del material. 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.