

ORD.: N° 214

ANT.: Cargo notificado mediante oficio CNTV N°1788, de 20 de diciembre de 2017.

MAT.: Comunica Acuerdo que rechaza los descargos presentados y aplica a DIRECTV Chile Televisión Limitada, 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 18:02 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 GIANPAOLO PEIRANO BUSTOS
DIRECTOR LEGAL DE DIRECTV CHILE TELEVISIÓN LIMITADA
AVDA. VITACURA 4380, PISO 10, LAS CONDES, 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 5086, 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 DIRECTV Chile Televisión Limitada, 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 18:02 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°1788, de 20 de diciembre de 2017, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N° 3509/2017, la permisionaria señala lo siguiente:

Por la presente vengo en responder a la formulación de cargos, notificada por oficio ordinario N° 1788/2017 del Honorable Consejo Nacional de Televisión, por la exhibición de la película "El Perfecto Asesino" el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 18:02 hrs., por la señal "A&E", no obstante, su contenido inadecuado para ser visionado por menores de edad, en opinión del Honorable Consejo Nacional de Televisión.

Conforme al oficio antes indicado, que se basa en el Informe de Caso Nr. P13-17-816-DIRECTV elaborado por el Departamento de Supervisión del Honorable Consejo Nacional de Televisión, DIRECTV Chile Televisión Limitada habría infringido el artículo 5° de las

Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 2016, que dispone que 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 pueden ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección, esto es, el que media entre las 06:00 y las 22:00 hrs, de acuerdo al artículo 2° de las mismas Normas. Agrega que el legislador ha definido la observancia al principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión, como el permanente respeto, a través de su programación, a los contenidos señalados en el inciso cuarto del artículo 1° de la ley N° 18.838, entre ellos, la salvaguarda del normal desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes, bajo la formulación del respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud.

Al respecto de los hechos expuestos formulamos el siguiente descargo:

Que la formulación de cargos realizada por el Honorable Consejo Nacional de Televisión carece de sustento legal toda vez que para configurar la infracción a la disposición legal que a su entender ha sido vulnerada por DIRECTV Chile Televisión Limitada ("DIRECTV"), dicho organismo ha omitido del análisis efectuado a la conducta de DIRECTV la existencia del elemento subjetivo necesario en materia punitiva sea esta en el ámbito penal o administrativo (ius puniendi del Estado) para que un actor sea considerado sujeto de un cargo o posible sanción en definitiva. En efecto el Honorable Consejo Nacional de Televisión al formularle a DIRECTV cargos por la exhibición de la película "El Perfecto Asesino" no hace otra cosa que estimar que DIRECTV voluntariamente ha dirigido todo su actuar (ya sea de forma dolosa o culposa) en contra de la disposición que se estima infringida, en circunstancias que el carácter o esencia de los servicios de televisión que brinda DIRECTV, en los hechos, hace materialmente imposible infringir la normativa materia del presente descargo.

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

El Honorable Consejo no puede sino entender que, atendida la naturaleza del servicio de televisión que presta DIRECTV para ésta resulta imposible suspender y/o alterar partes específicas de los contenidos difundidos a través de todas y cada una de las señales que puede vender al público, ya sea de películas, de programas o de otros contenidos de naturaleza diversa que, tal como es de su conocimiento, es enviada directamente por el programador, dueño de la señal, de manera tal que es inalterable por parte de DIRECTV. Esta es la diferencia fundamental que existe entre el concesionario de televisión de libre recepción y el permisionario de servicios limitados de televisión, puesto que el primero controla directamente su emisión y por lo tanto se sitúa en una posición de sujeto activo de infracción a la disposición del artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, ya sea de forma culposa o dolosa, en cambio el segundo difunde o redifunde emisiones sin tener el poder de control técnico y material que es necesario para ponerse en incumplimiento a la disposición legal antes señalada.

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

Que, además, y dado el carácter especial que tiene este servicio limitado de televisión, es el usuario o cliente de DIRECTV quien controla lo que se puede ver o no en la medida que por el solo hecho de recibir el decodificador de la señal satelital, recibe además un control parental, con lo cual la niñez queda protegida por quien es llamado directamente a protegerla, es decir, el padre o la madre o guardador que controla lo que sucede dentro del hogar.

En efecto, para recibir la señal desde el espacio, el usuario de DIRECTV recibe un sistema de control parental integrado mediante el cual, el usuario puede diferenciar los contenidos y horarios de la programación que recibe, filtrando lo que se puede ver o no en el hogar. Dicho control parental, que se incluye como herramienta gratuita en todos los planes de DIRECTV, permite bloquear por defecto, toda la programación calificada para mayores de 18 años, lo que impide acceder a cualquier película que tenga esta calificación, salvo que se cuente con el número de la clave ingresada por el cliente, persona plenamente capaz desde el punto de vista legal. Esta herramienta es fundamental, ya que permite bloquear el acceso a todas las películas de cierta calificación elegida por el cliente, no teniendo que hacerlo para cada caso particular.

En consecuencia, frente al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, DIRECTV no puede sino encontrarse situado en una posición de cumplimiento, toda vez que a través del control parental que gratuitamente distribuye a sus suscriptores, así como de la calificación y reseña de las películas o programas que asimismo gratuitamente pone a disposición de sus suscriptores, a través de la pantalla y revistas, cumple con la normativa vigente, puesto que la señal, recibida directamente desde el espacio por el usuario, puede y es controlada por éste a su entero arbitrio en base al sistema integrado de control parental.

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

De sostener el argumento esgrimido por este Honorable Consejo, debería incluso suspenderse determinadas señales de televisión, lo que implicaría claramente, una función de censura.

Finalmente, no es posible desconocer que el legislador, respecto de la infracción al artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, ha puesto de cargo de los particulares el perseguir o denunciar las infracciones contempladas en dicho artículo, con lo cual pareciera entender el especial carácter o esencia de los servicios limitados de televisión, donde los principales guardianes y controladores de la correcta formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud son precisamente aquellos adultos que habiendo contratado la prestación del servicio de televisión DIRECTV acceden asimismo a un control parental incorporado por defecto.

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

Sin perjuicio de todo lo señalado precedentemente y según lo informado por el proveedor de contenido HBO (dueño de la señal A&E), "El Perfecto Asesino" fue exhibida a través del canal A&E cumpliendo con las restricciones de contenido en los distintos territorios en los cuales se transmite su señal, toda vez que los suscriptores cuentan con métodos gratuitos de control de lo que se ve en el hogar. Específicamente, el Operador permite al suscriptor ejercer control parental de la programación mediante el bloqueo de contenido no apto para menores de edad. En efecto, los suscriptores pueden utilizar estos controles para bloquear los programas según su clasificación u horario. Por ejemplo, cuando un padre o adulto responsable de un menor no quiere recibir la transmisión de una película que está clasificada como inapropiada para menores de edad, tiene la opción de bloquear cualquier programación que cumpla con dicha calificación. Este mecanismo, permite cumplir las expectativas de los suscriptores en relación con el contenido y visualización de los servicios.

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

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “El Perfecto Asesino”, emitida el día 28 de agosto de 2017, a partir de las 18:02 hrs., por la permisionaria DIRECTV, 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, Matilda 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, 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: 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 18:02 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 PRIMERO: 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 SEGUNDO: 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 TERCERO: 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 CUARTO: 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*

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.

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 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 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;

DÉCIMO NOVENO: Que, a este respecto, la Excm. 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, 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 absoluta 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 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 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;

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

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

⁵Cfr. *Ibid.*, p.393

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

⁷*Ibid.*, p.98

⁸*Ibid.*, p.127.

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

VIGÉSIMO SEGUNDO: 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, como pretende en sus descargos, 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, en los términos de lo dispuesto en el artículo 40° bis de la Ley 18.838;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, cabe tener presente que la permisionaria 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
- 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 200 Unidades Tributarias Mensuales;

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

VIGÉSIMO CUARTO: 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 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 QUINTO: 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,

¹⁰ Art. 12 letra l) de Ley 18.838.

¹¹ Art. 13 letra b) *ibid.*

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados y aplicar a DIRECTV Chile Televisión Limitada, 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 18:02 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.