

ORD.: N° 1694

ANT.: Cargo notificado mediante oficio CNTV N° 1.313, de 10 de octubre de 2017

MAT.: Comunica Acuerdo que rechaza los descargos presentados por la permisionaria y aplica a DIRECTV CHILE TELEVISIÓN LIMITADA, la sanción de multa de 200 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 y con ello, en definitiva, el artículo 1°, inciso cuarto de la Ley N° 18.838 mediante la exhibición, el día 10 de junio de 2017, a partir de las 12:25 hrs.

SANTIAGO, 01 DIC 2017

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 27 de noviembre de 2017, el Consejo Nacional de Televisión aprobó el Acta de la Sesión celebrada el lunes 20 de noviembre de 2017, 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;
- II. El Informe de Caso P13-17-591-DIRECTV, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 26 de septiembre de 2017, se acordó formular cargo al operador DIRECTV Chile Televisión Limitada, por presuntamente infringir, a través de su señal "ISAT", el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 10 de junio de 2017, a partir de las 12:25 hrs., de la película "The Craft", 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° 1.313, de 10 de octubre de 2017;
- V. Que, en su escrito de descargos, ingreso CNTV N° 2827/2017, la permisionaria señala, en síntesis, que los cargos no tienen sustento legal, primero, porque se habría omitido la ponderación -en el procedimiento administrativo-, de consideraciones subjetivas que rodearon comisión de la infracción y, por tanto, se habría presumido por esta entidad la voluntad de actuar dolosa o culposamente contra la norma infringida.

Expresa, también, que atendidas las características del servicio que presta, carece de prerrogativas para alterar la programación que envían sus proveedores extranjeros, o para revisar en forma previa los contenidos, resultando desproporcionada la imposición de esa obligación.

De igual manera, añade que la responsabilidad por los contenidos visionados por los menores recae en un adulto, quien contrata el servicio y dispone del mecanismo de "control parental" y de diversas informaciones sobre los contenidos pudiendo decidir los contenidos a visualizar; siendo dicha persona a quien -legitimada, de acuerdo a la

Ley N° 18.838 para interponer la denuncia-, corresponde decidir la programación que los menores verán y controlar el respeto a la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud. Por esta razón, esgrime la incompatibilidad entre el actuar de oficio del CNTV y el ejercicio de esa facultad de denuncia.

Finalmente, expone que la película en cuestión habría sido editada en el extranjero con el fin de que pueda ser exhibida en horario para menores y, de esa manera, no infringir la normativa vigente.

En atención a todo lo anterior, solicita la absolución o, en subsidio, aplicar la mínima sanción posible;

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “The Craft”, emitida el día 10 de junio 2017, a partir de las 12:25 hrs., por la permissionaria DIRECTTV Chile Televisión Limitada, través de su señal “ISAT”;

SEGUNDO: Se trata de una película de ficción donde 4 jóvenes estudiantes experimentan con rituales de magia, levitación, hechicería popular y fascinación. El embrujo y el encantamiento atrae a las jovencitas por ese componente mágico- emocional que les lleva a experimentar con lo cotidiano, los afectados serán sus propios compañeros de escuela.

En el film, Sarah Bailey (Robin Tunney), es una jovencita que llega a la ciudad de Los Ángeles en compañía de su padre y de su madrastra, para terminar su secundaria. Ella no conoce a nadie de la ciudad, el ingreso al colegio católico St. Benedict's le permitirá rápidamente encontrar nuevos amigos.

Chris Hooker (Skeet Ulrich), un joven que cree tener especial aceptación entre sus compañeras, se le acerca y la invita a salir, en esa primera salida Chris quiere tener relaciones sexuales con Sarah, ella se excusa, ya que estima que el sexo es algo importante y además quiere mantener su virginidad.

Al volver a clases, ella se entera que Chris ha comentado cosas que no ocurrieron en la cita, ante lo cual la reputación de Sarah está por los suelos.

En clase, Sarah ha jugado con un lápiz, que logra por psicoquinésis mantener en el aire y girando sobre la cubierta de su escritorio, esa acción atrae a su compañera Bonnie (Neve Campbell), quien comenta a Nancy y Rochelle, lo que ha presenciado.

Nancy Downs (Fairuza Balk), Rochelle (Rachel True) y Bonnie tienen fama entre sus compañeros de ser “las brujas del curso”, han experimentado algunos ritos de magia negra y ahora se les sumará Sarah.

Luego de los comentarios de Chris, Sarah está desamparada, con el apoyo de Bonnie ingresa al grupo de las brujas y así podrán invocar a los cuatro puntos cardinales para un ritual pagano que las jovencitas llaman Manon, que no es bueno ni malo, sino más bien una fuerza elemental de la naturaleza.

Gracias al poder de Sarah, son capaces ahora de realizar magia real y experimentan con la levitación, entre otros rituales.

En un rito de iniciación las cuatro jóvenes tienen deseos que esperan se realicen: Sarah quiere que Chris se enamore bobamente de ella, Rochelle por su parte quiere que Laura Lizzie, una compañera, deje de molestarla por ser afroamericana, la maldice pidiendo que se le caiga el cabello y Bonnie sólo quiere eliminar las cicatrices por quemadura que le desfiguraron la espalda. Nancy no ha pedido nada dejándose llevar por los celos que le provoca la relación entre Chris y Sarah ya que ella siempre ha estado interesada en su compañero.

Los deseos se empiezan a cumplir, Chris está enamorado de Sarah, Nancy provoca un infarto a su padrastro quien le deja un dinero a su madre y a ella que les permite mejorar su calidad de vida, Bonnie se recupera de sus cicatrices y Rochelle disfruta con la calvicie de Laura.

Nancy pide obtener todo el poder que Manon puede ofrecer, obteniendo una magia considerablemente mayor a los de sus amigas.

Sarah quiere revertir el hechizo que tiene a Chris enamorado, le acepta una cita para hablar de sus sentimientos, él la agrede e intenta violarla.

Ante el ataque, Sarah va en busca de ayuda, Nancy decide vengarse y lo asesina con ayuda de los poderes que le ha entregado Manon.

Sarah se aleja de sus amigas, ellas a cambio, la atormentan con pesadillas, donde le hacen creer la muerte de su padre y su madrastra.

Sarah visita a Lirio una mujer que vende libros de magia, la que le comenta que la madre de Sarah era también bruja, le dice que le pida a Manon poderes.

Nancy, Bonnie y Rochelle usan sus poderes para llevar a Sarah al suicidio.

Sarah invoca a Manon con ayuda del espíritu de su madre muerta y tras obtener el poder enfrenta a Nancy, Sarah inicia una lucha de poderes, donde vence fácilmente a Nancy. Sarah le prohíbe a Nancy hacer daño, se lo prohíbe.

Días después, Sarah se encuentra en su casa junto a su padre, lo del accidente existió en sus sueños, la visitan Bonnie y Rochelle para averiguar si aún tiene poderes ya que ellas los han perdido.

Sus amigas creen que Sarah también perdió sus poderes y se burlan de ella, ignorando que puede oírlos, Sarah provoca que un rayo desprenda una rama del árbol del jardín que por centímetros casi la aplasta mientras comenta: "Tengan cuidado, no querrán acabar como Nancy".

Nancy está internada en un manicomio, aún se cree con poderes, asegura poder volar... estoy volando, "estoy volando", le comenta a su enfermero quién le ha inyectado un remedio para tranquilizarla;

TERCERO: Que, en virtud de lo prescripto 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 de dicho principio, 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 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 -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 referidas 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 "The Craft" fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, "*para mayores de 18 años*" en sesión de fecha 30 de mayo de 1996;

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 12:25 hrs., ha incurrido en una conducta que contraviene el ordenamiento jurídico vigente, 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 respecto de su calificación, 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:

- a) (13:01) *“Liviana como pluma, liviana como pluma, tiesa como tabla, tiesa como tabla”*, murmuran Sarah, Nancy y Bonnie. Han logrado hacer levitar a Rochelle y la suspenden en el aire a un metro del suelo, reconociendo con sorpresa sus poderes, están atónitas con el hechizo que mantiene en trance a Rochelle, que logra recuperar su estado normal al entrarla madre de Bonnie a la habitación que estaba iluminada por velas. La madre piensa que las jovencitas consumían drogas.
- b) (13:07) El curso está en la piscina del colegio en clase de saltos, una broma más de Laura a Rochelle que el profesor interrumpe, Rochelle sobre el trampolín se apresta a saltar, mientras Laura percibe la caída de su cabello, el profesor comprueba la cabeza con piel a la vista, Rochelle con una sonrisa en sus labios realiza un salto perfecto.
El médico dermatólogo de Bonnie observa como mágicamente desaparecen las cicatrices de la espalda de la jovencita, la especialista sólo se atreve a decir *“funcionó, funcionó...”*
- c) (13:11) El padrastro de Nancy le levanta sus vestimentas, la madre le reprocha y le sugiere ser un verdadero padre para su hija, hija que según el hombre fue producto de una relación sexual de pago. El hombre intenta agredir a la madre de Nancy, ella reacciona y mira fijamente el pecho del hombre, provocándole un IAM. Madre e hija ríen, el hombre tenía un fondo de jubilación que les mejora la calidad de vida a Nancy y a su madre.
- d) (13:22) Invocando a los guardianes de las torres de vigilancia de los puntos cardinales, las jovencitas solicitan poderes del aire y la invención, piden que las escuchen, piden a los poderes del fuego y sentimientos, del agua y de la intuición, de la madre y de la tierra, piden con un puñal en la mano por sus magias, llaman a la sabiduría de las serpientes, a los guardianes de los crueles océanos, piden revelaciones en una especie de altar que han preparado en una playa. Las fuerzas invocadas con rayos y truenos aceptan sus súplicas, los demonios las han escuchado, Manon está ahí. Un gran rayo impacta a Nancy, ella tiene los poderes. Camina sobre las aguas.
- e) (13:36) Nancy ha tomado el cuerpo de Sarah, Chris cree estar con ella. Sarah se presenta y le exige a Nancy terminar con su juego, Nancy encuentra a Chris un promiscuo que la enamoró a ella y ahora está loco por Sarah. Nancy lo castiga, genera un viento que arrastra el cuerpo del joven que es expulsado por una ventana, la caída desde la altura mata a Chris.
- f) (13:59) Sarah ha pactado nuevas fuerzas con Manon, éste le señala que Nancy abusó de los poderes. Sarah enfrenta a Nancy, con su mirada le deforma manos y cabeza, el cuerpo de Nancy es atacado por insectos, insectos que brotan por su boca. Nancy parece arrepentida, Sarah le prohíbe que haga daños a terceros y a ella misma, se lo prohíbe, se lo prohíbe.

Intempestivamente Nancy extrae un puñal e inicia un combate final de poderes, el viento acompaña las maldiciones y golpes, Nancy parece recuperar sus poderes, un mueble cae sobre el cuerpo de Sarah, Nancy la busca Sarah no está, sólo está su ropa, al intentar atravesar el pecho de Sarah con su puñal, ésta recupera su cuerpo y golpea brutalmente con sus pies a Nancy, le reitera que le está prohibido hacer daño. Sarah tiene los poderes de Manon;

DÉCIMO SEGUNDO: 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;

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

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 de radiodifusión televisiva limitada y que por ende está obligada a cumplir la empresa DIRECTV Chile Televisión Limitada.”;*

DÉCIMO QUINTO: Efectuada esta vinculación fáctico-normativa, corresponde hacer referencia a los descargos de la permisionaria -reseñados en los vistos de este acuerdo.

Desde ya, corresponde aclarar que dichas alegaciones no resultan suficientes para exonerar a la permisionaria de la responsabilidad infraccional en que ha incurrido, toda vez que el artículo 13° inciso 2° de la Ley N° 18.838 la hace exclusivamente responsable de todo aquello que transmita o retransmita a través de su señal -aun cuando sea vía satélite. Además, conviene traer a colación el hecho 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 permisionaria en orden a que materialmente le resulta imposible intervenir la programación³.

Más aún, sus justificaciones resultan inadmisibles, tanto por cuanto materialmente la programación puede ser conocida anticipadamente y confrontada con la calificación vigente en Chile, y, además, cualquier impedimento contractual que pudiese prestar asidero a lo que alega no tiene mérito jurídico justificatorio para incumplir la legislación específica relativa a la regulación de la televisión y la Constitución Política Chilena.

En este sentido, son los contratos que suscribe y las relaciones con sus proveedores de contenido -de la permisionaria-, los que deben adaptarse a la ley y a la Constitución chilena en lo tocante al espectro del alcance de su artículo 19 N° 12, inciso sexto, y no al revés pues nos encontramos frente a una materia de orden público no disponible por la autonomía de la voluntad;

DÉCIMO SEXTO: Respecto a que no existiría un análisis, por parte del CNTV al formular cargos, de las condiciones subjetivas de su conducta, es útil precisar que ello no es necesario dentro del contexto regulatorio de los servicios de televisión.

La Convención de los Derechos del Niño, en su Preámbulo establece que el niño, por encontrarse en situación de vulnerabilidad física y mental necesita de cuidados especiales, y es así como en sus párrafos 1 y 2, garantiza dos derechos que resultan esenciales dentro de la arquitectura de protección de los menores de edad: el derecho a que se considere y tenga en cuenta de manera primordial su *interés superior* en todas las medidas o decisiones que le afecten, tanto en la esfera pública como privada, y el derecho a ver adecuadamente cautelado su *bienestar*.

Así, es dicho interés protectorio el que debe ser resguardado y debidamente analizado en cuanto a su concurrencia, lo que se cumple, en este caso, al razonar sobre los contenidos inapropiados para ser visionados por menores que fueron efectivamente transmitidos, y no respecto la intención de la permisionaria, resultando sustancial recordar que la hipótesis infraccional se ha verificado por

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

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

el sólo hecho de transmitir material calificado por el organismo competente para mayores de 18 años de edad en un horario excluido de tal posibilidad, tal como lo dispone la normativa vigente.

En este sentido, la doctrina acota en relación a este tópico, en vínculo con la naturaleza de las infracciones administrativas -como la que ha cometido la permissionaria-, que tal relación “... 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)”⁴; aludiendo, 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”⁵.

Además, 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”⁶.

Además, se debe recordar lo que indica el tratadista Alejandro Nieto en su obra “Derecho Administrativo Sancionador”⁷, donde expresa que “por simple inobservancia puede producirse responsabilidad en materia sancionadora”⁸. Además, este autor agrega que en el Derecho Administrativo Sancionador “predominan las llamadas infracciones formales, constituidas por una simple omisión o comisión antijurídica que no precisan ir precedidas de dolo o culpa ni seguidas de un resultado lesivo. El incumplimiento de un mandato o prohibición ya es, por sí mismo, una infracción administrativa”⁹.

Y luego concluye: “la infracción administrativa está conectada con un mero incumplimiento, con independencia de la lesión que con él pueda eventualmente producirse y basta por lo común con la producción de un peligro abstracto. Y tanto es así que semánticamente es ese dato del incumplimiento –literalmente: infracción– el que da el nombre a la figura, con la que se identifica”¹⁰.

En la especie, entonces, la hipótesis infraccional se ha verificado por el sólo hecho de transmitir material calificado por el organismo competente para mayores de 18 años de edad en un horario excluido de tal posibilidad, lo que no ha sido controvertido por la permissionaria;

DÉCIMO SÉPTIMO: Respecto al control parental y puesta a disposición de información relativa a los contenidos que se transmiten -que permitirían limitar los contenidos que se exhiben a través de sus señales por parte de los usuarios-, debe indicarse que esto no constituye excusa legal absoluta de ningún tipo, ya que, conforme a las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, y artículo 13° 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 permissionario, 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.

Los padres no prestan un servicio de televisión regulado por ese régimen, y en su labor de educación podrán contratar o no servicios de televisión, pero jamás se puede afirmar que a quienes se dirigen las transmisiones o difusión de programas de televisión, sean quienes deban velar porque se respete la normativa vigente, desde que quien ofrece el producto y lo trasmite es a quien corresponde la sanción y no al cliente”¹¹.

⁴Barros, Bourie, Enrique, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp- 97-98.

⁵Ibíd., p. 127.

⁶Corte Suprema, sentencia de 25 de enero de 2010, recaída en la causa Rol N°7448-2009.

⁷ Nieto García, Alejandro “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Técnos, 4ª. Edición, 2ª. Reimpresión, 2008.

⁸ Ibíd., p. 392.

⁹ Ibíd., p. 393.

¹⁰ Ibíd.

¹¹ Sentencia rol N° 474-2016. I. Corte de Apelaciones de Santiago. En el mismo sentido sentencias roles Nos. 4973, 8603 y 10855, todas de 2015, y 917-2016, del mismo Tribunal.)

En síntesis, es sobre la entidad permisionaria en quien recae la responsabilidad de todo aquello que emita a través de sus señales, y no obsta a esta conclusión el hecho que no exista denuncia de algún particular respecto a esta emisión, 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, así, la facultad conferida a los particulares la posibilidad de formular una denuncia -artículo 40° bis de la Ley 18.838-, perfectamente compatible con la fiscalización de oficio.

En efecto, esta institución autónoma opera en pos de la protección de los intereses y bienes jurídicos colectivos presentes en el artículo 1° de la ley N° 18.838, concretando el mandato de promoción del bien común y servicialidad a la persona humana del artículo 1° de la Carta Fundamental, razón por la cual, máxime tomando en cuenta que cumple funciones de administración pública revestida de autonomía constitucional, su actividad debe ser permanente al servicio de tales valoraciones, no pudiendo delegar las potestades públicas por ley entregadas. Ello, obviamente, manifiesta armonía con el principio de juridicidad presente en los artículos 6° y 7° de la Constitución;

DÉCIMO OCTAVO: Finalmente, respecto a la supuesta edición de la película, 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 (artículo 17 de esa ley) a objeto de cumplir cabalmente con la legislación del Estado de Chile relativa a la calificación cinematográfica -que, igualmente, posee asidero en el artículo 19 N° 12, de la Carta Fundamental-, lo que no consta en el expediente administrativo, de manera que resulta obvio que el film exhibido mantiene su calificación para mayores de 18 años; no correspondiendo a esta entidad fiscalizadora analizar la pertinencia de las modificaciones que supuestamente se habrían hecho por parte de un particular, como es la permisionaria;

DÉCIMO NOVENO: En conclusión, los argumentos de la permisionaria aparecen improcedentes, en tanto pretenden exonerarla del cumplimiento 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°, inciso segundo de esa ley;

VIGÉSIMO: De esta manera, el Consejo al adoptar el presente acuerdo, no ha hecho más que cumplir con sus potestades constitucionales, legales y con el principio de juridicidad consagrado en el Texto Fundamental;

VIGÉSIMO PRIMERO: Finalmente, 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 1° de la Ley N° 18.838 en conexión con el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, a saber:

- a) por exhibir la película "*El corruptor*", impuesta en sesión de fecha 8 de agosto de 2016, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- b) 2 sanciones por exhibir la película "*El especialista*", impuestas en sesiones de 12 y 26 de septiembre de 2016, oportunidades en las 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; y
- d) 2 sanciones por exhibir la película "*El último boy scout*", impuestas en sesiones de 28 de noviembre de 2016 y 16 de enero de 2017, oportunidades en las que fue condenada al pago de una multa de 20 y 150 Unidades Tributarias Mensuales, respectivamente;

Lo expuesto, evidencia la actitud reincidente de la permitida, calificación -entre otras-, que permite a esta entidad autónoma ponderar en base a dicho elemento la gravedad de la infracción y con ello, la proporcionalidad de la sanción que se impondrá, según lo estimado en el artículo 33, de la Ley N° 18.838, por lo que,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la unanimidad de los Consejeros presentes, acordó rechazar los descargos presentados por la permitida y aplicar a DIRECTV CHILE TELEVISIÓN LIMITADA, la sanción de multa de 200 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 y con ello, en definitiva, el artículo 1°, inciso cuarto de la Ley N° 18.838 mediante la exhibición, el día 10 de junio de 2017, a partir de las 12:25 hrs. y por medio de su señal ISAT, de la película "The Craft", 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.

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

Atentamente,



JORGE CRUZ CAMPOS
SECRETARIO GENERAL (S)

JCC/pza.