

ORD.: 1828

ANT.: Cargo notificado mediante CNTV N°1573 de 05 de octubre de 2018.

MAT.: Comunica Acuerdo de Consejo que rechaza los descargos y aplica a TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S. A., la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 8 de mayo de 2018, a partir de las 14:01 hrs., de la película "Promesas del Este".

SANTIAGO, 22 NOV 2018

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

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

Comunico a usted, que el día 19 de noviembre de 2018, el Consejo Nacional de Televisión aprobó el Acta de la Sesión celebrada el lunes 12 de noviembre 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 C-6248, elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV;
- III. Que, en la sesión del día 24 de septiembre de 2018, acogiendo lo comunicado en el precitado informe, se acordó formular cargo al operador TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., por presuntamente infringir, a través de su señal "EDGE", el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 8 de mayo de 2018, a partir de las 14:01 hrs., de la película "Promesas del Este" (Eastern Promises), 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°1573 de 05 de octubre de 2018, y que la permisionaria presentó sus descargos oportunamente;
- V. Que, la permisionaria, representada por el abogado don Claudio Monasterio Rebolledo, mediante ingreso CNTV 2447/2018 formula sus descargos, fundándolos en las siguientes alegaciones:
  1. Acusa que en el procedimiento habría una presunta infracción al principio de legalidad y tipicidad consagrado en el art. 19 N° 3 de la Constitución, por cuanto la conducta infraccional que se le imputa no se encuentra debidamente descrita en los cuerpos normativos que se pretende aplicar.
  2. Afirma que los cargos son infundados e injustos, por cuanto TEC ha tomado todas las medidas a su alcance tendientes a impedir la exhibición de series y películas inapropiadas en *horario para todo espectador*, entre las que se cuentan:
    - a) La película fue previamente editada, eliminándose el contenido inapropiado de las escenas violentas o con imágenes inadecuadas para ser vistas por menores de 18 años, incluyendo las escenas cuestionadas. Estimando que de la simple lectura de la descripción de las escenas cuestionadas no se vislumbra un contenido especialmente inapropiado o muy distinto al de una película actual de acción.

- b) Entrega de información a los programadores de la normativa legal y reglamentaria que rige en nuestro país para suministrar servicios de televisión, destacando particularmente la segmentación horaria dispuesta por el CNTV para exhibir material fílmico calificado para mayores de 18 años de edad.
- c) Análisis previo de la programación de las distintas señales de televisión a fin de prevenir la exhibición de material que vulnere la normativa vigente.
- d) Puesta a disposición de sus clientes de herramientas útiles y pertinentes que les permiten tener absoluto control sobre el acceso a las señales que contraten, mediante el sistema denominado “control parental”. En este sentido, destacan la puesta a disposición de los usuarios, a través del sitio web, de información sobre el uso del sistema de control parental.
- e) Distribución de las señales en “barrios temáticos”, a fin de precaver que los menores de edad accedan a señales que no sean acordes con su etapa de desarrollo.
3. Reitera que la conducta preventiva de TEC, así como la imposibilidad de intervenir en el material exhibido por las señales de televisión, determinan la ausencia de culpa respecto de su representada. En este sentido, agrega que no se le puede reprochar a TEC por conductas que no le son imputables, ya que la responsabilidad sobre los contenidos transmitidos es privativa de los programadores de cada una de las señales.
4. Hace hincapié en que, con anterioridad, el H. Consejo ha absuelto a otras permisionarias de similares cargos teniendo en consideración los esfuerzos por ellas desplegados en orden a ajustar su proceder al marco de la ley.
5. Señala que no ha existido vulneración al bien jurídico tutelado por el art. 1° de la Ley 18.838, toda vez que se trata de emisiones que han sido expresa y especialmente contratadas y consentidas por los usuarios. Y en este sentido hace presente que el CNTV, ha obviado la especial naturaleza jurídica de la prestación de servicio de televisión de pago en relación a los clientes que lo contratan y la responsabilidad que al usuario cabe en esta materia, alterando con ello los principios en materia de responsabilidad legal contenidos en nuestro ordenamiento jurídico.
6. Alega que las restricciones horarias no son aplicables a los permisionarios de televisión satelital, ya que su representada no es dueña de las señales que retransmite, de manera que le es imposible, desde el punto de vista técnico, alterar la programación.
7. Finalmente, en subsidio, para el caso de que el H. Consejo desestime sus alegaciones y defensas, y decida condenar a Telefónica por infracción al *correcto funcionamiento de los servicios de televisión*, solicita que se le imponga la mínima sanción que corresponda de acuerdo al mérito del proceso, invocando como argumento una serie de fallos en que la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago rebajó el monto de las sanciones impuestas por el CNTV a permisionarias de televisión, y,

## CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el material fiscalizado en estos autos corresponde a la película “*Promesas del Este*” (*Eastern Promises*) emitida el día 8 de mayo de 2018, a partir de las 14:01 hrs. por la permisionaria TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S.A., través de su señal “EDGE”;

SEGUNDO: Que, la «*Eastern Promises*» relata la historia de una matrona que desea descubrir la relación de una niña con la poderosa mafia rusa en Londres. El film muestra la implantación de esta mafia en Inglaterra y sus violentos métodos para mantener diversos negocios ilegales.

Un Azim (Mina E. Mina), dueño de la peluquería Azim´s Barbers se encuentra cortando el cabello a un cliente, cuando llega su sobrino Ekrem (Josef Altin), Azim le dice que tome la navaja y que acabe con el ruso, mientras su tío retiene al cliente, toma la navaja y procede a cortar su garganta.

De noche una mujer adolescente llega a una farmacia descalza pidiendo unos medicamentos, los cuales, según la explicación del encargado, sólo se venden con una prescripción médica. La joven parada frente al mostrador sufre una hemorragia, cayendo desmayada al suelo. Es llevada a un hospital donde es atendida por la matrona llamada Anna Khitrova (Naomi Watts), al revisar su bolso encuentra un diario de vida, el que es guardado por la matrona. En el pabellón con sus signos vitales débiles la joven madre muere, quedando su hija recién nacida en cuidados intensivos. Al día siguiente, Anna encuentra a su tío Stepan (Jerzy Skolimowski) en la cocina viendo el diario de la joven fallecida, Stepan le pregunta de qué se trata y porqué ella lo tiene en su poder, Anna le explica que lo tomó del bolso de una paciente que falleció en el pabellón. Al leer una parte del diario Anna se percata que la joven se llama Tatiana y que abandonó Rusia luego de la muerte de su padre.

Anna al llegar al restaurante Trans Siberiano se encuentra con Kirill Vor (Vincent Cassel) junto a Nikolai Luzhin (Viggo Mortensen), espera a que se retiren para tocar la puerta del restaurante, momento en que es recibida por Semyon Vor (Armin Mueller-Stahl), padre de Kirill quien le dice que está cerrado, Anna le da una tarjeta de presentación, la cual llama la atención de Semyon por el apellido Knitrova y finalmente la hace pasar. Anna le entrega la tarjeta del restaurante que encontró en el diario de Tatiana, para comprobar si él la conocía, sin embargo, el hombre responde que no. Anna le comenta que quiere ver si tiene parientes en el país para que se hagan cargo de la lactante y que tendrá que traducir el diario de vida. Semyon le propone que le lleve el diario al día siguiente para que él lo traduzca, y si figuran nombres de parientes, él los contactará. Anna al salir del restaurante se encuentra con Nickolai, quien la invita a tomar un trago, pero ella no acepta y se va en su moto.

Esa noche en el Trans Siberiano durante una cena familiar, Kirill recibe una llamada y sale junto a Nickolai y Azim a la barbería, al llegar Azim abre una congeladora donde se encuentra el cuerpo del ruso a quien degolló su sobrino Ekrem, juntos pretenden deshacerse del cuerpo. Nickolai se hace cargo diciendo que salgan ya, porque debe cortar los dedos y sacar los dientes. Al terminar ya amanece, Nickolai y Kirill llevan el cuerpo en una bolsa y lo tiran al río para que se lo lleve la corriente. Anna llega antes de la hora indicada al restaurante a reunirse con Semyon para que le traduzca el diario de vida de Tatiana. Al sentarse le pasa fotocopias del libro y guarda el original con la intención de entregarlo a la lactante cuando esta sea mayor. Al salir, Anna intenta hacer partir la moto, pero queda en panne. Es ayudada por Nickolai quien la lleva a su casa. Mientras viajan en el auto Anna le pregunta si alguna vez conoció a alguien llamada Tatiana, él responde que sí, que ha conocido a muchas, entonces Anna agrega que la joven estaba embarazada y él responde que no la conoce. Anna le explica que murió en su turno en el hospital y que tuvo una hija, teniendo sólo catorce años de edad.

A la mañana siguiente, encuentran el cadáver del ruso, el cual es periciado por un detective de la policía inglesa. Al revisar el cuerpo confirman que se trata de un miembro de la mafia rusa y que tenía rango de capitán por los tatuajes que traía impreso en su cuerpo, además y por la forma en que fueron mutilados sus dedos, se deduce que serían expertos las personas encargadas de hacer desaparecer el cadáver. El otro detective le indica que se encontró algo más, mostrándole un texto escrito en un papel. Anna está en su habitación y es interrumpida por su madre quien le dice que su tío tiene algo que comentarle, Stepan le muestra el diario lo que hace enojar a Anna. Ella le dice que ya le pidió a otro que lo tradujera ya que el no quiso hacerlo. Stepan le explica que no lo muestre a nadie porque lo detallado en el diario es complicado, ya que habla de agujas, violación y prostitución. La madre le explica a Anna que Stepan le comentó que Tatiana al llegar a Londres terminó en manos de Vory V Zakone. Anna le comenta si en estos días no encuentra un pariente enviarán a la menor a un orfanato.

Kirill junto a unas prostitutas y mientras una de ellas baila en una barra (Pole dance), se acerca a Nickolai y le pregunta cuál de ellas van a coger. Nickolai mientras besaba a una mujer sentada en sus rodillas le dice que lo deje tranquilo disfrutar, pero Kirill luego de romper una botella de vodka lo toma y le dice que quiere que elija a una, para asegurarse de su hombría. Nickolai elige a una y se va a una habitación.

Anna en el hospital y con la menor en brazos es sorprendida por Semyon, quien le dice que está sorprendido con la traducción ya que su hijo es mencionado varias veces en sucesos que están fuera de la ley, agregando que no quiere que la policía lo lea, y le ofrece negociar. Luego la madre de Anna en su casa, escribe lo que su hermano le traduce -la voz de Tatiana en ruso con la traducción en GC en pantalla- se refiere: «Me tiraron por la escalera y caí en unos sacos como de papas, Kirill bajó atrás de mí, me pegó hasta que sangré, trató de violarme... pero no pudo, eso lo enojó más y más y siguió pegándome, finalmente bajó su padre, fue el padre quien me violó. Le gritó a su hijo «Nunca domarás al caballo si no lo quiebras, Kirill» llega en ese momento Anna y les comenta que Semyon la visitó en el hospital para que le entregue el diario a cambio de la dirección de Tatiana en Rusia. Anna, junto a su madre y su tío están en un local de comida rápida donde esperan entregar el libro, pero llega Nickolai, le dicen que se lo entregarán a cambio de la dirección, pero él le dice que no sabe de qué hablan y se va. Al día siguiente Nickolai le lleva la moto a Anna y junto con eso le entrega la dirección de la familia de Tatiana, pero le recomienda que no lo entregue ya que esa ciudad tiene mala reputación.

Azim le comenta a Semyon que los chechenos lo querían matar por haber degollado a uno de los suyos y que lo dejaron con vida a cambio que les entregue a Kirill. Semyon le dice que no vuelva a negociar con ningún miembro de su familia a sus espaldas y que además les diga a los chechenos que les entregará a Kirill en dos días. Semyon luego de preguntarle si se había encargado de Stepan a Nickolai, le ofrece estrellas -tatuajes que llevan las grandes familias de la mafia rusa-. Luego de la realización de la ceremonia que permite formar parte de la familia Vor, Nickolai es invitado a los baños públicos por Azim quien lo entrega a los chechenos haciéndoles creer que se trataba de Kirill. Nickolai al ser atendido en el hospital, es visitado por el agente del FSB (Ex KGB) para indicar que la sección rusa de Scotland Yard solicitó oficialmente a la embajada rusa, que su misión secreta en Londres se dé por terminada. Nickolai le muestra los tatuajes de las estrellas y le dice que remplazará a Semyon como jefe de la organización en Londres. Le comenta que necesita que lo arreste, ya que él tiene pruebas de que tenía relaciones sexuales con una menor y que la prueba es la hija de ambos, y por ende que invente una excusa para tomarle una muestra de sangre.

Finalmente, luego de sacarle la muestra de sangre, Semyon se da cuenta que querían relacionarlo con la menor, y su hijo Kirill roba a la lactante para lanzarla al río. Anna se da cuenta que la menor no estaba en el hospital y la salva junto a Nickolai antes que Kirill la arrojará. Nickolai termina como jefe de la mafia y Anna junto a su madre y su tío al cuidado de la menor;

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 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 “Promesas del Este” (*Eastern Promises*) fue calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica, “para mayores de 18 años” en sesión de fecha 14 de enero de 2008;

NOVENO: Que, la exhibición de una película calificada para “mayores de 18 años”, fuera del bloque horario permitido, colisiona con lo prescripto en el artículo 5 de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión;

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

- a) (14:02) Mientras Azim le corta el cabello a un cliente, le comenta de un sobrino que vive con él. Llegando en ese momento su sobrino Ekrem. El cliente dice que lo ve normal y le estira la mano para saludarlo. Ekrem nervioso no se la da. Azim comenta que no le ayuda en nada, levanta una navaja y le dice que la tome, Ekrem responde negativamente. Azim dice a su cliente, ¿lo ves? Teníamos un acuerdo y ahora se echa para atrás. El cliente se ríe y comenta que lo deje tranquilo, ya que es obvio que tiene algo psicológico. Azim le insiste diciendo que tome la navaja y le grita ¡acaba con este ruso! Ekrem toma la navaja y mientras su tío retiene al cliente, Ekrem le corta la garganta hasta darle muerte.
- b) (14:18) Azim al abrir una congeladora se aprecia el cuerpo del ruso degollado, Kirill ratifica positivamente reconocerlo y agrega que era como un hermano para él, añadiendo además que ahora parece un mugroso helado. Azim responde que tenga un poco de respeto por los muertos, Kirill saca de su bolsillo un sobre con dinero y le dice que eso es respeto, y se lo entrega, luego le ordena a Nickolai que se haga cargo mientras escupe el cuerpo. Nickolai al tocar al difunto, se escucha como si fuera madera, y le pide a Azim un secador de pelo y lo comienza a secar. Le introduce la mano en la chaqueta y saca su billetera, diciéndole a Azim que pensaba que quería los \$6.50., como broma. Le tira la billetera diciéndole que la queme. Luego les comenta a ambos que cortara los dedos y sacará los dientes para que salgan. Toma un alicate y comienza a cortarlos.
- c) (14:33) En la playa colocan una carpa para tapar un cuerpo encontrado, llega el agente de FSB para peritar el cuerpo sin vida. Otro agente que se encontraba en el lugar, le dice que parece de la mafia rusa. El agente levanta la basta del pantalón y se ve una estrella tatuada en la rodilla y dice que es miembro de Vory V Zakone, y que la estrella significa que no se hinca ante nadie, agrega además que en las cárceles rusas sus vidas están escritas en el cuerpo -mientras revisa los tatuajes del pecho- indicando que el cadáver corresponde a un capitán y que fue procesado profesionalmente -mientras toma una de las manos con los dedos cortados-. El otro agente le comenta que encontraron algo más en el cuerpo -entregándole un papel escrito dentro de un sobre plástico.
- d) (15:31) <sup>1</sup> Azim lleva a Nickolai a los baños públicos (Sauna), y le explica que Semyon recomienda esos lugares para las reuniones de negocios. Luego le comenta que están perdiendo conexión con Kabul, cada dos o tres semanas por culpa de los americanos. Agrega que Valery Nabokov importa flores y televisores al país, y que son uno en diez -refiriéndose que uno de cada diez televisores lleva cargamento adentro-. Nickolai le pregunta donde los descargan, Azim le dice que le responderá luego que vuelva del baño. Azim al estar vistiéndose en los camerinos llegan dos chechenos y se sientan a su lado, Azim les dice que Kirill está adentro -refiriéndose a Nickolai- y que lo reconocerán por las estrellas tatuadas en su pecho. Los dos chechenos entran y encuentran a Nickolai sentado. Al ver las estrellas, uno de ellos saca un corvo y comienzan una pelea, el checheno le propina un corte en su pecho, pero Nickolai se defiende golpeándolo;

DÉCIMO PRIMERO: 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

<sup>1</sup> Escena descrita fue editada en relación a la escena real.

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 SEGUNDO: 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”*<sup>2</sup>;

DÉCIMO TERCERO: Que, como corolario de lo anteriormente referido, dicho criterio ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, quien sobre este punto ha resuelto<sup>3</sup>: *“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 CUARTO: Que, cabe observar que, basta la simple inobservancia de la norma infringida para que se produzca la responsabilidad infraccional que le cabe a la permissionaria a resultados de su incumplimiento<sup>4</sup>, por lo que, el análisis de consideraciones de índole subjetiva relativas, tanto al proceder del infractor, como a sus consecuencias, resulta innecesario<sup>5</sup>;

DECIMO QUINTO: Que, en igual sentido, la doctrina nacional ha señalado, respecto a la culpa que le cabe al infractor en estos casos, que: *“... supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad administrativa (en una ley, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)”*<sup>6</sup>; indicando en tal sentido que, *“Es práctica común que por vía legislativa o administrativa sean reguladas actividades que presentan riesgos. Las consideraciones que sigue al legislador son esencialmente preventivas”*<sup>7</sup>; para referirse más adelante, precisamente

<sup>2</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 12 de abril de 2012, recurso Rol 474-2012

<sup>3</sup> Corte Suprema, sentencia de 21 de septiembre de 2012, recurso Rol 2543-2012.

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

<sup>5</sup> Cfr. Ibíd., p.393

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

<sup>7</sup> Ibíd., p.98

respecto de la omisión de un deber de cuidado (como el establecido en el artículo 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión), en los términos siguientes: *“Del mismo modo como ocurre cuando el daño es producido por una acción, la infracción a un deber legal de actuar es suficiente para dar por acreditada la culpa. En otras palabras, hay culpa infraccional por el solo hecho de no haberse ejecutado un acto ordenado por la ley”*<sup>8</sup>;

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

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

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

DÉCIMO NOVENO: Que, también será desechada la alegación relativa al supuesto carácter genérico de la norma del artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, y la supuesta falta de tipicidad de la conducta sancionada, ya que, sin perjuicio de la evidente y clara prohibición implícita ahí contenida, relativa a la transmisión de películas calificadas para mayores de 18 por el Consejo de Calificación Cinematográfica fuera del horario comprendido entre las 22:00 y 6:00 hrs, como ocurre respecto a la transmisión de la película objeto de reproche, la acción constitutiva de infracción siempre será la misma *-transmisión de registros audiovisuales que atenten contra el principio del correcto funcionamiento de los servicios de televisión-* correspondiendo a este H. Consejo determinar, si la transmisión de tales registros constituye una infracción a la normativa vigente, todo a través de un debido proceso, contradictorio y afecto a revisión por parte de los Tribunales Superiores de Justicia;

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

<sup>8</sup>Ibíd., p.127.

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

Sobre el particular, destaca el hecho que las sentencias roles 6535 y 5905 de 2016, corresponden a causas donde la misma permisionaria tuvo participación en ellas;

VIGÉSIMO 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;

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

VIGÉSIMO TERCERO: Que, cabe tener presente que la permisionaria registra diecisiete sanciones por infringir el artículo 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, durante el año calendario anterior a la emisión de los contenidos reprochados, a saber:

- a) 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;
- b) por exhibir la película "Cobra", impuesta en sesión de fecha 14 de agosto de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- c) por exhibir la película "Asesinos de Elite", impuesta en sesión de fecha 23 de octubre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;
- d) por exhibir la película "El Lobo de Wall Street", impuesta en sesión de fecha 4 de septiembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- e) por exhibir la película "Nico, Sobre la Ley", impuesta en sesión de fecha 11 de septiembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 100 Unidades Tributarias Mensuales;
- f) por exhibir la película "Cobra", impuesta en sesión de fecha 26 de septiembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- g) por exhibir la película "The Craft", impuesta en sesión de fecha 6 de noviembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- h) por exhibir la película "Pasajero 57", impuesta en sesión de fecha 20 de noviembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- i) por exhibir la película "Pasajero 57", impuesta en sesión de fecha 27 de noviembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- j) por exhibir la película "Mi Abuelo es un Peligro", impuesta en sesión de fecha 11 de diciembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;
- k) por exhibir la película "Mi Abuelo es un Peligro", impuesta en sesión de fecha 18 de diciembre de 2017, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 150 Unidades Tributarias Mensuales;

- l) por exhibir la película "Pasajero 57", impuesta en sesión de fecha 22 de enero de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- m) por exhibir la película "El Perfecto Asesino", impuesta en sesión de fecha 5 de febrero de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 50 Unidades Tributarias Mensuales;
- n) por exhibir la película "Tres Reyes", impuesta en sesión de fecha 26 de febrero de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 40 Unidades Tributarias Mensuales;
- o) por exhibir la película "Mullholland Drive", impuesta en sesión de fecha 19 de marzo de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales;
- p) por exhibir la película "Wild at Heart", impuesta en sesión de fecha 26 de marzo de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 20 Unidades Tributarias Mensuales;
- q) por exhibir la película "El Perfecto Asesino", impuesta en sesión de fecha 9 de abril de 2018, oportunidad en que fue condenada al pago de una multa de 200 Unidades Tributarias Mensuales

antecedentes que, en conjunto con el alcance nacional de la permisionaria, serán tenidos en consideración al momento de determinar el *quantum* de la pena a imponer;

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy, por la mayoría de los Consejeros y Consejeras presentes, conformada por su Presidenta Catalina Parot, y los Consejeros Mabel Iturrieta, María de los Ángeles Covarrubias, Marigen Hornkohl, Esperanza Silva, Genaro Arriagada, Gastón Gómez y Andrés Egaña, acordó rechazar los descargos y aplicar a TELEFÓNICA EMPRESAS CHILE S. A. la sanción de multa de 200 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, contemplada en el artículo 33° N°2 de la Ley N°18.838, por infringir el Art. 5° de las Normas Generales Sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión mediante la exhibición, el día 8 de mayo de 2018, a partir de las 14:01 Hrs., de la película "Promesas del Este" (*Eastern Promises*), en "horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años", no obstante su calificación como *para mayores de 18 años*, practicada por el Consejo de Calificación Cinematográfica. Se deja constancia que, todo lo anterior, es sin perjuicio del derecho del permisionario a solicitar al Consejo de Calificación Cinematográfica, una posible recalificación del material audiovisual.

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

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

Atentamente,



JORGE CRUZ CAMPOS  
SECRETARIO GENERAL (S)