

Santiago, catorce de marzo de dos mil veinticuatro.

Vistos y considerando:

Primero: Que comparece Luis Contreras Ordenes, abogado, en representación de **Claro Comunicaciones S.P.A. (Claro)**, e interpone recurso de apelación en contra de la decisión contenida en Ordinario N° 914, de fecha 22 de noviembre de 2023, del **Consejo Nacional de Televisión (CNTV)**, que impuso a la reclamante el pago de una multa de 40 UTM a la recurrente.

Indica la multa impuesta tiene su origen en la formulación de cargos por infringir los artículos 1° de la Ley N° 18.838 y 5° de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, debido a la exhibición de la película “THE FOREVER PURGE-LA PURGA POR SIEMPRE”, el día 15 de marzo de 2023 a partir de las 11:40 horas, a través de la señal HBO, canal 90, en horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años.

Indica que presentó sus descargos con fecha 21 de diciembre de 2022 y pidió que no se aplicara sanción alguna debido a que: (i) la parrilla programática no es definida por Claro y existe imposibilidad tanto técnica como contractual de alterar la misma; (ii) Claro actuó de forma diligente para cumplir con la normativa vigente; (iii) Claro ha actuado de buena fe; y, (iv) no existe necesidad de sanción alguna, entre otros motivos.

Continúa exponiendo que el CNTV negó a su parte la posibilidad de rendir prueba, procedido a sancionar a su representada sobre la base de un hecho que pudo haber sido desmentido. Enfatiza que existía un hecho sustancial, pertinente y controvertido de gran relevancia para determinar si procedía imponer alguna sanción a Claro, como lo es determinar si su parte podría haber controlado o alterado la señal del programador.

Asevera que no es admisible que el Consejo aplique sanciones destinadas a concesionarios a los permisionarios, de forma indistinta. En este contexto sostiene que la normativa sanciona a los concesionarios por incumplimiento del artículo 6° del reglamento denominado “*Normas especiales sobre contenidos de las emisiones de televisión de 1993*”, que no es aplicable a permisionarios como Claro COMUNICACIONES S.P.A puesto que son en sí servicios pagados.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TJWCXMEXCWX

Concluye que el horario de protección no afecta a su representada, puesto que no existe un “horario para todo espectador” aplicable a los permisionarios de servicios limitados de televisión, siendo solo responsables en lo que se refiere al “correcto funcionamiento” contemplado en el artículo 1º de la Ley N° 18.838.

Reafirma su argumento, expresando que a su representada se encuentra imposibilitada, tanto técnica como contractualmente, para modificar los contenidos enviados previamente y de manera directa por el programador vía satélite, retransmitidos finalmente a los televisores de los suscriptores o clientes, como sí pueden hacerlo, en cambio, las estaciones de televisión abierta o las que suministran televisión por cable, razón por la que entrega a sus clientes el control parental, para que sean los padres quienes controlen el contenido que es visto por los menores de edad.

Finalmente alude al principio de proporcionalidad que debe regir en la aplicación de la sanción administrativa, el que, según expone, ha sido desconocido.

Solicita se acoja el recurso, dejando sin efecto la multa cursada por el Honorable Consejo Nacional de Televisión materia de este recurso, por corresponder a una actuación arbitraria y/o ilegal, sin fundamente alguno, o bien para el caso improbable que se mantenga la multa sea ésta rebajada de acuerdo a los principios que inspiran el derecho administrativo sancionador como lo son los de proporcionalidad y racionalidad, con costas.

Segundo: Que al informar la recurrida solicita el rechazo del recurso, con costas, explicando que sancionó a la permisionaria Claro Comunicaciones S.P.A. por infracción al artículo 1º inciso cuarto de la Ley 18.838, al no observar el principio constitucional del “*correcto funcionamiento de los servicios de televisión*”, según lo dispuesto por el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de Chile, en relación con los artículos 1º, 12 letra l), 13 letra b), 33 inciso final y demás pertinentes de la Ley 18.838, por la vía de la vulneración de los artículos 1º, 2º y 5º de las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión (al no respetar la regla del horario de protección de los menores de edad), conducta infraccional configurada por la exhibición de la película “The Forever Purge – La Purga por



Siempre”, el día 15 de marzo de 2023, dentro del bloque horario protegido, no obstante su calificación para mayores de 18 años efectuada por el Consejo de Calificación Cinematográfica.

Arguye que mediante certificado emitido por el Consejo de Calificación Cinematográfica (CCC), se indica que la película “The Forever Purge – La Purga por Siempre”, fue calificada para mayores de 18 años, con fecha 14 de julio de 2021. Sobre este punto, agrega, que un informe elaborado por el Departamento de Fiscalización y Supervisión del CNTV, en base a antecedentes de doctrina científica especializada y de jurisprudencia, acredita que los contenidos audiovisuales efectivamente exhibidos en el día fiscalizado, incluyen un hilo argumental donde se exponen escenas que podrían afectar negativamente el proceso del normal desarrollo de la personalidad de los niños, destacando particularmente el hecho que durante la emisión se pueden ver imágenes expresas de asesinatos, sangre y tortura físicas y psicológicas por parte de un grupo de personas que forman parte de un movimiento clandestino que estiman que no es suficiente una noche anual de anarquía y asesinatos, así que deciden continuar cometiendo asesinatos en Estados Unidos, persiguiendo con énfasis a inmigrantes latinos.

Argumenta que dicho contenido puede provocar en los niños, atendida la especial naturaleza, sentimientos de impotencia, indefensión, horror y miedo intenso, conllevando incluso la posibilidad que sufran pesadillas producto de los contenidos inapropiados para ellos, así como que se vean influenciados por modelos de conducta de igual naturaleza, que pueden afectar el normal desarrollo de su formación espiritual e intelectual, y en definitiva, su proceso de socialización.

Asegura que el procedimiento administrativo ha sido respetuoso del debido proceso y del derecho a defensa de la permisionaria, y que respecto de la no apertura de un término probatorio en este caso, recalca que la permisionaria –en sus descargos- no negó ni contradijo los hechos imputados en la formulación de cargos, por lo que, al acreditar el Consejo que la permisionaria emitió los contenidos reprochados en *horario de protección* de los menores de edad, limitándose, en sus descargos, a cuestionar la calificación jurídica de los



mismos por parte de este Consejo y, al no aportar en su escrito antecedentes con la gravedad, idoneidad y pertinencia suficientes para excluir su responsabilidad infraccional, en atención a los antecedentes disponibles se procedió a analizar y contestar sus descargos fundadamente, rechazándolos, sin dar lugar a la apertura de un término probatorio, en atención a que no existían hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos que fuere necesario probar.

Afirma que las alegaciones vertidas en el recurso por la concesionaria no resultan idóneas para excluir su responsabilidad infraccional en este caso. Enfatiza que la normativa es aplicable a concesionarios y a permisionarios sin distinción, pues, cualquiera que sea la forma en que se proporcione la señal de televisión, sea en forma abierta, por cable o satelital, siempre quedará sujeta al cumplimiento de las normas que imponen la ley y la autoridad. En este orden de ideas el artículo 13 de la Ley N° 18.838 letra b) no contempla excepciones a la atribución de responsabilidad, por lo que la pretensión de la permisionaria de trasladar el deber de conducta hacia sus suscriptores (como el control parental), resulta del todo improcedente por ser contrario a derecho.

Por su parte, asevera que los contratos que celebren los permisionarios deben adecuarse a la normativa televisiva, y no al revés, lo cual tiene como horizonte lo dispuesto en el artículo 19 N° 21 de la Constitución, que le reconoce a la permisionaria el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, siempre que respete las normas legales que la regulen.

Hace presente que la conducta infraccional sancionada está expresamente establecida en la normativa que regula la televisión, por lo que no existe infracción al principio de legalidad ni tipicidad.

Afirma que la conducta infraccional se encuentra plenamente acreditada en autos, y estima que de acuerdo al artículo 33° de la Ley 18.838, el Consejo Nacional de Televisión se encuentra facultado para imponer las sanciones allí contempladas en relación a la gravedad de la infracción, que en este caso se impuso en el mínimo.

En relación a la proporcionalidad de la sanción alegada por la recurrente, sostiene que la conducta sancionada a la permisionaria es



haber puesto en situación de riesgo un bien jurídico particularmente sensible, como resulta ser el normal desarrollo de la personalidad de los menores de edad, pudiendo comprometer con ello su bienestar e interés superior; así como también lo dispuesto en el artículo 33 N° 2 de la Ley N° 18.838 en lo relativo a su cobertura de alcance nacional. Añade que concurriendo un criterio de tipo reglamentario, en consideración lo referido en la Resolución N° 610 de 2021 sobre Adecuación de Normas Generales para la Aplicación de la Sanción de Multa, se procedió a calificar la infracción cometida como de carácter leve, imponiéndosele conforme a ello una sanción, en definitiva, multa de 40 UTM (equivalente al 4% del máximo posible de acuerdo con lo que dispone el artículo 33 N° 2 de la Ley 18.838) la que no solo se encuentra ajustada a derecho, sino que también es proporcional al juicio de reproche.

Tercero: Que para resolver el asunto sometido a la consideración de esta Corte resulta necesario reproducir el marco normativo que lo rige.

El artículo 1° de la Ley N°18.838 instituye el denominado “Consejo Nacional de Televisión” y le asigna potestades de fiscalización y supervigilancia para el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, fijando para dicho efecto las pautas de conducta que deben observar los entes fiscalizados y, entre ellos, los operadores de televisión.

En su incisos 3° y 4°, dispone: “Para los efectos de velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, tendrá su supervigilancia y fiscalización, en cuanto al contenido de las emisiones que a través de ellos se efectúen, salvo en las materias técnicas normadas y supervisadas por la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

Se entenderá por correcto funcionamiento de estos servicios el permanente respeto, a través de su programación, de la democracia, la paz, el pluralismo, el desarrollo regional, el medio ambiente, la familia, la formación espiritual e intelectual de la niñez y la juventud, los pueblos originarios, la dignidad humana y su expresión en la igualdad de derechos y trato entre hombres y mujeres, así como el de todos los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los



tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”

A su vez, el inciso 6° de la misma norma establece: “Asimismo, se entenderá que el correcto funcionamiento de esos servicios comprende el acceso público a su propuesta programática y que en la difusión de ella, en la forma y de la manera que cada concesionario determine, se cautelen los derechos y principios a que hacen referencia los incisos anteriores.”

Vinculado a lo anterior, el artículo 12 de la Ley N° 18.838 dispone que: “El Consejo Nacional de Televisión tendrá las siguientes funciones y atribuciones:

1) (...) El Consejo dictará las normas generales para sancionar la transmisión de programas que contengan violencia excesiva, trifulencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o las buenas costumbres. Asimismo, el Consejo deberá dictar las normas generales destinadas a impedir que los menores se vean expuestos a programación y publicidad que pueda dañar seriamente su salud y su desarrollo físico y mental.

Se considerará como circunstancia agravante el hecho que la infracción se cometa en horas de transmisión a las que normalmente tenga acceso la población infantil.

Tales normas podrán incluir la designación de horarios sólo dentro de los cuales se podrá exhibir programación no apta para menores de edad la que estará, en todo caso, precedida de una advertencia visual y acústica o identificada mediante la presencia de un símbolo visual durante toda su duración.

El incumplimiento de lo dispuesto en los incisos precedentes será sancionado de acuerdo a lo establecido en el número 2 del inciso primero del artículo 33 de esta ley (...).”

En cumplimiento a la disposición transcrita, fueron emitidas las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, publicadas en el Diario Oficial del 21 de abril de 2016, cuyo artículo 1° letra e) establece: “Para los efectos de estas Normas Generales se entenderá por: ... e) Horario de protección: es aquel dentro del cual no podrán ser exhibidos contenidos no aptos para menores de 18 años que puedan afectar la formación espiritual e intelectual de la niñez y la



juventud”. El artículo 2 señala a continuación: “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. Los servicios de televisión deberán comunicar diariamente, mediante una advertencia visual y acústica, el fin del horario de protección y el inicio del espacio en que pueden exhibir programación destinada a público adulto”.

Por su parte, el artículo 5° del mismo cuerpo normativo 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 podrán ser exhibidas por los servicios de televisión fuera del horario de protección. Dentro del horario de protección, la autopromoción, promoción, publicidad, resúmenes y extractos de esta programación, no podrán exhibir imágenes o hacer menciones que sean inapropiadas para los menores de 18 años.”

En tanto, el artículo 13 de la Ley N° 18.838 establece: “En este orden de ideas el artículo 13 de la Ley N° 18.838 establece: “El Consejo no podrá intervenir en la programación de los servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción ni en la de los servicios limitados de televisión. Sin embargo, podrá: b) determinar la hora a partir de la cual podrá transmitirse material fílmico calificado para mayores de 18 años de edad por el Consejo de Calificación Cinematográfica. La publicidad, autopromociones, resúmenes y extracto de este tipo de programación, que sean inapropiados para menores de edad, solo podrán emitirse en esos mismos horarios”.

Finalmente, el artículo 33 de la Ley N° 18.838 citado a su vez por el referido artículo 12 letra l) estatuye que: “Las infracciones a las normas de la presente ley y a las que el Consejo dicte en uso de las facultades que se le conceden, serán sancionadas, según la gravedad de la infracción, con:

1.- Amonestación.

2.- Multa no inferior a 20 ni superior a 200 unidades tributarias mensuales, en caso de tratarse de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión regionales, locales o locales de carácter comunitario. Para el



caso de concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva o permisionarios de servicios limitados de televisión de carácter nacional, las multas podrán ascender hasta un máximo de 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en una misma infracción, se podrá duplicar el máximo de la multa”.

3.- Suspensión de las transmisiones, hasta por un plazo de 7 días, tratándose de infracción grave y reiterada.

4.- Caducidad de la concesión (...)

Las permisionarias de servicios limitados de e televisión sólo podrán ser sancionadas en virtud de infracción a lo dispuesto en el artículo 1º de esta ley, en la letra l) de su artículo 12, en el artículo 14 y en el inciso segundo del artículo 15 quáter”.

Cuarto: Que, establecido el marco normativo, cabe puntualizar que en el proceso no fue controvertida por Claro, que el día 15 de marzo de 2023 se exhibió la película “THE FOREVER PURGE-LA PURGA POR SIEMPRE”, a partir de las 11:40 horas, a través de la señal HBO, canal 90, en horario de protección de los niños y niñas menores de 18 años. Tampoco se niega que la referida película tiene una calificación para mayores de edad, por presentar escenas de violencia no aptas para niños y niñas.

Quinto: Que, lo expuesto es relevante, en la medida que aquello determinó que el CNTV decidiera no recibir la causa a prueba, al no existir hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, puesto que las alegaciones de la reclamante, que estima debieron ser objeto de prueba, esto es, la imposibilidad física de alterar o controlar el contenido enviado por el programador, resulta intrascendente en el análisis del Consejo, toda vez que, aun cuando tal afirmación fuera efectiva, esto no eximiría de responsabilidad a la permisionaria.

En efecto, la debida inteligencia de los preceptos expuestos en el fundamento tercero determina la existencia de la infracción que se le atribuye a Claro, en tanto, en su calidad de permisionaria de servicios limitados de televisión, debe cumplir con lo dispuesto en los artículos 1 y 12º letra l) de la Ley N° 18.838.

En este aspecto, conforme con el artículo 1 de la referida ley, al Consejo Nacional de Televisión le corresponde velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, y para ello tiene



facultades de supervigilancia y fiscalización en relación al contenido de las emisiones que a través ellos se efectúen.

Dentro de sus funciones y atribuciones del Consejo se encuentra, por un lado, la de velar porque los servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y los servicios limitados de televisión ajusten su actuar, estrictamente, al “correcto funcionamiento” que se establece en su artículo 1º inciso cuarto de la ley, y por otro, la de regular la transmisión y recepción de la televisión satelital.

En caso de estimar que una empresa de televisión ha incurrido en una infracción a dicho funcionamiento, tiene la facultad de aplicar alguna de las sanciones que contempla el artículo 33, rigiéndose en el caso concreto por lo establecido inciso final del citado texto legal.

Sexto: Que, en consecuencia, de conformidad con lo expuesto en los fundamentos precedentes, es posible constatar que el ámbito de supervigilancia y fiscalización que tiene el Consejo Nacional de Televisión se extiende a los servicios de telecomunicaciones limitados, razón por la cual puede regular, dentro del ejercicio de sus facultades, la transmisión y recepción de la televisión por satélite, debiendo en consecuencia velar porque éstos se ajusten estrictamente al “correcto funcionamiento” que se establece en el artículo 1º de la Ley N°18.838, sin que sea posible excluir de ese ámbito de competencia del Consejo a la televisión satelital por el simple hecho de ser ésta una mera retransmisora de programas enviados desde el extranjero, pues afirmar aquello importaría asumir que bastaría la falta de mecanismos técnicos para controlar lo que repite o retransmite la empresa permissionaria, para quedar fuera del ámbito de control de la autoridad.

Séptimo: Que, en consecuencia, cualquiera que sea la forma en que se proporcione la señal de televisión, sea en forma abierta, por cable o satelital, siempre quedará sujeta al cumplimiento de las normas que imponen la ley y las determinaciones de la autoridad competente.

Octavo: Que, respecto de la supuesta desproporcionalidad, cabe señalar que la multa ha sido impuesta dentro del rango legal, cercana al límite mínimo, debiendo señalar que el monto impuesto se condice con las características de la conducta sancionada en relación el bien jurídico tutelado.



Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 18.838, **se confirma**, sin costas, la resolución apelada, que impuso a Claro Comunicaciones S.P.A. una multa equivalente a 40 UTM, contenida en el Oficio Ordinario N° 914, de 22 de noviembre de 2022, del Consejo Nacional de Televisión.

Redacción a cargo de la Ministra señora Sandra Araya Naranjo.

Regístrese, comuníquese y archívese.

N° Contencioso Administrativo-748-2023.

Pronunciada por la **Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el ministro señor Jorge Zepeda Arancibia e integrada, además, por los ministros señor Alejandro Rivera Muñoz y señora Sandra Araya Naranjo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TJWCXMEXCWX

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Presidente Jorge Luis Zepeda A. y los Ministros (as) Alejandro Rivera M., Sandra Lorena Araya N. Santiago, catorce de marzo de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a catorce de marzo de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TJWCXMEXCWX