ACUERDO
(Expte. AE/S/TV 24/2013, MEDIASET)

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA DE LA CNMC

Presidenta
Dª. María Fernández Pérez

Consejeros
D. Eduardo García Matilla.
D. Josep María Guinart Solá.
Dª. Clotilde de la Higuera González.
D. Diego Rodríguez Rodríguez.

Secretario de la Sala
D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Madrid, a 3 de diciembre de 2013

Visto el expediente relativo al procedimiento sancionador incoado a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A., y dirigido al esclarecimiento de hechos y determinación de posibles responsabilidades que dimanen de la vulneración de los dispuesto en el artículo 7, apartado 2 y 6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

Primero.- En el ejercicio de las facultades de control e inspección que en materia audiovisual tenía atribuidas, la Subdirección General de Contenidos de la Sociedad de Información, órgano adscrito a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, teniendo en cuenta los datos de los informes diarios de emisión de programas y anuncios, realizó actuaciones que consistieron, básicamente, en el visionado de las grabaciones del programa, difundido en ámbito nacional por el canal de MEDIASET: FDF, denominado “LA QUE SE AVECINA” Capítulo: ““Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del vampiricántropo”, emitido el jueves, 18 de abril de 2013, entre las 16:57 y las 18:52 h., en horario de protección reforzada, habiendo sido calificados y señalizados por el prestador del servicio

como NR7 (no recomendado para menores de 7 años), no adecuándose dicha calificación con los criterios establecidos en el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia suscrito por dicho operador.

Atendiendo a los criterios establecidos en el citado Código de Autorregulación, dicho programa por su contenido e imágenes se debe calificar como "no recomendados para menores de trece años" (NR 13), en atención a que en el citado capítulo se emiten escenas e imágenes, cuyos contenidos audiovisuales pudieran perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores de dicha edad, lo que puede vulnerar lo dispuesto en los artículos 7.2 y 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual

Segundo.- Con fecha 6 de junio de 2013, y a la vista de estos antecedentes, el Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información acordó la incoación del procedimiento sancionador AE/S/TV 24/2013, al entender que MEDIASET por su canal FDF, había podido infringir lo dispuesto en los artículos 7.2 y 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 marzo, por la emisión de programas susceptibles de perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores fuera del horario establecido para este tipo de emisiones.

Tercero.- En fecha 27 de junio de 2013, tuvo entrada en la oficina de correos de Alcobendas sucursal 2 y el 1 de julio en el registro auxiliar del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, escrito de alegaciones de Dª María de la O del Río, actuando en nombre y representación de "MEDIASET" en el que manifiesta que no pueden elaborar unas alegaciones sin saber concretamente de que defenderse. Señala que los DVD de las distintas temporadas de la serie han sido calificados como recomendados para todos los públicos ("TP") por el Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales ("ICAA"), órgano que la Subdirección General ha reconocido como competente a la hora de valorar los contenidos televisivos.

Añade que se trata de una serie de humor que tiene por eje las relaciones vecinales de una comunidad de vecinos en la que el tratamiento de los temas personales y familiares o relacionados con el sexo, la inmigración u otros comportamientos sociales que pudieran surgir se realizan desde un punto de vista humorístico o paródico.

Cuarto.- El 12 de agosto de 2013, se formuló propuesta de resolución, conforme a la cual se solicitaba la imposición de dos sanciones, por importe total de 214.000,00 € a MEDIASET, por la comisión de **una (1) infracción administrativa de carácter grave y una (1) infracción administrativa de carácter leve**, al haber emitido en horario de protección reforzada de menores, en su canal "FDF", el programa de **"LA QUE SE AVECINA"** Capítulo "Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del vampiricántropo", el jueves, 18 de abril de 2013, entre las 16:57 h. y las 18:52 h., en

horario de protección reforzada, habiendo sido calificados y señalizados por el prestador del servicio como NR7 (no recomendado para menores de 7 años), no adecuándose dicha calificación con los criterios establecidos en el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia suscrito por dicho operador. Atendiendo a los criterios establecidos en el citado Código de Autorregulación, dicho programa por su contenido e imágenes se debe calificar como "no recomendados para menores de trece años" (NR 13), en atención a que en el citado capítulo se emiten escenas e imágenes, cuyos contenidos audiovisuales, que luego se describirán, pudieran perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores de dicha edad.

Quinto.- La Propuesta de resolución fue notificada al interesado y con fecha 26 de agosto de 2013, solicitó ampliación de plazo legal para presentar alegaciones, procediendo con fecha 28 de agosto de 2013, según lo dispuesto en el artº 49 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, a conceder una ampliación del plazo previsto para la aportación de alegaciones y demás documentación que estime necesaria para su defensa.

Sexto.- Con fecha 10 de septiembre 2013 MEDIASET ha presentado escrito de alegaciones a través de Dª. María de la O del Río Moreno, en el que manifiesta:

- Que se ha utilizado normativa derogada en la propuesta de resolución.
- Que en la propuesta se hace referencia a la categoría NR13 la cual ya no existe en la versión actual del Código de Autorregulación con nuevas pautas.
- Que en la propuesta de resolución no se concreta qué contenidos habrían podido, a juicio de la autoridad, perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores.
- Que el lenguaje utilizado en el capítulo de la serie "La que se avecina" titulado "Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del Vampiricántrico" forma parte de un lenguaje coloquial al que pertenecen los protagonistas de la serie, que utilizan expresiones coloquiales y de uso común.
- Que la denuncia de Antena 3 ha obviado los procedimientos establecidos en el Código de Autorregulación.
- Que el capítulo fue emitido en ejercicio legítimo de las libertades de expresión.
- Que los mismos hechos no podrían dar lugar a dos infracciones.
- Que la sanción resulta desproporcionada, y solicitan se acuerde el sobreseimiento del expediente. Acompaña copia de los criterios del nuevo Código de Autorregulación y documentación de Kantar Media sobre audiencias.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, Ley 7/2010, de 31 de febrero, General de Comunicación Audiovisual Real Decreto 1632/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 7/2010; Ley 6/2012, de 1 de agosto, de modificación de la Ley 7/2010 Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia; Real Decreto 410/2002, de 3 de mayo, por el que se desarrolla el apartado 3 del artículo 17 de la Ley 25/1994, de 12 de julio, modificada por la Ley 22/1999, de 7 de junio, y se establecen criterios uniformes de clasificación y señalización para los programas de televisión Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia *Orden ECC/1796/2013, de 4 de octubre, por la que se determina la fecha de puesta en funcionamiento de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia* y demás disposiciones que le sean de aplicación.

Segundo.- El presente procedimiento fue iniciado por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, en virtud de las competencias que le otorgaba la normativa antes citada. Sin embargo, el artículo 29.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, señala que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ejercerá la potestad de inspección y sanción de acuerdo con lo previsto, entre otros, en el Título VI de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.

Por su parte, la disposición transitoria tercera del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Estatuto CNMC) establece que "*los procedimientos relacionados con las funciones de defensa de la competencia y de supervisión de los sectores regulados iniciados con anterioridad a la constitución de la Comisión continuarán tramitándose por los órganos previamente existentes hasta la efectiva puesta en funcionamiento de dicha Comisión*".

Pues bien, la Orden ECC/1796/2013, de 4 de octubre, estableció el 7 de octubre de 2013, como la fecha de puesta en funcionamiento de la CNMC.

En virtud de lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria quinta, apartado 1, de la Ley 3/2013, una vez constituida la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y atendiendo a lo previsto en el artículo 20.1 de la citada Ley, y al artículo 8.2 j) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Regulación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Tercero.- El presente procedimiento sancionador tiene como objeto determinar la existencia o no de infracciones administrativas consistentes en la vulneración por parte del interesado de lo dispuesto en el art. 7.2 y artº 7.6 de la actual Ley General de Comunicación

Audiovisual, Ley 7/2010, de 31 de marzo, por los contenidos emitidos en el canal FDF, en el programa denominado "LA QUE SE AVECINA" Capítulo: "Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del vampiricántropo", emitido el jueves, 18 de abril de 2013, entre las 16:57 y las 18:52 h., en horario de protección reforzada.

En concreto, los artículos 7.2 y 7.6 determinan:

Art. 7.2:

"*2. Está prohibida la emisión en abierto de contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores, y en particular, programas que incluyan escenas de pornografía o violencia gratuita. El acceso condicional debe posibilitar el control parental.*

"Aquellos otros contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores solo podrán emitirse entre las 22 y las 6 horas, debiendo ir siempre precedidos por un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual competente. El indicador visual habrá de mantenerse a lo largo de todo el programa en el que se incluyan dichos contenidos.

"Asimismo, se establecen tres franjas horarias consideradas de protección reforzada tomando como referencia el horario peninsular: entre las 8 y las 9 horas y entre las 17 y las 20 horas en el caso de los días laborables y entre las 9 y las 12 horas sábados, domingos y fiestas de ámbito estatal. Los contenidos calificados como recomendados para mayores de 13 años deberán emitirse fuera de esas franjas horarias, manteniendo a lo largo de la emisión del programa que los incluye el indicativo visual de su calificación por edades.

"Será de aplicación la franja de protección horaria de sábados y domingos a los siguientes días: 1 y 6 de enero, Viernes Santo, 1 de mayo, 12 de octubre, 1 de noviembre y 6, 8 y 25 de diciembre.

"Todos los prestadores de servicios de comunicación audiovisual televisiva, incluidos los de a petición, utilizarán, para la clasificación por edades de sus contenidos, una codificación digital que permita el ejercicio del control parental. El sistema de codificación deberá estar homologado por la Autoridad Audiovisual.

"Los programas dedicados a juegos de azar y apuestas, sólo pueden emitirse entre la una y las cinco de la mañana. Aquellos con contenido relacionado con el esoterismo y las paraciencias, sólo podrán emitirse entre las 22 y las 7 de la mañana. En todo caso, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tendrán responsabilidad subsidiaria sobre los fraudes que se puedan producir a través de estos programas.

"Quedan exceptuados de tal restricción horaria los sorteos de las modalidades y productos de juego con finalidad pública.

"En horario de protección al menor, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual no podrán insertar comunicaciones comerciales que promuevan el culto al cuerpo y el rechazo a la autoimagen, tales como productos adelgazantes, intervenciones quirúrgicas o tratamientos de estética, que apelen al rechazo social por la condición física, o al éxito debido a factores de peso o estética".

Art. 7.6 :

Todos los productos audiovisuales distribuidos a través de servicios de comunicación audiovisual televisiva deben disponer de una calificación por edades, de acuerdo con las instrucciones sobre su gradación que dicte el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales.

La gradación de la calificación debe ser la homologada por el Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia.

Corresponde a la autoridad audiovisual competente, la vigilancia, control y sanción de la adecuada calificación de los programas por parte de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva.

Por su parte, los artículos 2 y 3 del Real Decreto 410/2002 regulan la calificación de los programas según las edades de los telespectadores y los códigos de señales ópticas asociados a la anterior calificación. Contrariamente a lo que sostiene el prestador, dicho Real Decreto no ha sido derogado y sigue vigente el Código de autorregulación de 9 de diciembre de 2004, suscrito por MEDIASET. La modificación del Código de autorregulación, por la que se recogen los criterios de calificación de películas cinematográficas y otras obras audiovisuales contenidas en la Orden CUL/314/2010 de 16 de febrero, se comunicó a la Administración el 17 de octubre de 2011, sin que hasta la fecha se haya verificado su conformidad con la normativa vigente y ordenado su publicación, conforme a lo que se establece en el artículo 12.2 de la Ley 7/2010.

Las dos obligaciones indicadas en el artículo 7, por sí son independientes, sin que conlleven la imputación duplicada a una misma acción y sin que se deban a un mismo plan preconcebido infringiendo el mismo precepto. Así pues, y como ha quedado expuesto en otros procedimientos sancionadores (p. ej. AE/S/TV 03/13), también instruido a ese operador y por el mismo programa, solamente se imputó la infracción concerniente al art. 7.6 ya que la emisión se produjo en horario hábil para la adecuada calificación, hecho éste que no ocurre en el presente procedimiento.

En el Anexo 1 se reproduce el contenido del programa que ha dado lugar a la incoación del presente procedimiento sancionador, según consta en la orden de incoación y en el acta de visionado

En el Anexo 2 se detallan los **Criterios orientadores para la clasificación de programas televisivos**, según el Anexo al Código de Autorregulación.

En cualquier caso, cabe recordar que los criterios para clasificación de programas televisivos tienen un carácter meramente orientador, y que la enumeración de casos o ejemplos concretos no tiene carácter limitativo, pues es meramente indicativa y no limitativa ni exhaustiva, tal como se afirma en el Código.

Asimismo debe mencionarse, a título de ejemplo, que entre los principios aplicables a los menores y a la programación televisiva en horario protegido (06:00 a 22:00 horas), recogidos en el apartado segundo del Código de Autorregulación, se encuentran el "***Colaborar en una correcta y adecuada alfabetización de los niños, evitando el lenguaje indecente o insultante***…" (punto c); el "*Evitar la utilización instrumental de los conflictos personales y familiares como espectáculo, creando desconcierto en los menores*" (punto e); o el "*Evitar los mensajes o escenas de explícito contenido violento o sexual que carezcan de contenido educativo o informativo…*" (punto f), desarrollando en esencia las pautas generales establecidas en el art. 7 de la Ley 7/2010

Cuarto.- Atendiendo a lo hasta ahora dicho, se deben concretar las siguientes cuestiones en relación con los hechos imputados:

- Programa: LA QUE SE AVECINA, "Capítulo "Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del vampiricántropo" de 18 de abril de 2013.

Este programa fue denunciado por ANTENA 3 cuando fue emitido en el canal FDF, el 18 de abril de 2013, por su temática conflictiva, inadecuada para su emisión en la franja de protección reforzada. Como consecuencia de lo anterior, la Subdirección General de Contenidos de la Sociedad de la Información, requirió a MEDIASET (se une al expediente copia del Requerimiento), para que modificara la calificación de éste, y otros programas, a la de no recomendado para menores de 13 años (NR 13).

Contrariamente a lo alegado por MEDIASET el programa mantiene una línea argumental basada en comportamientos incívicos, a veces perjudiciales para la salud, comportamientos conflictivos, actitudes sexistas, a veces con escenas explícitas de sexo en el que ciertamente, como dice el interesado, se da una connotación humorística que no debe excluir la obligación de una adecuada calificación, y en todos los casos y como fácilmente se deduce de la lectura de la transcripción del argumento, siempre un exceso de lenguaje insultante, indecente y soez.

El programa fue calificado por el prestador como NR7 (no recomendada para menores de 7 años), emitiéndose en horario de protección reforzada, discrepando esta calificación de la otorgada por el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, dicho programa, por su contenido e imágenes, debería haber sido calificado como "no recomendados para menores de 13 años/ (NR 13), y ello sobre la base de las siguientes circunstancias:

En cuanto a los contenidos señalados, no resultan apropiados para los menores de 13 años, por consistir en la presentación recurrente y predominante de conflictos y enfrentamientos personales entre familiares directos, con muestras de violencia verbal, lenguaje soez y escenas erótico-sexuales explícitas.

Alega el sujeto pasivo, que la citada serie ha sido calificada por el ICAA durante cinco temporadas como apto para todos los públicos, pero ello no puede seguir sirviendo de escudo al operador desde el momento en que la Subdirección General de Contenidos de la S. I. notificó a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÖN, S. A., la imposibilidad de mantener una calificación de edad de no recomendada para menores de siete años (NR7), claramente insuficiente para los contenidos habitualmente emitidos en los diferentes capítulos de la serie.

Este requerimiento administrativo de fecha 15 de febrero de 2013 fue notificado a MEDIASET el día 20 del mismo mes, lo que no ha impedido que el operador, un mes después, no cambie su actitud de adecuada calificación y consiguiente emisión en horario no protegido, obviando el requerimiento administrativo que, en absoluto obligatorio, trataba de regularizar las emisiones de esta serie sin llegar a la coacción sancionadora.

Este programa emitido en jueves laborable entre las 16:57 –18:52 h., durante 114 minutos y, 46 segundos según consta en informe de la empresa Kantar Media, unido al expediente, fue seguido por una audiencia media de 59.000 menores de 12 años. En cuanto al informe de audiencias que presenta MEDIASET, no se identifica su origen y carece de sello o firma

Según se establece en el Código de Autorregulación, la clasificación del programa corresponde a la restricción más alta, por lo que esas escenas y los vídeos emitidos determinan la clasificación de todo el programa. Por otra parte, el prestador conocía de antemano, por el requerimiento, la clasificación que correspondía a estos contenidos y pudo evitar su emisión en horario de protección reforzada, *entre las 8 y las 9 horas y entre las 17 y las 20 horas en el caso de los días laborables y entre las 9 y las 12 horas sábados, domingos y fiestas de ámbito estatal, según establece* el art. 7.2 de la Ley 7/2010. A la vista de los contenidos emitidos en estos programas, es evidente que el operador ha incumplido lo preceptuado en la Ley y en los principios básicos del Código de Autorregulación, al emitir dicho programa en horario

de protección reforzada de menores y bajo la calificación NR 7. En consecuencia, el programa tenía que haberse emitido fuera del horario de protección reforzada de menores y como no recomendado para menores de 13 años.

En cuanto a los derechos y libertades alegados, no tienen un carácter absoluto y se encuentran limitados, en función al horario de emisión, por los derechos de los menores, y a este fin la Ley 7/2010 es clara en la fijación de los horarios de protección, que abarcan desde la 6 horas a las 22 horas, con independencia del horario escolar.

En consecuencia, MEDIASET es responsable de los contenidos que emite y, a efectos del procedimiento administrativo sancionador, la responsabilidad puede ser exigida "aún a título de simple inobservancia" (art. 130.1 Ley 30/1992), lo que conduce a la atribución de responsabilidades incluso en los casos de negligencia simple respecto del cumplimiento de los deberes legales impuestos a los operadores de televisión. Esta exigencia de responsabilidad está relacionada con que el sector audiovisual es un sector altamente especializado y con que MEDIASET, como operador de televisión, cuenta con expertos profesionales que deben poner la máxima diligencia en el cumplimiento de la normativa y que podrían subsanar los posibles fallos técnicos o de otro tipo que puedan surgir, por lo que este tipo de errores no han de ser considerados. Los diversos errores que pudieran alegarse como causantes de los incumplimientos no resultan aceptables, por cuanto el prestador es el responsable de la emisión de programas y publicidad y debe tener un control sobre los contenidos que emite constituyendo, en caso contrario, supuestos de negligencia en su actuación, únicamente salvables en casos de sucesos imprevistos e inevitables, y no por meros errores, que no le exoneran de responsabilidad administrativa por ausencia de culpabilidad en la comisión de los hechos cometidos, sobre todo cuando esa negligencia repercute negativamente sobre los telespectadores.

En definitiva, los contenidos emitidos durante la emisión de este programa**,** resultan inadecuados para los menores de 13 años, al estar relacionados con comportamientos incívicos, a veces perjudiciales para la salud, comportamientos conflictivos, actitudes sexistas, a veces con escenas explícitas de sexo, en las que se recrea y ahonda con carácter redundante y constituye el objeto del programa, sin ningún contenido informativo o educativo para los menores de 13 años, lo que supone una vulneración del derecho de los menores a recibir una información adecuada a su desarrollo.

- En cuanto a la alegación de MEDIASET, según la cual, los criterios contenidos en el nuevo código de autorregulación le serían más beneficiosos al poderse considerar menos estrictos en relación con el lenguaje para la categoría NR12, debe rechazarse. El nuevo código, además de las alteraciones de las

categorías explicadas con anterioridad, presenta ligeras modificaciones en la redacción de los criterios de la categoría NR12 que vienen a mantener los establecidos en la categoría NR13 del código aprobado por la Administración. En relación al leguaje, el código aprobado mantiene que no es apto para menores de 13 años el "lenguaje soez, o blasfemo"; mientras que en el código nuevo se considera como no apto para los menores de 12 años "el lenguaje soez expresado de manera ofensiva". Esta matización en nada afecta a ningún expediente incoado por la Administración. Por un lado, se entiende que la mención del lenguaje blasfemo se ha retirado por redundante, al contenerse en el punto 3 de los comportamientos sociales inapropiados para menores de 12 años, "la presentación no criticada de situaciones y manifestaciones denigratorias hacia… religiones"; y, por otro lado, en los expedientes sancionadores en los que se hace mención al lenguaje soez, se refieren a su presencia reiterada, que lo transforma en ofensivo, o a su carácter añadido de violencia verbal. En el programa que se analiza, el lenguaje soez se presenta de manera reiterada y en consecuencia debería haberse calificado como no recomendado para menores de 16 años (NR16), al presentar "lenguaje soez expresado de manera ofensiva y violenta".

Debe recordarse al prestador del servicio que, entre los principios que se recogen en el Código de Autorregulación, tanto en el nuevo como en el aprobado por la Administración, figura el de la correcta alfabetización de los menores en las emisiones producidas entre las seis de la mañana y las diez de la noche, horario de protección general, y conmina a los firmantes a evitar el lenguaje indecente o insultante, sin condicionamientos, por lo que debe extremar sus cautelas en las emisiones de protección reforzada.

El bien jurídico protegido por el art. 7.2 de la Ley 7/2010 se dirige a la protección de los menores frente a la programación, prohibiendo la emisión en abierto, entre las 17 y las 20 horas, de contenidos televisivos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores de 13 años; mientras que con el art. 7.6 de la Ley se pretende "*dotar a padres y tutores de una herramienta eficaz para que puedan ejercer su responsabilidad de controlar los contenidos televisivos seguidos por los menores a su cargo*", según se señala en el preámbulo del Código de Autorregulación sobre contenidos televisivos e infancia firmado por el prestador del servicio, por lo que no se da necesariamente la vinculación alegada entre ambas imputaciones, pues el prestador, en última instancia, podía haber optado por emitir los programas correctamente calificados y, con ello, infringir un solo precepto o emitirlo fuera de la franja de protección reforzada. Por otra parte, tampoco cabe admitir que todas las circunstancias recogidas en el art. 7 de la Ley habría que asumirlas bajo una misma infracción administrativa, cuando la propia Ley, en su artículo 58.3, establece una infracción autónoma de carácter grave a "*la vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, previstas en el art. 7.2*"; mientras que el resto de

números del artículo 7, al carecer de individualización como infracciones graves o muy graves, se incluirían en el art. 59.2 como infracciones leves.

En cuanto a que la sanción propuesta por el instructor es desproporcionada, debe señalarse que la sanción mínima que establece la Ley 7/2010 es de 100.001,00 € para cada infracción grave, por lo que se ha propuesto en su grado mínimo; que se ha tenido en cuenta la duración de las escenas, el número de menores de 13 años y la franja horaria afectados.

Por último, y como ya se ha dicho, el presente expediente sancionador no se inmiscuye en las libertades de expresión, comunicación e información, invocadas por el prestador, por cuanto no se sanciona al prestador por la emisión del programa objeto de este expediente, sino por haberse emitido en horario de protección reforzada y por no haberlo calificado adecuadamente.

En consecuencia, el instructor ha determinado que MEDIASET, con la emisión del programa en las condiciones referidas, ha infringido lo dispuesto en el art. 7.2, párrafo 3.º, y 7.6 de la Ley 7/2010, considerándose, conforme a lo establecido en el art. 58.3 de dicha Ley, que las vulneraciones "*de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, previstas en el artículo 7.2*" tiene la condición de infracciones graves, y que podrán ser sancionadas con multa de 100.001 hasta 500.000 euros para servicios de comunicación audiovisual", según se dispone en el art. 60.2 de la Ley 7/2010 y, conforme a lo establecido en el art. 59 de dicha Ley, que la inadecuada calificación de los programas por parte de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tiene la condición de infracción leve, y que podrán ser sancionadas con multa de hasta 100.000 euros para servicios de comunicación audiovisual, según se dispone en el art. 60.3 de la Ley 7/2010, valorándose la duración del programa, la franja horaria de emisión y la intencionalidad del operador en su aspecto negligente y el ámbito de cobertura de la emisión (nacional).

No obstante, a la vista de lo actuado, esta Sala, coincidiendo con el criterio del instructor en cuanto a la calificación de la primera infracción como grave, considera que la conducta consistente en la no calificación de forma correcta de un programa, constituye, asimismo, una infracción de las tipificadas en el artículo 58.12 de la citada Ley, por incumplimiento del código de autorregulación

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

ACUERDA

Único.-Modificar la propuesta de resolución formulada por el instructor y declarar a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A. con domicilio en la Ctra. de Fuencarral a Alcobendas n.º 4, 28049 Madrid, responsable de la comisión de **dos infracciones administrativas de carácter grave**, tipificadas en los artículos 58.3 y 58.12 de la Ley 7/2010 , al haber emitido en horario de protección reforzada de menores, en su canal FDF, el programa **"LA QUE SE AVECINA"**, **Capítulo "Un lanzamiento, un resbalón y la abuela del vampiricántoropo**" emitido el jueves 18 de abril de 2013, entre las 16:57 h y las 18:52 h. con la calificación de no recomendado para menores de 7 años (NR 7), tratándose, en realidad de no recomendado para menores de 13 años (NR 13) y, por tanto, no haberse emitido en horario de protección reforzada por presentar contenidos en los que aparecen comportamiento incívicos, conflictivos y actitudes sexistas, además de comportamientos y actitudes que, sin una finalidad educativa o informativa, incita la imitación de actitudes intolerantes, conductas competitivas que no respetan las reglas o los derechos de los demás, vulnerando lo dispuesto en el art. 7.2, párrafo tercero, y el art. 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual y en el Código de Autorregulación sobre contenidos televisivos e infancia.

Siendo dichas infracciones, susceptibles de ser calificadas como de carácter grave, se estima pertinente, atendiendo a los criterios de graduación establecidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre así como los específicamente indicados en el artículo 60, números 2, 3 y 4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, imponer sendas multas, por importe de **189.000,00 € (ciento ochenta y nueve mil euros)** y de **110.000 (ciento diez mil euros**) respectivamente. Dichas sanciones son evaluadas atendiendo principalmente a la duración de los programas, las franjas horarias afectadas, el número de menores afectado y el tipo de temática conflictiva.

Esta Sala acuerda trasladar a la parte interesada la presente propuesta de resolución a los efectos de que formule alegaciones en el plazo de quince días hábiles.

ANEXO I.- Descripción del contenido

FRANJA HORARIA	DESCRIPCIÓN DEL CONTENIDO EMITIDO
16:57:27 a 17:14:40	A Mayte y Amador les han cortado la luz porque no pagan. "Ya, joer, qué hijos de puta, oye, en cuanto dejas de pagar". Deciden engancharse a la luz de la comunidad. Amador intenta trucar los contadores, no lo consigue y Coque les echa una mano. Lola le regala una moto a su padre. A éste le suena el teléfono y dice: "Hija de la gran puta". Lola: "¿Quién es?". Fermín: "Tu madre… Que te den por el culo Paca…Su puta madre, me he hecho daño en el pie". Lola quiere subir a la moto con Fermín, Javi no le deja, pues tiene un embarazo de riesgo. Se va Fermín solo: "Hostias, como tira esto". Enrique quiere llevar a Judith al ginecólogo, para que le hagan una ecografía. Amador está desesperado, le echan de casa. Máximo Angulo le propone sobornar al juez para que suspenda la orden de desahucio. Antonio quiere encontrar a su madre, los varones del complejo se ofrecen a buscarla y traerla a casa por 10.000 euros. Máximo Angulo: "Nos vamos a un asilo y le traemos a una anciana demente y sin familia". Araceli acude a la consulta de Judith, para que le dé un justificante para dimitir de su cargo en la comunidad de vecinos. Judith: "Te jodes y te chupas tú legislatura". Judith se entera que Enrique le ha engañado, que no le ha dicho que era el presidente: "Eres una rata embustera… Un cobarde mentiroso de mierda… Para mí la mentira es una puta mierda". Fermín está muy contento con su moto, se queda en casa de su hija. Llega Estela y le dice a Javi: "Pelo polla, me has cerrado la puerta en las narices". Estela quiere que su hija le recomiende como fichaje estelar en su serie.
17:14:40 a 17:21:43	Corte publicitario
17:21:43 a 17:45:05	Lola dice a su madre que le consigue una prueba para la serie y se marcha a su casa. Estela: "Espera que me cambie coño". La pareja no quiere que se entere que está Fermín en casa. Javi y Fermín están en la terraza haciendo unas sardinas, Fermín: "y si la acercas mucho se ponen más negras que el chocho de la Toya Jackson". Los varones del complejo dejan a Vicente en la residencia: "No me jodas". Judith con las amigas: "Me tiene frita con el puto niño". Judith ha engañado a Enrique, le ha hecho creer que está embarazada. Planea perderlo para que éste no se dé cuenta del engaño. Mayte y Amador aprovechan a poner los electrodomésticos ahora que la luz la paga la comunidad. Se va la luz y Fermín y Javi se quedan encerrados en el ascensor. Hablan con emergencias: "pero cómo voy a hablar con el presidente tonta del culo si estoy encerrado… Hija de puta". La comunidad debe dinero y los de emergencia no vienen. Fermín: "Morosos, hijos de puta, que vais de ricos y no tenéis un puto duro". Hoy graban el parto del vampiricántropo. Lola intenta que el director, Miguel, haga una prueba a su madre. Miguel: "Putos actores, me tenéis hasta los huevos". Al final le hace la prueba. Estela se arrodilla frente a Miguel a la altura de sus partes íntimas en el camerino: "Tengo sed de sangre y de otras cosas. Van Helsing, enséñame tu estaca". Miguel dice a Lola que su madre ha hecho una prueba fantástica que se queda en la serie. Lola da a luz a un bicho verde con los ojos rojos, espantoso. Lola: "El vampiricántropo". Paco a Vicente en la residencia mientras esnifa pegamento: "Es la Hostia". Vicente ya ha encontrado una candidata para hacerla pasar por la madre de Antonio". Martín, del banco BCNH, propone a Antonio sacar a los inquilinos de su casa sin violencia. Antonio: "A ese moroso Cabrón también". Si lo consigue le dan una prima.

	Mayte intenta robar una prenda en una tienda, pero la pillan. Antonio hace todo lo posible para que los "Cuquis" se vayan de su casa. Mayte: "Pescadero cabrón". Enrique pide perdón a Judith por haberle engañado, ésta le perdona y le dice que quiere que acepte el cargo de presidente.
17:45:05 a 17:51:37	Corte publicitario
17:51:37 a 18:10:19	Vicente y los varones del complejo, intentan sacar de la residencia a la anciana metida en un ataúd. Javi y Fermín siguen encerrados en el ascensor. Mientras tanto, Lola y Estela siguen ensayando el guión. Lola a su madre: "Claro, porque tú le comes a él otra cosa". Los varones del complejo presentan a Antonio a su madre. Violeta y Berta están en casa: "Es que no follo, tengo ansiedad". Antonio les paga mucho menos de lo acordado por encontrar a su madre. Amador a Mayte llegando a casa: "Será hijo puta el Rancio, que me ha timado, le traigo a su madre…" Mayte: "¿Pero le habéis encontrado?". Amador: "Que va, hemos secuestrado a una vieja chocha de un asilo". Mayte a su marido: "El Rancio nos está puteando para que nos vayamos". Taladran la pared de la habitación: "Pero quien cojones está haciendo taladros a las dos de la mañana"… Hostias, para, que te reviento". Amador se niega a dejar su casa. Sergio Arias planea junto con Judith y sus amigas grabar una escena donde Judith se cae por las escaleras para enseñársela a Enrique y comunicarle que ha perdido al niño. Sacan a Fermín y a Javi del ascensor. Llegan a casa y se encuentran a Estela en el sofá: "Hostias esa es la Paca". Estela se entera que Loli está embarazada. Amador y sus amigos intentan sobornar a la juez para que no le desahucien: "Se me han colado tres gilipollas". Antonio deja encerrados a Mayte y Amador en el ascensor. Antonio: "A tomar por culo los Cuquis". Amador: "Qué hijo puta… Pescadero, cabrón cuando salga de aquí te mato".
18:10:19 a 18:17:33	Corte publicitario
18:17:33 a 18:39:01	Judith, en el hospital, comunica a Enrique que ha perdido al niño. Javi y Lola intentan decidir si se queda Fermín en casa o Estela. Todo depende de quien sepa cuidar mejor de un niño, para saberlo tienen que pasar unas pruebas. Antonio y Berta escuchan en la televisión que ha desaparecido una anciana de la residencia. Llegan los desahuciadores, Antonio quiere echar a los Cuquis, pero los vecinos no están de acuerdo: "Tenemos que ayudarnos, no putearnos los unos a los otros, bastante nos putea el estado". En el hospital Enrique se entera de que Judith le ha engañado. Después de la discusión, el médico comunica a Judith que está embarazada. Ni Fermín ni Estela tienen cualidades para ser abuelos. Al final Lola decide que sea Fermín el que se quede en casa con ellos. Los hijos acuden a la casa de Antonio a recoger a su madre. Éste se piensa que son sus hermanos, que no se conocían. Berta se da cuenta que han engañado a su marido. Amador y Mayte se meten en la casa de Izaskun, aprovechando que ésta no está en casa.
18:39:01 a 18:45:53	Corte publicitario
18:45:53 a 18:52:13	Antonio y Berta van a un convento a buscar a su madre. Una de las monjas le comunica que es su madre. Antonio intenta abrazarla. La monja: "Quita coño". Enrique reconoce que su relación con Judith no puede continuar y se marcha. Antonio se quiere ir con él. Antonio: "Oye y la guarrilla pelirroja"… "¿Cómo tiene el chocho?". Enrique: "Pelirrojo". Javi y Lola sorprenden a Fermín y a Estela en la cama practicando sexo. Estela: "Que te lo como todo, todo". Fermín: "calla coño". Fermín a Lola: "Si es que me pone mucho es muy guarra en la cama". Fermín a Estela: "Si ya se me ha bajao". Estela responde: "Pues al pilón". Aparecen las tomas falsas.

ANEXO II. CLASIFICACIÓN DE PROGRAMAS.

II.1.1 PROGRAMAS ESPECIALMENTE RECOMENDADOS PARA LA INFANCIA

- **Comportamientos sociales:** Programas que comporten una descripción positiva de comportamientos infantiles impulsando valores como la solidaridad, la igualdad, la cooperación, la no violencia y la protección del medio ambiente.
- **Violencia:** Programas en los que haya ausencia de violencia.
- **Temática conflictiva:** Programas en los que la temática conflictiva esté limitada a pequeños conflictos propios de la infancia, resueltos positivamente.
- **Sexo:** Programas de carácter educativo o pedagógico para la formación sexual, específicamente dirigidos a menores de siete años

II.1.2 PROGRAMAS PARA TODOS LOS PÚBLICOS

- **Comportamientos sociales:** Esta calificación permite la descripción de comportamientos adultos, no conflictivos, aunque puedan no ser inteligibles para menores de siete años, siempre que no puedan perturbar el desarrollo de éstos.
- **Violencia:** Esta calificación permite la presencia de una violencia mínima que no afecte a personajes asimilables del entorno afectivo de un menor o que facilite el distanciamiento por su tratamiento paródico o humorístico.
- **Temática conflictiva:** Esta calificación permite la presencia de elementos de angustia o miedo, siempre que sea mínima o esté compensada por el uso de la caricatura o el humor para atenuar su impacto.
- **Sexo:** Esta calificación permite, el desnudo casual o inocente, sin manifestación erótica ni calificaciones vejatorias, o la presentación de relaciones afectivas sin connotaciones sexuales.

II.1.3 PROGRAMAS NO RECOMENDADOS PARA MENORES DE 7 AÑOS (NR 7)

- **Comportamientos sociales:**

1. La descripción de comportamientos, actitudes y costumbres ininteligibles para el menor de siete años cuando le puedan crear desconcierto.
2. La presentación de actitudes intolerantes o que impliquen menosprecio a un semejante, sin finalidad educativa o pedagógica
3. La presentación no crítica de acciones contra los derechos humanos, la igualdad y el medio ambiente.
4. La utilización, muestra o mención de drogas ilícitas, salvo que sea con fines informativos o educativos.

- **Violencia:** La presencia, incluso esporádica, de violencia verbal o física. No obstante, deberá tenerse en cuenta si esta violencia no afecta a personajes reales (personas o animales) y/o está tratada en clave de humor o con intención paródica, permitiendo al menor de siete años una clara percepción de su carácter ficticio.

  Para la valoración de la violencia presente en el programa, deberá tenerse en cuenta, si los personajes o las situaciones forman parte del imaginario infantil, es decir, si corresponden a narraciones o personajes (cuentos infantiles, brujas, ogros etc.) integrados en el proceso habitual de aprendizaje de un menor de siete años.

  No obstante, y en sentido inverso, esta valoración deberá considerar, incluso en estos casos, la morosidad e intensidad con que se presenten los actos o las situaciones de violencia y si las mismas afectan al entorno familiar de un menor.

- **Temática conflictiva:**

1. Los programas de ficción en cuyo argumento sea difícil para el menor de siete años discernir el maniqueísmo elemental entre "buenos" y "malos".
2. La presentación de conflictos de orden social, cultural, religioso, político, sexual, etc., que afecten dramáticamente al entorno familiar de un menor, o que requieran un mínimo (re)conocimiento de su existencia por el menor de siete años, o afecten negativamente a la comprensión de su entorno habitual.
3. Las escenas o imágenes, incluso esporádicas, susceptibles de provocar angustia o miedo, como, por ejemplo, las relativas a fenómenos paranormales, exorcismos, vampirismo o apariciones diabólicas, etc.
4. La presentación explícita e inútil de cadáveres y restos humanos, aun cuando no afecten a personajes próximos al entorno familiar o afectivo de un menor.

La valoración de las presentaciones a las que se refieren los puntos 3 y 4 debe tener en cuenta si los personajes forman parte del imaginario infantil, así como el grado de distanciamiento que permitan al menor de siete años, mediante el humor y la caricatura. En sentido inverso, se tendrá en cuenta la morosidad e intensidad con que se presenten las situaciones de miedo o angustia.

- **Sexo:** Los materiales de carácter educativo o pedagógico para la formación sexual, no específicamente dirigidos a menores de siete años.

II.1.4 PROGRAMAS NO RECOMENDADOS PARA MENORES DE 13 AÑOS (NR 13)

- **Comportamientos sociales:** La presentación de comportamientos y actitudes que, sin una finalidad educativa o informativa incite la imitación de actitudes intolerantes, racistas, sexistas y violentas; conductas competitivas que no respeten las reglas o los derechos de los demás; arribismo a cualquier precio; lenguaje soez, o blasfemo; inadecuado para el menor de trece años; prostitución, etc.

1. La presentación positiva de situaciones de corrupción institucional (pública o privada); o la presentación no detallada de la corrupción de menores y a la trata de blancas, salvo que la finalidad sea específicamente informar, educar y prevenir a los menores.
2. La presentación no crítica de situaciones y manifestaciones denigratorias hacia religiones, culturas, ideologías, filosofías etc., salvo que el contexto histórico o geográfico permita el distanciamiento del menor de trece años. Se exceptúa el tratamiento informativo de un acontecimiento negativo asociado a religiones, culturas, ideologías, filosofías, etc.
3. La presentación del consumo de sustancias (tabaco, alcohol) que puedan ser perjudiciales para la salud, o la presentación del culto a la extrema delgadez, cuando esta presentación sea susceptible de crear conductas imitativas.
4. La presentación de la utilización habitual y los efectos del consumo de drogas ilícitas, excepto en el caso de que se haga con fines educativos e informativos.

- **Violencia:**

1. La presencia de violencia física con daños graves a personas, que sea susceptible de crear conductas imitativas.
2. La presentación de la violencia como forma de solucionar los problemas.
3. La presentación realista, cruel o detallada de actos violentos.
4. La presentación de violencia injustificada o gratuita, aunque sea de bajo nivel de intensidad, o la llevada a cabo por protagonistas o personajes "positivos" que aparezcan como autores de actos violentos individuales.
5. Además de lo establecido en los puntos anteriores aplicables con carácter general, el grado de violencia presente en los programas de ficción deberá ser valorado teniendo en cuenta el "género del programa" (oeste, policiaco, bélico, de romanos, ciencia-ficción, etc.). Así mismo deberá tenerse en cuenta el contexto histórico en que se desarrolle el argumento, entendiendo que existen una serie de convenciones narrativas que pueden hacer asumible una mayor presencia de violencia. También se valorará si el comportamiento violento ha sido recompensado o premiado o si la violencia injustificada ha quedado sin castigo.

- **Temática conflictiva:**

1. La presentación como positivos de personas o personajes que asumen comportamientos y conductas nocivas, violentas o ilícitas.
2. La presentación explícita y sin solución positiva de graves conflictos emocionales (por ejemplo, la venganza, el odio en el seno de la familia, los malos tratos, los problemas de identidad sexual, el incesto, el divorcio traumático, la violencia doméstica, etc.), y de conflictos exacerbados de carácter racial, político, social, religioso, etc.

3. El planteamiento de dilemas morales generadores de angustia, por la ausencia de solución positiva y sus consecuencias negativas irreversibles, y la aparición de escenas e imágenes basadas en el predominio del miedo y el terror, con abuso de éste.
4. La presentación explícita de la muerte de personajes próximos al entorno familiar o afectivo de un menor, cuando la situación no se resuelve sin provocar angustia.
5. La presentación del terror, con recreación en los efectos de angustia, no atenuados por el humor.

Sexo: **La presentación de relaciones afectivo-sentimentales que aparezcan con manifestaciones sexuales explícitas, la insinuación procaz, de actos de carácter sexual y/o contenido erótico, excepto en aquellos casos en que el romanticismo sea predominante, o su tratamiento humorístico o paródico genere un efecto de distanciamiento y atenuación del carácter erótico**