

ACUERDO POR EL QUE SE DA CONTESTACIÓN A LA CONSULTA FORMULADA POR LA ASOCIACION DE USUARIOS DE LA COMUNICACIÓN (AUC) EN RELACIÓN CON LAS EMISIONES DE PELÍCULAS Y SERIES EN CANALES DE ACCESO CONDICIONAL DURANTE LAS FRANJAS DE PROTECCIÓN DE LOS MENORES

CNS/DTSA/085/17/AUC

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla.

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 7 de marzo de 2017

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y Competencia (en adelante CNMC), en su reunión de XX de febrero de 2017 ha acordado dar la presente contestación a la consulta formulada por la Asociación de Usuarios de la Comunicación (AUC), en relación con las emisiones de películas y series en canales de acceso condicional durante las franjas de protección de los menores.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de febrero de 2017 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC un escrito de la Asociación de Usuarios de la Comunicación (en adelante AUC) en el que se plantean tres cuestiones relativas a emisiones de películas y series en canales de acceso condicional durante las franjas de protección de los menores, incluida la franja de protección reforzada.

AUC no cuestiona la calificación por edades de las películas establecida en la Resolución de la CNMC, de 9 de julio de 2015, por la que se aprueban los criterios orientadores para la calificación de los contenidos audiovisuales, que entiende han sido establecidos para todos los prestadores de comunicación audiovisual, sino que consulta a esta Sala acerca de si dicha clasificación

obliga o no a las cadenas de acceso condicional a cumplir con unos determinados requisitos horarios en la emisión de sus contenidos.

A raíz de unas quejas de espectadores por la emisión de películas y series televisivas en plataformas incluidas en paquetes de oferta de operadores de telecomunicaciones sin tener en cuenta las franjas legales de protección del menor, AUC solicita la opinión de esta Sala de Supervisión Regulatoria sobre los siguientes extremos:

1. *“¿Cabe entender de la LGCA que la prohibición de emitir contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores en la franja general de protección del menor, o de contenidos no recomendados para menores de 18 años, de 16 años o de 12 años en las franjas de protección reforzada sólo es de aplicación a las emisiones televisivas en abierto?”*
2. *¿En el caso de emisiones de acceso condicional es suficiente con que garanticen la existencia de sistemas de control parental?”*
3. *¿Las emisiones de acceso condicional, sean o no de pago, sean de oferta lineal o a petición, están sometidas a los criterios de clasificación por edades establecidos tanto en la LGCA como por la Resolución de la CNMC de 9 de julio de 2015?”*

En particular, AUC se refiere a quejas recibidas por contenidos emitidos en canales como CANAL HOLLYWOOD, CALLE 13 o TCM a través de plataformas de operadores de telecomunicación, como Movistar o Jazztel.

Por lo anterior, AUC solicita el criterio de esta Sala sobre los aspectos planteados al objeto de clarificar la correcta aplicación de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA) para este caso concreto.

II. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De conformidad con el artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (“Ley CNMC”) “La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual.”

En los apartados tercero, cuarto y quinto se prevé que, en particular, ejercerá las funciones de:

“3. Controlar el cumplimiento de las obligaciones impuestas para hacer efectivos los derechos del menor y de las personas con discapacidad

conforme a lo establecido en los artículos 7 y 8 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.

4. Supervisar la adecuación de los contenidos audiovisuales con el ordenamiento vigente y los códigos de autorregulación en los términos establecidos en el artículo 9 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.

5. Velar por el cumplimiento de los códigos de autorregulación sobre contenidos audiovisuales, verificando su conformidad con la normativa vigente en los términos establecidos en el artículo 12 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo”.

El artículo 7.6 de la LGCA contempla lo siguiente:

“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 (actualmente esta referencia debe entenderse hecha a la CNMC).

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”.

En consecuencia con lo indicado, y atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley CNMC y los artículos 8.2.i) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para conocer este asunto es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

III. PLANTEAMIENTO DE LA CONSULTA Y MARCO JURÍDICO APLICABLE

La LGCA define, en su artículo 2.4, a los servicios de comunicación audiovisual en abierto, como aquellos cuya recepción es libre, en contraposición con los codificados que son aquellos en los que la recepción debe ser autorizada por el prestador.

En la consulta que nos ocupa, AUC plantea el eventual incumplimiento por determinados **canales de acceso condicional** en supuestos de emisión de contenidos que puedan perjudicar a los menores en las franjas horarias de protección general de los menores y, en su caso, en las franjas horarias de protección reforzada.

Estos canales son aquellos a cuya oferta de emisiones solo acceden los abonados a través de un acceso condicional, y pueden tratarse o no de **servicios de comunicación audiovisual de pago**, que el artículo 2.5 de la LGCA define como aquellos que se realizan a cambio de contraprestación del consumidor que se puede realizar en la forma de suscripción, prepago o pago por visión directa, ya sea para visionar o escuchar canales, programas o paquetes de programas. Estos canales de acceso condicional pueden ser a su vez de **oferta lineal o no lineal**, a petición de los usuarios.

El artículo 7 LGCA, dedicado a “los derechos del menor”, en su apartado 2, establece la prohibición de emitir contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores, y, en particular, la de aquellos programas que incluyan escenas de pornografía, maltrato, violencia de género o violencia gratuita.

El segundo párrafo de este apartado continúa diciendo que: *“aquellos otros contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores sólo podrán emitirse en abierto 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”*, y tal aviso acústico y visual deberá mantenerse a lo largo de todo el programa en el que se incluyan dichos contenidos. Si bien este precepto matiza que cuando estos contenidos se emitan mediante un **sistema de acceso condicional**, *“los prestadores de servicio de comunicación audiovisual **deberán incorporar sistemas de control parental**”*.

Por último, continuando con los horarios de protección de los menores, el párrafo 3º del mismo artículo establece *“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 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”*.

IV. CONTESTACIÓN A LA CONSULTA FORMULADA

Teniendo en cuenta la normativa anteriormente citada, en respuesta a la **primera pregunta**, cabe entender que **la prohibición del artículo 7.2 de la LGCA** (de emitir contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores en la franja general de protección del menor -entre las 22 y las 6 horas- o, en su caso, para los menores de 13 años o de 12, según el Código de Autorregulación, en las franjas de protección reforzada), es **sólo aplicable a las emisiones televisivas en abierto** porque así se desprende de la interpretación literal el citado precepto que expresamente se refiere a que dicha prohibición sólo afecta a las emisiones en abierto (solo pueden emitir en abierto entre las 22 y las 6 horas dice).

En relación a la **segunda pregunta**, en la medida en que la prohibición de emisión de contenidos perjudiciales para los menores en la franjas horarias estipuladas en la LGCA sólo es exigible a los operadores en abierto, la protección al menor se procura, según el mismo precepto, imponiendo a los operadores que emitan con **sistemas de acceso condicional** la **obligación de incorporar sistemas de control** parental para este tipo de contenidos, tal como dispone expresamente el párrafo segundo del artículo 7.2 de la LGCA.

En referencia a la **tercera pregunta**, esta Sala aprobó el 9 de julio de 2015 la Resolución por la que se aprueban los criterios orientadores para la calificación de contenidos audiovisuales en la que se establecen los criterios que orientan la calificación de los contenidos audiovisuales por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual que aplicará este organismo en su función de vigilancia y control de la adecuada calificación de los programas.

En el **apartado segundo** de esta **Resolución** se regula su **ámbito subjetivo**, que abarca tanto a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual lineal (tanto en abierto como codificado o prestados a través de plataformas de televisión) como a los servicios de comunicación audiovisual no lineales (a petición), de acuerdo con las definiciones previstas en el artículo 2 de la LGCA y el artículo 1 de la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual, y con independencia del medio de transmisión utilizado, ya sea ondas hertzianas, terrestres, satélite, cable o internet.

En base a lo anterior, se concluye que las **emisiones de acceso condicional están sometidas a la Resolución de la CNMC, de 9 de julio de 2015, por la que se aprueban los criterios orientadores para la calificación de contenidos audiovisuales.**

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (AUC) a los efectos oportunos.