

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ARCHIVAN LAS DENUNCIAS PRESENTADAS CONTRA MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN S.A. Y TURNER BROADCASTING SYSTEM CON RELACIÓN A LA EMISIÓN DE LA COMUNICACIÓN COMERCIAL DE LA PELÍCULA “50 SOMBRAS MAS OSCURAS” EN TELEVISIÓN CON EL DISTINTIVO “PELÍCULA PENDIENTE DE CALIFICACIÓN POR EDADES”

IFPA/DTSA/002/17/MEDIASET, ATRESMEDIA Y TURNER BROADCASTING SYSTEM

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

Vistas las denuncias de la Asociación de Usuarios de la Comunicación (en adelante, AUC) contra **MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN S.A., ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN S.A. y TURNER BROADCASTING SYSTEM**, la Sala de Supervisión Regulatoria adopta la siguiente resolución:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Denuncias presentadas por AUC ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Con fecha 10 de febrero de 2016 han tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) tres escritos de AUC, por los que se da traslado a la CNMC de unas denuncias por publicidad ilícita contra los prestadores del servicio de comunicación audiovisual **MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.** (en lo sucesivo, **MEDIASET**) **ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE**

COMUNICACIÓN S.A. (en lo sucesivo ATRESMEDIA) y **TURNER BROADCASTING SYSTEM**, a los efectos oportunos.

Las denuncias se refieren a la emisión de unas comunicaciones comerciales referidas a la exhibición en salas de cine de la película cinematográfica “50 Sombras más oscuras” en las que se incluía la leyenda “*Película pendiente de calificación por edades*”, emitidas en la cadena de televisión FDF (perteneciente a MEDIASET), el pasado 3 de febrero, en el canal TNT (de Turner Broadcasting System), el 1 de febrero, y en ANTENA 3 (perteneciente al grupo audiovisual ATRESMEDIA), el 7 de febrero, respectivamente.

Dada la obligación de calificación por edades de las obras audiovisuales establecida en el artículo 8.1 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, AUC solicita que se requiera a los tres prestadores del servicio de comunicación audiovisual mencionados para que cesen en la emisión de la publicidad ilícita denunciada, y se le dé traslado de las actuaciones que se realicen al respecto como parte interesada.

Esta Sala, en el ejercicio de las facultades de inspección y supervisión que le atribuye a la CNMC el artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, y partiendo de las denuncias recibidas por parte de AUC, ha considerado oportuno analizar las comunicaciones comerciales relativas a la películas “50 Sombras más oscuras” emitidas, además, por parte de otros prestadores de servicios de comunicación audiovisual, y ha podido constatar que dichas comunicaciones se han emitido con el distintivo de “*Película pendiente de calificación por edades*” desde el día 25 de enero hasta el 9 de febrero de 2017, ambos inclusive. A partir del 10 de febrero, fecha de su estreno en salas de cine, y en los siguientes días, al finalizar la comunicación comercial se aprecia la calificación otorgada a la película por el Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (ICAA), mediante el pictograma informativo de “no recomendada para menores de 18 años”.

Entre estos otros prestadores se encuentran los siguientes: Universal Studios Networks España (en sus canales Calle 13 y Syfy), Fox International Channels (en su canal Fox), Sony Pictures Television Networks Iberia (en su canal AXN), MTV Networks (en sus canales MTV y Comedy Central), COSMOPOLITAN (en su canal Cosmopolitan), Radio Blanca, (en su canal Dkiss), Mediaset (en sus canales Telecinco, Cuatro, FDF, Divinity, Energy y Bemad HD), y Atresmedia (en sus canales Antena 3, La Sexta, Neox, Nova, Mega y Atreseries).

Se citan a modo de ejemplo las siguientes emisiones:

PRESTADOR	CANAL	HORA EMISIÓN	FECHA EMISIÓN
ATRESMEDIA	A3	21:40:09	25/01/2017
MEDIASET	FDF-T5	13:39:00	27/01/2017
TURNER BROADCASTING SYSTEM	TNT	18:31:45	28/01/2017

ATRESMEDIA	NEOX	23:57:01	29/01/2017
RADIO BLANCA	DKiss	01:56:50	30/01/2017
ATRESMEDIA	NOVA	23:49:32	31/01/2017
UNIVERSAL STUDIOS NETWORK SPAIN	CALLE 13	22:21:14	01/02/2017
MEDIASET	BEMADtv	21:43:23	05/02/2017
RADIO BLANCA	DKISS	01:21:59	13/02/2017
MEDIASET	DIVINITY	15:45:30	12/02/2017

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Habilitación competencial

De conformidad con el artículo 9 de la Ley CNMC “La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual.

Y en los apartados tercero, cuarto y sexto del mismo artículo 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.”*

6. *Controlar el cumplimiento de las obligaciones, las prohibiciones y los límites al ejercicio del derecho a realizar comunicaciones comerciales audiovisuales impuestos por los artículos 13 a 18 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo”.*

Por su parte, el artículo 7.2 párrafo segundo de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA) establece 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 de un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual competente. El indicador visual deberá mantenerse a lo largo de todo el programa en el que se incluyan dichos contenidos. Cuando este tipo de contenidos se emita mediante un sistema de acceso condicional, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual deberán incorporar sistemas de control parental.*”

El párrafo tercero del mismo artículo 7.2 dispone que “*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 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.”

El artículo 7.6 de la LGCA determina que *“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 debe entenderse 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 cuanto al carácter comercial de las comunicaciones denunciadas, el artículo 18.7 de la LGCA determina que *“La comunicación comercial audiovisual también está sometida a las prohibiciones previstas en el resto de normativa relativa a la publicidad”*.

Y la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, en su artículo 3 señala que *“Es ilícita [...]”*:

d) La que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios.”

A estos efectos, la publicidad sobre las promociones de películas cinematográficas de estreno se encuentra regulada en la normativa cinematográfica, en concreto, en la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine y en el Real Decreto 1084/2015, de 4 de noviembre, que la desarrolla.

En consecuencia, ha de entenderse el sometimiento de la comunicación comercial audiovisual a lo dispuesto en la Ley General de Publicidad y al resto de la normativa sobre publicidad, correspondiendo a la CNMC la vigilancia sobre su cumplimiento.

Finalmente, el artículo 9.1 de la LGCA establece que *“Cualquier persona física o jurídica puede solicitar a la autoridad audiovisual competente el control de la adecuación de los contenidos audiovisuales con el ordenamiento vigente o los códigos de autorregulación.”*

Por tanto, de conformidad con todo lo anterior, esta Comisión es competente para conocer de las denuncias presentadas por AUC, dado que las mismas se encuadran en lo relativo al control de contenidos audiovisuales, ámbito sobre el que esta Comisión despliega sus competencias.

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.j) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano decisorio competente para dictar la presente resolución es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Segundo.- La comunicación comercial de la película “50 Sombras más oscuras” emitida con el distintivo “Película pendiente de calificación por edades”

Tal y como se ha indicado en los Antecedentes, las actuaciones de inspección y supervisión practicadas por esta Comisión han permitido constatar que desde el día 25 de enero hasta el 9 de febrero de 2017 se ha emitido por los operadores citados la comunicación comercial de la película cinematográfica “50 Sombras más oscuras” con el distintivo “*Película pendiente de calificación por edades*”.

En cualquier caso, su emisión no se ha producido en ningún momento y por ningún operador dentro de las denominadas franjas horarias consideradas de protección reforzada, previstas en el artículo 7.2 de la LGCA.

A partir del pasado 10 de febrero, la emisión de dicha comunicación comercial incluyó la clasificación de la película de “*No recomendada para menores de dieciocho años*”, otorgada por el ICAA.

Las denuncias planteadas por AUC no versan sobre la adecuación de la calificación de la película anunciada o la adecuación del espacio de promoción en las franjas horarias emitidas, sino sobre la posibilidad de emitir una comunicación comercial de una película de estreno con el mensaje de “*Película pendiente de calificación por edades*”. Por tanto, el objetivo del presente procedimiento es valorar si la comunicación comercial de la película “50 Sombras más oscuras”, emitida desde el día 25 de enero hasta el 9 de febrero de 2017 por distintos operadores televisivos, puede realizarse lícitamente sin indicar la calificación de la película, e incluyendo únicamente el distintivo mencionado, hasta que obtenga una calificación concreta por el ICAA, según lo dispuesto tanto en la LGCA, en la Ley del Cine, y en el Real Decreto 1084/2015 de desarrollo de la Ley del Cine.

Tercero.- Valoración de las denuncias y actuaciones de control y supervisión realizadas

Se ha de tener en cuenta que la calificación por edades es uno de los principales instrumentos de información y que se revela como una herramienta fundamental para proteger a los menores frente a contenidos audiovisuales perjudiciales, pues con ella se busca que los padres, tutores, los propios menores y la sociedad en su conjunto, dispongan de una información adecuada

sobre el contenido potencialmente perjudicial que puede tener una determinada obra audiovisual.

En este sentido, el artículo 8.1 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, dispone en su apartado primero que:

“Antes de proceder a la comercialización, difusión o publicidad de una película cinematográfica u obra audiovisual por cualquier medio o en cualquier soporte en territorio español, ésta deberá ser calificada por grupos de edades del público al que está destinada mediante resolución del Director del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales previo informe de la Comisión de Calificación o por los órganos competentes de aquellas Comunidades Autónomas que ostenten competencias para la calificación de las películas y los materiales audiovisuales. Se exceptúan las obras audiovisuales que, de acuerdo con su normativa específica, sean objeto de autorregulación”.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en aquel precepto, el **apartado primero del artículo 6 del Real Decreto 1084/2015**, por el que se desarrolla la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, prevé lo siguiente:

“1. Antes de proceder a su comercialización, difusión o publicidad, el Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales o el órgano correspondiente de la comunidad autónoma con competencia en la materia, deberá otorgar a las películas cinematográficas y otras obras audiovisuales una calificación por grupos de edad, según la siguiente clasificación:

- a) Apta para todos los públicos.*
- b) No recomendada para menores de siete años.*
- c) No recomendada para menores de doce años.*
- d) No recomendada para menores de dieciséis años.*
- e) No recomendada para menores de dieciocho años.*
- f) Película X.”*

Y el apartado tercero del mismo artículo establece que **“Las calificaciones de las películas cinematográficas y otras obras audiovisuales otorgadas por el Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales o por los órganos correspondientes de las comunidades autónomas con competencia en la materia tendrán validez en todo el territorio español”.**

Además, en el artículo 9.1 de esta Ley del Cine se establece la obligatoriedad de informar sobre la calificación de las obras audiovisuales por parte de aquellos que lleven a cabo actos de difusión y publicidad de las mismas, en el caso que nos atañe, los operadores de televisión.

“1. Las calificaciones que hayan obtenido las películas cinematográficas y demás obras audiovisuales en España, de acuerdo con la obligación

*de calificación establecida en el artículo anterior, deben hacerse llegar a conocimiento del público, a título orientativo. **Quienes lleven a cabo actos de comercialización, distribución, comunicación pública, publicidad, difusión o divulgación por cualquier medio de estas obras serán los responsables de que en dichos actos conste la calificación otorgada de manera que resulte claramente perceptible para el público.** Se incluyen expresamente las empresas que presten servicios de vídeo bajo demanda o los titulares de sitios web, incluidos los que ofrecen listados ordenados y clasificados de enlaces a otros sitios web o servidores donde se alojen las obras cinematográficas o audiovisuales. A estos efectos, los obligados deberán recabar de los titulares de los derechos de distribución la información sobre la calificación que corresponda a la obra. Reglamentariamente se regularán los requisitos que puedan ser exigibles a este fin”.*

En este mismo sentido, el artículo 8.2 del Real Decreto 1084/2015, de desarrollo de la Ley del Cine, reitera la obligatoriedad de informar sobre la calificación por edades de las **películas cinematográficas** y otras obras audiovisuales en España por parte de los sujetos que realicen actividades de difusión y publicidad de las mismas, de manera bien visible y adecuada al medio o sistema de que se trate.

A las referencias jurídicas aportadas ha de añadirse el **artículo 8.3 de la Ley del Cine**, en virtud del cual se señala que podrá establecerse reglamentariamente el régimen aplicable a los avances de las películas cinematográficas y que se podrá excepcionar el régimen general de calificación previa en los términos que se establezcan.

El desarrollo de esta disposición se ha producido a través del **Real Decreto 1084/2015**, de desarrollo de la Ley del Cine. En particular, el **artículo 8.3** de este Real Decreto prevé que “[...] *De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8.3 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, como excepción al régimen general de calificación, se permite la exhibición del avance de una película que todavía no haya sido calificada. En estos casos, junto con la calificación que haya recibido el avance se indicará: «Película pendiente de calificación».*”

En consecuencia, y sin perjuicio de lo dispuesto en la Resolución de esta Sala, de fecha 9 de junio de 2016 “*por la que se modifica de oficio la de esta Comisión de 1 de marzo de 2016 por la que se requiere a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual para que, en la emisión de comunicaciones comerciales sobre películas cinematográficas de estreno, informen sobre la calificación por edades de las películas y la calificación de los avances*”¹ respecto a la calificación de las comunicaciones comerciales, los

¹ https://www.cnmc.es/sites/default/files/969582_18.pdf

prestadores del servicio de comunicación audiovisual, están obligados a informar, en las emisiones de comunicaciones comerciales de películas de estreno, sobre la calificación por edades que haya obtenido dicha película, como la que es objeto de análisis, o indicar, en su caso, que la película está pendiente de calificación. Asimismo, en función de las imágenes y contenido de esa comunicación comercial, habrán de difundirla en las franjas horarias adecuadas.

Así pues, en este sentido, tras el visionado de las comunicaciones comerciales controvertidas, no se aprecia vulneración de la Ley del Cine ni de su Real Decreto de desarrollo, pues la normativa cinematográfica permite la emisión de promociones de películas de estreno indicando que están pendientes de calificación, hasta que obtengan una concreta calificación por el ICAA y posteriormente, según lo dispuesto por el artículo 8.1 del Real Decreto de desarrollo de la Ley del Cine, *“las empresas distribuidoras deberán comunicar de manera fehaciente y con antelación el contenido de la resolución de calificación por edades de las películas u obras audiovisuales a los sujetos obligados a hacerlas públicas, que son todos aquellos que lleven a cabo actos de comercialización, distribución, comunicación pública, publicidad, difusión o divulgación por cualquier medio de estas obras [...]”*.

Asimismo, visionadas las imágenes de las comunicaciones comerciales emitidas por los operadores de televisión, tampoco se aprecia una contravención de la normativa audiovisual, pues los horarios de emisión de la comunicación comercial denunciada están fuera de las franja de protección reforzada, sin que las imágenes y contenido de dicha comunicación comercial, independientemente de la calificación de la película, motiven que se emita a partir de las 22 horas.

Así pues, a juicio de esta Sala, cabe concluir que no existen indicios suficientes que justifiquen la realización de un requerimiento a los operadores de televisión por publicidad ilícita de las comunicaciones comerciales de la película “50 Sombras más oscuras”, de conformidad con los criterios establecidos en la Ley del Cine y/o su Real Decreto de desarrollo, ni para la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de los preceptos de la LGCA.

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

RESUELVE

Único.- Archivar las denuncias formuladas contra **MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A, ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN S.A. y TURNER BROADCASTING SYSTEM**, por no

encontrar elementos de juicio suficientes que justifiquen el inicio de un procedimiento sancionador o la realización de un requerimiento.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.