

ACUERDO POR EL QUE SE DA CONTESTACIÓN A LA CONSULTA FORMULADA POR MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., CON RELACIÓN A LAS INSERCIONES DE MARCAS COMERCIALES DURANTE LA RETRANSMISIÓN DE COMPETICIONES DEPORTIVAS Y SU CÓMPUTO EN EL LÍMITE DE LOS 12 MINUTOS DE MENSAJES PUBLICITARIOS POR HORA DE RELOJ

CNS/DTSA/095/18/MEDIASET/INSERCIONES COMERCIALES

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, 9 de abril de 2018

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC), en su reunión de 9 de abril de 2018, ha acordado dar la presente contestación a la consulta formulada por MEDIASET ESPAÑA, S.A. (en lo sucesivo MEDIASET), con relación a las inserciones de marcas comerciales durante la retransmisión de competiciones deportivas y su cómputo en el límite de los 12 minutos de mensajes publicitarios por hora de reloj.

I. ANTECEDENTES RELACIONADOS CON LA CONSULTA

Con fecha 18 de enero de 2018 la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó el “Acuerdo por el que se da contestación a la consulta formulada por VEO TELEVISIÓN S.A.U., con relación a la emisión de determinados patrocinios durante la retransmisión de competiciones deportivas y su cómputo en el límite de los 12 minutos de mensajes publicitarios por hora de reloj” (CNS/DTSA/702/17/VEO/PATROCINIOS DEPORTIVOS).¹

La contestación a dicha consulta fue que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA) y

¹ <https://www.cnmc.es/sites/default/files/1904135.pdf>

en el Reglamento de desarrollo de la LGCA en lo relativo a la comunicación comercial televisiva, aprobado por Real Decreto 1624/2011, de 14 de noviembre (en adelante, Reglamento de Publicidad), la emisión de cualquier patrocinio durante el transcurso de los partidos de fútbol o de cualquier evento deportivo, aunque se trate de patrocinios que formen parte indivisible de la adquisición de los derechos, e independientemente del lugar de la pantalla donde se coloquen, se computará en el límite de los 12 minutos por hora de reloj a que tienen derecho los prestadores del servicio de comunicación audiovisual para emitir mensajes publicitarios.

II. PLANTEAMIENTO DE LA CONSULTA

Con fecha 31 de enero de 2018 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC un escrito de MEDIASET, por el que solicita lo siguiente:

1. Que *“Las inserciones de una marca comercial, de forma momentánea, al lado o a continuación del cuadrado con los datos referentes a la evolución de un evento deportivo durante su retransmisión (por ejemplo, cronómetro, marcador, estadísticas de juego, alineación de los equipos, etc.) contractualmente impuestas al prestador de servicio por el organizador del evento en cuestión y, por tanto, por el productor y distribuidor de la señal televisiva (ej. UEFA, FIFA, Liga, etc.) no constituyen publicidad a los efectos de lo previsto en la LGCA.”*
2. *“Subsidiariamente a la cuestión señalada en el párrafo anterior, y para el caso de que la Comisión determinara la naturaleza publicitaria de dichas inserciones, las mismas tienen la consideración de emplazamiento de producto, por concurrir los requisitos establecidos en el artículo 17 LGCA, resultando de aplicación sensu contrario, en particular, lo previsto, en el artículo 17.2 LGCA.”*

Manifiesta MEDIASET que resulta necesario aclarar y confirmar el régimen legal que resulta de aplicación a las inserciones de marcas comerciales con una presencia no permanente, sino momentánea, durante el transcurso de las retransmisiones deportivas, vinculadas a los datos referentes a la evolución del evento deportivo en cuestión: cronómetro, marcador, estadísticas de juego, alineación de equipos, etc.

Alega que estas inserciones son efectuadas en origen por el organizador del evento y, por tanto, productor y distribuidor de la señal televisiva y que el prestador del servicio no sólo no es responsable de la inclusión de dichas inserciones comerciales, sino que no percibe remuneración alguna por dichas inserciones, no concurriendo, por tanto, los requisitos para que tales supuestos sean considerados como comunicación audiovisual televisiva.

MEDIASET aporta mediante anexo las cláusulas relevantes de los contratos suscritos para la adquisición, respectivamente, de los derechos de emisión por

televisión en abierto de determinados partidos de la Copa de S.M. el Rey para la temporada 2017/18, y de la XXI copa Mundial FIFA (Rusia 2018), donde se le impone al prestador del servicio la obligación de respetar y no tocar las inserciones de marca.

En este sentido argumenta que el tratamiento que deba darse a las inserciones de marca en las retransmisiones deportivas debería ser, cuando menos, el mismo que recibe el emplazamiento de producto en películas de cine de terceros, en la medida en que en ambos casos se trata: (i) de un contenido no producido por el prestador del servicio que finalmente lo emite; (ii) de una inserción no decidida por el prestador del servicio; (iii) que no puede alterar por imposición contractual por parte del cedente de los derechos; y (iv) no recibe remuneración ni beneficio económico alguno por ello.

Por su parte, sigue argumentando MEDIASET, la consideración de dichas inserciones en las retransmisiones deportivas como publicidad (con el consiguiente cómputo dentro de los 12 minutos) haría incurrir a la televisión que emita la competición en una merma injustificada del tiempo disponible para publicidad y, por tanto, de sus ingresos publicitarios y posibilidades de amortización de los derechos deportivos adquiridos.

En consecuencia, considera que los supuestos a los que se refiere la consulta podrán ser calificados como emplazamiento de producto o de marca, cuyo tratamiento para el caso de las retransmisiones deportivas debiera ser el mismo que para el emplazamiento realizado en las películas de cine de terceros.

Las conclusiones aducidas por MEDIASET las efectúa sin perjuicio de la consulta del operador VEO TELEVISIÓN S.A.U. mencionada en el apartado de Antecedentes, pues entiende que hay un error de interpretación en la formulación de la consulta por parte de VEO, que determina la conclusión de esta Sala en el Acuerdo citado. Ello es debido a que MEDIASET diferencia entre patrocinadores oficiales de la competición y patrocinadores de la emisión del programa o del partido en concreto.

El primer caso estaría constituido por los sponsors o patrocinadores oficiales, que son los que vienen predeterminados por el organizador del evento o el cedente de los derechos de emisión, en los términos previstos en el contrato, sin que el operador que retransmite finalmente el partido tenga intervención al respecto, viniendo impuesta la designación del mismo por el organizador del evento. En dichos contratos se prevé una presencia publicitaria de dichos sponsors oficiales, que se impone al prestador del servicio, pudiendo alcanzar dicha presencia diferentes manifestaciones: spots publicitarios, presencia de marca en pantalla en reloj o junto al resto de datos de seguimiento del evento, patrocinios, publicidad virtual mediante transparencias, etc.

El segundo caso sería el patrocinador de la emisión del programa que, según MEDIASET, se manifiesta en la figura del patrocinio regulada en el artículo 16

de la LGCA y en el Reglamento de Publicidad, y que no tiene por qué coincidir con el sponsor de la competición.

Entiende MEDIASET que VEO en su consulta se estaba refiriendo a los patrocinadores de la competición previstos en los contratos suscritos con el organizador del evento (o el cesionario de sus derechos, como en el caso de Mediapro) y no tanto a los patrocinios de la emisión o partido concreto, en el sentido que se le da al "patrocinador" en el artículo 16 de la LGCA, y a los que habría que aplicar su regulación y las condiciones allí establecidas.

Finalmente solicita MEDIASET que para el caso de que se determine que las inserciones de marca objeto de la consulta han de computar en el límite de los 12 minutos de publicidad establecidos en el artículo 14.1 de la LGCA, se establezca un régimen transitorio, que habría de comprender la no aplicación retroactiva a las emisiones que deriven de contratos ya suscritos con anterioridad a la fecha de la decisión, ello debido al fuerte impacto que tal cómputo tendría en los ingresos publicitarios y posibilidades de amortización de los derechos adquiridos por parte del prestador que finalmente emite el evento.

III. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De conformidad con el artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC *"La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual"*. Y en el apartado sexto se prevé que, en particular, ejercerá las siguientes funciones:

"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".

A estos efectos, los artículos 16 y 17 de la LGCA, así como los artículos 12 y 14 del Reglamento de Publicidad, establecen las condiciones y requisitos de emisión de los patrocinios y del emplazamiento de producto, los cuales serán objeto de desarrollo en el apartado siguiente de la presente Resolución.

Por otra parte, el artículo 5.2 de la Ley CNMC señala que esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

En consecuencia con lo indicado, la CNMC es el organismo competente, en cuanto autoridad reguladora, para conocer del escrito remitido por MEDIASET, al circunscribirse el mismo al ámbito interpretativo y de aplicación del artículo 16 de la LGCA y su normativa de desarrollo, ámbito sobre el que esta Comisión ejerce sus funciones.

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 mediante el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano decisorio competente para conocer este asunto es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

IV. CONSIDERACIÓN DE LAS INSERCIONES DE MARCAS COMERCIALES DURANTE LA RETRANSMISIÓN DE COMPETICIONES DEPORTIVAS

1. Inserción de marca comercial como emplazamiento de producto

MEDIASET plantea en su consulta la posibilidad de que las inserciones comerciales que aparecen durante las retransmisiones de competiciones deportivas de forma esporádica o intermitente, al lado del reloj-marcador o de los cuadros de las estadísticas del juego, y emitidas en virtud del contrato suscrito con el titular de los derechos de emisión del evento en cuestión, se consideren como emplazamientos de producto dentro de un programa que no ha sido producido o encargado por el prestador del servicio de comunicación audiovisual, aplicándoles, en consecuencia, la regulación del emplazamiento de producto recogida en la LGCA.

A estos efectos, y por lo que interesa a MEDIASET, el emplazamiento de producto no computa dentro del límite de los 12 minutos de mensajes publicitarios por hora de reloj a que tienen derecho los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva, según lo dispuesto en el artículo 14.1 de la LGCA: [...] *Para el cómputo de esos 12 minutos se tendrá sólo en cuenta el conjunto de los mensajes publicitarios y la televenta, excluyéndose el patrocinio y el emplazamiento [...]*; estableciéndose en el artículo 17 las condiciones y requisitos de emisión del emplazamiento de producto.

Su definición viene recogida en el artículo 2.31 de la LGCA como *“Toda forma de comunicación comercial audiovisual consistente en incluir, mostrar o referirse a un producto, servicio o marca comercial de manera que figure en un programa.”*

Dicha definición es prácticamente idéntica a la incluida en la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010 (Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual, incorporada al ordenamiento jurídico español por la LGCA) como *“Toda forma de comunicación comercial audiovisual consistente en incluir o referirse a un producto, servicio o marca comercial de manera que figure en un programa, a cambio de una remuneración o contraprestación similar.”* La referencia al requisito de la contraprestación del emplazamiento no viene incluida expresamente en la definición de la LGCA, sino en el artículo 17, si bien al constituir el emplazamiento de producto una de las modalidades de comunicación comercial audiovisual, tal

como indica el artículo 2.24 de la LGCA, se sobreentiende la inclusión de dicho requisito en la definición de la norma española.²

El artículo 17 de la LGCA regula el derecho al emplazamiento de producto en los siguientes términos:

“1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a realizar a cambio de contraprestación emplazamiento de productos en largometrajes, cortometrajes, documentales, películas y series de televisión, programas deportivos y programas de entretenimiento.

En los casos en que no se produzca pago alguno, sino únicamente el suministro gratuito de determinados bienes o servicios, tales como ayudas materiales a la producción o premios, con miras a su inclusión en un programa, únicamente constituirá emplazamiento de producto y por tanto estará permitido, siempre que estos bienes o servicios tengan un valor significativo.

2. Cuando el programa haya sido producido o encargado por el prestador del servicio o una de sus filiales, el público debe ser claramente informado del emplazamiento del producto al principio y al final del programa, y cuando se reanude tras una pausa publicitaria.

3. El emplazamiento no puede condicionar la responsabilidad ni la independencia editorial del prestador del servicio de comunicación audiovisual. Tampoco puede incitar directamente la compra o arrendamientos de bienes o servicios, realizar promociones concretas de éstos o dar prominencia indebida al producto.

4. Queda prohibido el emplazamiento de producto en la programación infantil.”

Ante la argumentación de MEDIASET de analizar la posibilidad de considerar las inserciones de marcas comerciales durante la retransmisión de acontecimientos deportivos como emplazamientos de producto (de marca en este caso), cabe analizar, en primer lugar, si el emplazamiento es admisible en este tipo de retransmisiones.

Entre los programas en los que se admite el emplazamiento, la LGCA cita los programas deportivos. Sin embargo, no se pueden calificar las retransmisiones de eventos deportivos como programas en los que se admita el emplazamiento por las siguientes razones:

² Artículo 2.24 de la LGCA: comunicación comercial audiovisual.

“Las imágenes o sonidos destinados a promocionar, de manera directa o indirecta, los bienes, servicios o imagen de una persona física o jurídica dedicada a una actividad económica. Estas imágenes o sonidos acompañan a un programa o se incluyen en él a cambio de una contraprestación a favor del prestador del servicio.

En todo caso son formas de comunicación comercial audiovisual: el mensaje publicitario televisivo o radiofónico, el patrocinio, la televenta y el emplazamiento de producto.”

- En la definición de programa de televisión el artículo 2.6.a) cita como ejemplo de programa a las manifestaciones deportivas³, diferenciando expresamente a este tipo de manifestaciones (retransmisiones, competiciones, eventos deportivos) de aquellos otros programas con contenido deportivo, tales como programas basados en informaciones deportivas o programas consistentes en tertulias con un contenido más cercano al entretenimiento, a los que parece referirse el artículo 17 de la LGCA, y donde el emplazamiento tiene un lugar apropiado.
- Pare sustentar esta posición, y a falta de más explicaciones en la LGCA, ni siquiera en el preámbulo, se ha de acudir a la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual, donde el Considerando 91 establece lo siguiente:

“El emplazamiento de producto es una realidad en las obras cinematográficas y las obras audiovisuales realizadas para televisión. Para garantizar la igualdad de condiciones y acrecentar así la competitividad del sector europeo de medios, son necesarias normas en materia de emplazamiento de producto. La definición de emplazamiento de producto que se establece en la presente Directiva debe englobar toda forma de comunicación comercial audiovisual consistente en incluir o referirse a un producto, servicio o marca comercial de manera que aparezca en un programa, a cambio de una remuneración o contraprestación similar. El suministro gratuito de bienes o servicios, como las ayudas materiales a la producción o los premios, debe considerarse emplazamiento de producto únicamente si los bienes o servicios a los que se refiere tienen un valor significativo. El emplazamiento de producto debe estar sujeto a las mismas normas cualitativas y restricciones aplicables a la comunicación comercial audiovisual. El criterio determinante para distinguir patrocinio y emplazamiento de producto es que, en el emplazamiento de producto, la referencia a un producto está incorporada en la acción de un programa, razón por la cual la definición del artículo 1, apartado 1, letra m), incluye para la expresión «figure en». Por el contrario, las referencias a los patrocinadores pueden aparecer en el programa, pero no formar parte del argumento.”

De aquí se infiere que el emplazamiento ha de integrarse en la narración del programa incorporándose en su acción o formando parte de su argumento. Básicamente es una modalidad de comunicación comercial consistente en insertar un determinado producto o marca, pero en el contexto del guion de un determinado programa (en su mayoría series, películas, programas de cocina, de bricolaje, etc.), de tal manera que se aprecie el producto o la marca pero de una forma natural, sin que desentone con el argumento o guion del programa.

³ Programa de televisión: Conjunto de imágenes en movimiento, con o sin sonido, que constituye un elemento unitario dentro del horario de programación de un canal o de un catálogo de programas. En todo caso son programas de televisión: los largometrajes, las manifestaciones deportivas, las series, los documentales, los programas infantiles y las obras de teatro originales, así como las retransmisiones en directo de eventos, culturales o de cualquier otro tipo.

Estas características del emplazamiento lo hacen incompatible con la retransmisión de un evento deportivo, razón por la que las inserciones de marca durante la retransmisión de estos eventos no constituyen emplazamientos de producto.

Por otra parte, independientemente de que esas inserciones vengan impuestas por parte del titular de los derechos de emisión y de que no haya una remuneración directa al prestador del servicio de comunicación audiovisual, al menos de forma indirecta cabe pensar en alguna manera de contraprestación incluida en el precio total del contrato de cesión de derechos, el cual sería diferente si no existiese la imposición de incluir las inserciones mencionadas. Y tal contraprestación también es uno de los elementos integrantes del emplazamiento de producto.

Finalmente, e independientemente del tipo de programa de que se trate, en las propias cláusulas relevantes de los contratos aportados por MEDIASET se configuran expresamente tales inserciones como patrocinios. Así, por ejemplo, en la cláusula séptima del contrato suscrito por MEDIAPRO y MEDIASET para la adquisición de los derechos de retransmisión de determinados partidos de la copa de S.M. el Rey para la temporada 2017/12018:

“[CONFIDENCIAL]”

En definitiva, las inserciones de marca durante las retransmisiones de las competiciones deportivas sobre las que versa la consulta de MEDIASET, no tienen la consideración de emplazamientos de producto, no pudiendo tampoco equipararse por analogía con un emplazamiento derivado de películas o de producciones de terceros, pues no reúnen las características ni condiciones de un emplazamiento, y en los contratos de adquisición de derechos de emisión se configuran expresamente como patrocinios.

2. Inserción de marca comercial como patrocinio

En el supuesto de que se considere un patrocinio, MEDIASET, sin embargo, diferencia entre patrocinadores oficiales de la competición, los cuales no deben considerarse como patrocinios publicitarios y, en consecuencia, no deben computar en ningún caso como publicidad, y aquellos patrocinadores de la emisión del programa o del partido en concreto.

El primer caso, según MEDIASET, estaría constituido por los sponsors o patrocinadores oficiales, que son los que vienen predeterminados por el organizador del evento o el cedente de los derechos de emisión, en los términos previstos en el contrato, sin que el operador que retransmite finalmente el partido tenga intervención al respecto, viniendo impuesta la designación del mismo por el organizador del evento. En dichos contratos se prevé una presencia publicitaria de dichos sponsors oficiales, que se impone al prestador del servicio, pudiendo alcanzar dicha presencia diferentes manifestaciones: spots

publicitarios, presencia de marca en pantalla en reloj o junto al resto de datos de seguimiento del evento, patrocinios, publicidad virtual mediante transparencias, etc.

Al venir impuestos estos patrocinadores por el titular de los derechos de emisión, considera MEDIASET que no deben calificarse como publicitarios, por lo que no tienen por qué reunir los requisitos y condiciones que, por ejemplo, en el caso de los patrocinios se exigen y vienen establecido en la LGCA y en el Reglamento de Publicidad.

El segundo caso de patrocinadores a los que se refiere MEDIASET sería el patrocinador de la emisión del programa que, según argumenta se manifiesta en la figura del patrocinio regulada en el artículo 16 de la LGCA y en el Reglamento de Publicidad, y que no tiene por qué coincidir con el sponsor de la competición. De su consulta, se deduce que son a estos patrocinios a los que se han de aplicar los requisitos de emisión de la LGCA y del Reglamento de Publicidad para que no computen en el límite de los 12 minutos por hora de reloj a que tienen derecho los operadores de televisión para dedicar a la emisión de mensajes publicitarios.

A este respecto, se ha de indicar que la normativa audiovisual no distingue entre patrocinios publicitarios y patrocinios que no son publicitarios. Todos son una modalidad de comunicación comercial, según el artículo 2.24 de la LGCA. Únicamente distingue el patrocinio cultural en función de las características del programa patrocinado, al cual se le aplican unas reglas distintas cuando el sujeto que utiliza estos patrocinios es la Corporación de Radio y Televisión Española, en virtud de lo dispuesto en su Ley de Financiación, la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de CRTVE.

Así pues, con excepción del patrocinio cultural, el cual es ajeno a los motivos de la consulta, desde el punto de vista audiovisual sólo existe un tipo de patrocinio, definido en el artículo 2.29 de la LGCA⁴, y al que se le aplican las reglas previstas en la Ley y en el Reglamento de Publicidad para que dicho patrocinio, aun siendo publicitario (comunicación comercial audiovisual), no compute en el límite de los 12 minutos por hora de reloj y no se le considere una publicidad computable.

Es cierto, como alega MEDIASET, que puede haber un patrocinio de la competición deportiva y otro del programa concreto que se emite, pero ambos tienen carácter publicitario y se les aplican los mismos requisitos de cómputo publicitario, excepto en el caso de los llamados patrocinios que forman parte indivisible de la adquisición de los derechos, en cuyo caso hay determinadas excepciones, únicamente en cuanto a la colocación y a su duración.

⁴ “Cualquier contribución que una empresa pública o privada o una persona física no vinculada a la prestación de servicios de comunicación audiovisual ni a la producción de obras audiovisuales haga a la financiación de servicios de comunicación audiovisual o programas, con la finalidad de promocionar su nombre, marca, imagen, actividades o productos.”

De hecho, en el artículo 12 del Reglamento de Publicidad hay referencias a ambos tipos de patrocinio, sin que en ningún momento a los sponsors o patrocinadores oficiales (en la terminología de MEDIASET) se les excluya de su carácter publicitario y de su cómputo, en el caso de que no se ajusten a lo dispuesto en la normativa:

“Para que el patrocinio pueda excluirse del cómputo de tiempo máximo de 12 minutos dedicado a comunicaciones comerciales convencionales, es necesario el cumplimiento de las siguientes condiciones:

a) Que exista un contrato u orden de patrocinio entre el productor del programa patrocinado o el prestador del servicio de comunicación audiovisual, o en su caso el titular, cedente o licenciante de los derechos del evento emitido en los casos en que se vincule este patrocinio de forma indivisible a los derechos de emisión, y la entidad patrocinadora del programa. [...]

c) Con carácter general, la duración del patrocinio no podrá exceder de 10 segundos.

En los supuestos de concurrencia de varios patrocinadores cuya presencia venga impuesta por el titular, cedente de los derechos de emisión por formar parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir, y cuya imagen deba ser mostrada de forma independiente, su duración máxima será de 30 segundos con el límite máximo por cada espacio de patrocinio de 10 segundos. [...]
(Subrayado añadido).

En definitiva, se considera que las inserciones de marca sobre las que versa la consulta son patrocinios que vienen impuestos en virtud de los contratos de la adquisición de los derechos de emisión, a los cuales les resultan de aplicación las normas que vienen recogidas en el Reglamento de Publicidad para poder ser eximidos de su cómputo publicitario.

V. MARCO JURÍDICO APLICABLE A LOS CÓMPUTOS DE LOS PATROCINIOS

Visto que las inserciones de las marcas publicitarias sobre las que MEDIASET consulta su régimen legal, han de considerarse patrocinios publicitarios y que constituyen publicidad a los efectos de lo previsto en la LGCA, queda analizar su regulación y su cómputo publicitario.

La LGCA regula el derecho al patrocinio en el artículo 16 de la siguiente manera:

“1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a que sus programas sean patrocinados, excepto los programas de contenido informativo de actualidad.

2. El público debe ser claramente informado del patrocinio al principio, al inicio de cada reanudación tras los cortes que se produzcan o al final del programa mediante el nombre, el logotipo, o cualquier otro símbolo, producto o servicio del patrocinador.

3. El patrocinio no puede condicionar la independencia editorial. Tampoco puede incitar directamente la compra o arrendamiento de bienes o servicios, en particular, mediante referencias de promoción concretas a éstos.

Además, el patrocinio no puede afectar al contenido del programa o comunicación audiovisual patrocinados ni a su horario de emisión de manera que se vea afectada la responsabilidad del prestador del servicio de comunicación audiovisual”.

Como se ha visto anteriormente, al igual que el emplazamiento de producto, el patrocinio constituye una de las modalidades de comunicación comercial audiovisual. Sin embargo, según el artículo 14.1 de la LGCA no computa dentro del límite de los 12 minutos de mensajes publicitarios por hora de reloj a que tienen derecho los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva: [...] Para el cómputo de esos 12 minutos se tendrá sólo en cuenta el conjunto de los mensajes publicitarios y la televenta, excluyéndose el patrocinio y el emplazamiento [...].

Ahora bien, para que el patrocinio pueda excluirse del cómputo de tiempo máximo de 12 minutos por hora de reloj dedicado a comunicaciones comerciales convencionales, el artículo 12 del Reglamento de Publicidad establece una serie de condiciones y requisitos:

- Que exista un contrato u orden de patrocinio entre el productor del programa patrocinado o el prestador del servicio de comunicación audiovisual o, en su caso, el titular, cedente o licenciante de los derechos del evento emitido en los casos en que se vincule este patrocinio de forma indivisible a los derechos de emisión, y la entidad patrocinadora del programa.
- El patrocinio ha de estar referido a un programa, no a secciones o avances de programa. Como excepción, se admiten los patrocinios de los avances de los programas únicamente en aquellos casos en que formen parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir.
- Con carácter general, la duración del patrocinio no podrá exceder de 10 segundos.
- El patrocinio debe ir colocado inmediatamente antes o inmediatamente después del programa patrocinado, o al inicio de cada reanudación tras los cortes que se produzcan. No se admite la emisión de patrocinios durante el transcurso de los programas.

- El mensaje de patrocinio debe identificar al patrocinador mediante el nombre, logotipo, símbolo, producto o servicio del mismo.
- La identificación del patrocinador puede hacerse de manera verbal, visual o de ambas formas.
- A efectos de exclusión de cómputo no se admitirá ningún tipo de mensaje verbal o visual que incite directamente a la compra o arrendamiento de productos, bienes o servicios, en particular mediante referencias de promoción concretas a éstos.
- No se admitirán como patrocinios los mensajes publicitarios o de televenta, ni extractos de mensajes publicitarios o de televenta, ni aquellos cuyas características y presentación sean similares a los mensajes publicitarios o de televenta. Tampoco se admitirán menciones verbales o visuales a las posibles virtudes, méritos u otras características del patrocinador o de sus productos o servicios, en particular mediante referencias concretas a éstos de carácter promocional.

En caso de no respetar alguna de estas condiciones, el patrocinio se computará dentro del límite máximo de 12 minutos por hora de reloj destinado a las comunicaciones comerciales a que se refiere el artículo 14.1 de la LGCA.

VI. OBJETO Y ANÁLISIS DE LA CONSULTA

Constituye el objeto de la consulta determinar si las inserciones de marcas publicitarias en algunos momentos durante la retransmisión de acontecimientos deportivos, vinculadas al reloj-marcador u otros cuadros estadísticos del evento, e impuestas contractualmente al prestador del servicio de comunicación audiovisual, constituyen patrocinios publicitarios y si deben computarse en el límite de los 12 minutos por hora de publicidad.

Se ha analizado que, en virtud de lo dispuesto en las cláusulas contractuales, y de lo establecido en la normativa audiovisual, dichas inserciones sí constituyen patrocinios publicitarios y queda por ver en qué circunstancias se han de computar como publicidad computable o cuál puede ser la interpretación que se ha de dar en cuanto al cómputo de tales inserciones, de conformidad con la norma.

En el ejercicio de las facultades de inspección y supervisión que le atribuye el artículo 9 de la Ley CNMC a este organismo, los servicios técnicos de esta Comisión han procedido a visionar y analizar los patrocinios insertados en la retransmisión del partido de fútbol Leganés-Sevilla, correspondiente al partido de ida de una de las semifinales de la Copa de S.M. el Rey, emitido por el canal Telecinco el 31 de enero de 2018.

Para su mejor identificación se detallan los datos de emisión:

Patrocinio	Hora inicio	Duración
TAG HEUER/RELOJES	21:30:01	9 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	21:32:36	5 segundos
TAG HEUER/RELOJES	21:33:48	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	21:41:32	4 segundos
TAG HEUER/RELOJES	21:41:48	4 segundos
TAG HEUER/RELOJES	21:49:46	8 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	21:53:10	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	21:53:25	7 segundos
TAG HEUER/RELOJES	21:57:48	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:00:04	4 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:03:40	6 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:05:48	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:09:07	3 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:10:48	3 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:11:48	9 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:14:47	5 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:30:03	10 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:33:23	3 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:33:52	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:34:14	9 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:34:57	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:39:46	6 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:41:52	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:48:40	8 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:49:37	5 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:49:52	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:54:34	8 segundos
TAG HEUER/RELOJES	22:57:52	5 segundos
EA SPORTS/VIDEOJUEGOS	22:58:41	6 segundos
TAG HEUER/RELOJES	23:05:51	7 segundos
TAG HEUER/RELOJES	23:14:52	5 segundos
TOTAL DURACIÓN		179 segundos

Asimismo, se procede a reflejar sendas imágenes de cada uno de los patrocinios que aparecen en el partido:



Se ha comprobado que en los otros partidos de la Copa de S.M el Rey emitidos por el canal Telecinco los patrocinios que aparecen durante su difusión se corresponden con las mismas marcas de la retransmisión analizada: TAG HEUER (relojes) y EA SPORTS (videojuegos).

Asimismo, estas dos marcas, entre otras, son patrocinadores oficiales de la Liga Nacional de Fútbol Profesional (en adelante, LNFP, la entidad que comercializa las semifinales de la Copa de S.M. el Rey, siendo el titular de los derechos de explotación MEDIAPRO, quien se los cede a MEDIASET), y la forma de exposición del patrocinio consiste en mostrar su logotipo de forma intermitente en un tamaño reducido al lado del reloj-marcador del partido o de alguno de los cuadros estadísticos que emergen en pantalla, siendo la duración media de permanencia entre tres y diez segundos.

En cuanto a la solicitud planteada por MEDIASET cabe indicar, en primer lugar, que ya la LGCA en su preámbulo considera que la regulación de la publicidad *“[...] está concebida como un instrumento de protección del consumidor frente a la emisión de mensajes publicitarios en todas sus formas en cuanto a tiempo y contenidos pero también con una normativa reguladora básica para impedir abusos e interpretaciones divergentes [...]”*. En esencia, la regulación publicitaria, a la vez que se configura como un derecho de los prestadores de servicios de comunicación audiovisual a realizar comunicaciones comerciales, también se debe concebir como un conjunto de reglas para proteger a los telespectadores frente a una emisión abusiva de mensajes publicitarios y promocionales. Así lo recuerda el Tribunal de Justicia de la UE en el apartado 45 de su Sentencia de 24 de noviembre de 2011 (C-281/09), al señalar que la protección de los consumidores telespectadores frente a la publicidad excesiva constituye un aspecto esencial del objetivo de la regulación audiovisual de la UE.

Para ello la normativa audiovisual establece determinados límites cuantitativos de emisión de publicidad por hora natural, define las diferentes figuras publicitarias y establece sus condiciones de emisión para que puedan excluirse de estos límites, o bien para que no constituyan publicidad ilícita o prohibida.

Por lo que respecta a la figura del patrocinio, con carácter general se encuentra excluido del límite de los 12 minutos por hora de reloj dedicados a la emisión de mensajes publicitarios y de televenta, a pesar de constituir una de las modalidades de la comunicación comercial audiovisual. Para ello, el Reglamento de Publicidad establece determinadas condiciones y una de ellas, la relativa a la colocación del patrocinio, determina la no admisión de aquellos patrocinios que se produzcan durante el transcurso de los programas.

En efecto, el artículo 12.1.d) prevé que *“El patrocinio debe ir colocado inmediatamente antes o inmediatamente después del programa patrocinado, o*

al inicio de cada reanudación tras los cortes que se produzcan [...]. No se admite la emisión de patrocinios durante el transcurso de los programas.”

Así pues, los supuestos de emisión de patrocinios durante la emisión de los programas computarían como si de mensajes publicitarios convencionales se tratase. En el caso de los partidos de fútbol retransmitidos por el canal Telecinco se ha constatado que la emisión de los patrocinios se produce durante su transcurso de forma esporádica, aunque su permanencia en pantalla, cada vez que aparecen, sea de unos pocos segundos.

Por otra parte, las marcas que aparecen en pantalla pertenecen a empresas patrocinadoras oficiales de la LNFP y que, según MEDIASET, en virtud del contrato suscrito con MEDIAPRO viene obligado a su emisión sin la posibilidad de “*alterar bajo ningún concepto la imagen suministrada en los tiempos de juego de cada uno de los partidos, ni en sus resúmenes*”. Es decir, que se trata de patrocinios que forman parte indivisible de la adquisición de derechos de emisión de estos partidos y sobre los que MEDIASET no tiene capacidad de decisión. Iguales circunstancias concurren en el contrato suscrito para la adquisición de los derechos de emisión por televisión en abierto de determinados partidos de la XXI Copa Mundial FIFA (Rusia 2018).

A este respecto cabe indicar que el Reglamento de Publicidad únicamente contempla este tipo de patrocinios indivisibles como una excepción a la regla general de que los patrocinios vayan referidos a programas, pudiendo admitirse en este caso los patrocinios de avances de programas como no computables en el límite de los 12 minutos cuando formen parte indivisible de la adquisición de derechos.⁵

Y también excepciona la duración máxima de los 10 segundos de los patrocinios en el caso de que estos formen parte indivisible de la adquisición de los derechos y haya varios patrocinadores, pudiendo llegar en determinados supuestos hasta los 30 segundos de duración,⁶ pero siempre colocado en los momentos indicados en el artículo 12.1.d) del Reglamento, es decir, inmediatamente antes o inmediatamente después del programa patrocinado, o al inicio de cada

⁵ Inciso final del artículo 12.1.b): “*Asimismo, también se admiten los patrocinios de los avances de los programas únicamente en aquellos casos en que los patrocinios formen parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir*”.

⁶ Artículo 12.1.c): “*Con carácter general, la duración del patrocinio no podrá exceder de 10 segundos. En los supuestos de concurrencia de varios patrocinadores cuya presencia venga impuesta por el titular, cedente de los derechos de emisión por formar parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir, y cuya imagen deba ser mostrada de forma independiente, su duración máxima será de 30 segundos con el límite máximo por cada espacio de patrocinio de 10 segundos*”.

reanudación tras los cortes que se produzcan. O, en su caso, que vayan referidos a los avances de programación.

Sin embargo, nada dice el Reglamento de Publicidad respecto a si ese tipo de patrocinios (indivisibles con la adquisición de derechos e impuestos por la entidad que comercializa la competición) pueden emitirse durante el transcurso del evento respecto al cual se hayan adquirido los derechos de emisión, y sin que computen como mensajes publicitarios en el límite de los 12 minutos por hora natural.

En este sentido, la normativa reguladora de los patrocinios en los servicios de comunicación audiovisual es clara al respecto y se ha de interpretar en el sentido de que la emisión de cualquier patrocinio durante el transcurso de los programas se ha de computar como si de un mensaje publicitario se tratase, pues así lo determina el Reglamento de publicidad en su artículo 12.2:

“Todos aquellos casos en los que no se respeten las condiciones anteriores (entre las que se encuentra la colocación de los patrocinios, en el artículo 12.1.d) determinarán que el patrocinio se compute dentro del límite máximo de los 12 minutos por hora de reloj destinado a las comunicaciones comerciales a que se refiere el artículo 14.1 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual”.

En consecuencia, las inserciones de patrocinios durante el transcurso de los partidos de fútbol o de cualquier evento deportivo, aunque se trate de patrocinios que formen parte indivisible de la adquisición de derechos de emisión, se computarán en el límite máximo de los 12 minutos por hora de reloj dedicados a la emisión de mensajes publicitarios.

VII. CONCLUSIONES

En conclusión a la consulta planteada por MEDIASET, se ha de indicar que las inserciones de marcas comerciales que aparecen durante las retransmisiones de competiciones deportivas de forma esporádica o intermitente, al lado del reloj-marcaador o de los cuadros de las estadísticas del juego, y emitidas en virtud del contrato suscrito con el titular de los derechos de emisión del evento en cuestión, no pueden considerarse como emplazamientos de producto, sino como patrocinios que forman parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir.

A pesar de las especiales características de los patrocinios que forman parte indivisible de la adquisición de los derechos de emisión de determinados acontecimientos deportivos, se ha de indicar que, de conformidad con lo dispuesto en la LGCA y en el Reglamento de Publicidad, la emisión de cualquier patrocinio durante el transcurso de los partidos de fútbol o de cualquier evento deportivo, aunque se trate de patrocinios que formen parte indivisible de la adquisición de los derechos, e independientemente del lugar de la pantalla donde

se coloquen, se computará en el límite de los 12 minutos por hora de reloj a que tienen derecho los prestadores del servicio de comunicación audiovisual para emitir mensajes publicitarios.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados.