ACUERDO POR EL QUE SE EJECUTA LA SENTENCIA DE TRIBUNAL SUPREMO DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2018, RESPECTO A LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER A MEDIASET COMO AUTORA DE VARIAS INFRACCIONES POR EXCESO PUBLICITARIO

SNC/DTSA/2064/14/MEDIASET

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta
Dª. 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. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 21 de marzo de 2019

En ejecución del dispositivo número 2 del fallo de la Sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo núm. 1604/2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, recaída sobre el recurso de casación núm. 4055/2017 interpuesto por MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A. contra la sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de mayo de 2017 dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1772/2015, y teniendo en cuenta los antecedentes de hecho y hechos probados establecidos en la Resolución sobre este mismo expediente dictada en fecha 26 de mayo de 2015, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta el presente Acuerdo basado en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución sancionadora

Con fecha 26 de mayo de 2015 la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de esta Comisión dictó Resolución por la que acordó declarar a MEDIASET responsable de la comisión de veinte (20) infracciones administrativas de

carácter leve, al haber superado en dos canales[1] los límites de tiempo de emisión dedicados a los mensajes publicitarios, regulados en el Art. 14.1 de la LGCA e imponer multas por importe total de 229.136 € (doscientos veintinueve mil ciento treinta y seis euros), de conformidad con lo establecido en el artículo 60.3 de la citada Ley. (folios 171 a 202).

SEGUNDO.- Desestimación del recurso contencioso-administrativo

Con fecha 19 de mayo de 2017 la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, dictó sentencia desestimatoria del recurso, tramitado con número recurso nº 1722/15, interpuesto MEDIASET contra la resolución de esta Comisión a la que se refiere el anterior antecedente.

TERCERO.- Estimación parcial de recurso de casación

Notificada la sentencia mencionada en el anterior antecedente, MEDIASET interpuso recurso de casación contra la misma.

Con fecha 2 de noviembre de 2017 la sección tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo acordó, por medio de un auto, la admisión del recurso de casación presentado por MEDIASET señalando que la cuestión planteada presentaba interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en *"«-aclarar o esclarecer el concepto de autopromoción contemplado en el art. 13.2 de la LGCA y en los artículos 4 a 8 del Real Decreto 1624/2011, en relación con las nuevas formas de publicidad y los nuevos*

1

HORAS DE RELOJ QUE INCUMPLEN EL LÍMITE DE 12 MINUTOS (Art. 14.1 de la Ley 7/2010)				
Canal	**Fecha**	**Horas de reloj**	**Publicidad computada**	**Ámbito**
TELECINCO	03/07/2014	15:00:00 a 16:00:00	13 minutos y 12 segundos	Nacional
TELECINCO	03/07/2014	20:00:00 a 21:00:00	12 minutos y 40 segundos	Nacional
TELECINCO	05/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	13 minutos y 03 segundos	Nacional
TELECINCO	06/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	13 minutos y 32 segundos	Nacional
TELECINCO	15/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	13 minutos y 06 segundos	Nacional
TELECINCO	16/07/2014	00:00:00 a 01:00:00	13 minutos y 22 segundos	Nacional
TELECINCO	19/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	12 minutos y 29 segundos	Nacional
TELECINCO	21/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 00 segundos	Nacional
TELECINCO	23/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	12 minutos y 36 segundos	Nacional
TELECINCO	24/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	12 minutos y 32 segundos	Nacional
TELECINCO	25/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	12 minutos y 35 segundos	Nacional
TELECINCO	25/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	12 minutos y 38 segundos	Nacional
TELECINCO	25/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	12 minutos y 27 segundos	Nacional
TELECINCO	31/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	12 minutos y 23 segundos	Nacional
CUATRO	04/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 28 segundos	Nacional
CUATRO	05/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	12 minutos y 58 segundos	Nacional
CUATRO	06/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 14 segundos	Nacional
CUATRO	20/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	12 minutos y 38 segundos	Nacional
CUATRO	20/07/2014	17:00:00 a 18:00:00	12 minutos y 14 segundos	Nacional
CUATRO	20/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	12 minutos y 27 segundos	Nacional

modelos de interconexión entre programas de televisión y servicios on-line pertenecientes al mismo grupo empresarial
-interpretar los artículos 13 LGCA y los artículos 4 a 8 del Real Decreto 1624/2011, para determinar el alcance y límites de la autopromoción de productos del mismo grupo empresarial.
-si de la interpretación de los artículos 14 LGCA y 12 del Real Decreto 1624/2011, exige que los patrocinios deben estar ubicados inmediatamente antes o inmediatamente después de los programas patrocinados y sí el precepto reglamentario incurre en un exceso "ulta vires".»

Con fecha 8 de noviembre de 2018 la Sección Tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo dictó Sentencia núm. 1604/2018, sobre el recurso de casación núm. 4055/2017, por la que, al margen de que la cuestión jurídica sobre la que se apreció la concurrencia de interés casacional en el mencionado auto, ha considerado que en los hechos probados concurren las circunstancias del artículo 4.6 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1398/1993, para apreciar que nos encontramos ante una infracción continuada y, por tal motivo, estima en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por MEDIASET contra la Resolución de esta Comisión recaída en el expediente SNC/DTSA/2064/14, anulándola, dejándola sin efecto y ordenando a esta Comisión dictar nueva resolución en la que se sancione a MEDIASET como autora de una infracción continuada y fije la cuantía de la sanción atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso, a los criterios de graduación de las sanciones establecidos en el artículo 60.4 de la LGCA, y a los criterios de proporcionalidad establecidos en el artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LRJPAC).

Por medio de un oficio de la sección 1 de la sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 9 de enero de 2019 y con entrada en el registro de esta Comisión el día 16 de enero de 2019, y en cumplimiento de lo previsto por el artículo 104 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, ha remitido a esta Comisión el testimonio de la sentencia antes referida con el fin de que se lleve a puro y debido efecto lo en ella dispuesto.

HECHOS PROBADOS

Los hechos probados expuestos en la Resolución de esta Sala, de fecha 26 de mayo de 2015, y recogidos en el fundamento jurídico primero de la sentencia de la Audiencia Nacional, de fecha 19 de mayo de 2017, consideran acreditado que MEDIASET ha emitido publicidad, en los días y franjas señaladas (se hace también constar la audiencia correspondiente a dichas franjas), excediendo del límite establecido en el artículo 14 de la LGCA, con el detalle siguiente:

HORAS DE RELOJ QUE INCUMPLEN EL LÍMITE DE 12 MINUTOS (Art. 14.1 de la Ley 7/2010)							
Canal	Fecha	Horas de reloj	Publicidad computada	Ámbito	AM(en miles)	AM%	Cuota
TELECINCO	03/07/2014	15:00:00 a 16:00:00	13 minutos y 12 segundos	Nacional	1.408	3,3	11,2
TELECINCO	03/07/2014	20:00:00 a 21:00:00	12 minutos y 40 segundos	Nacional	1.492	3,5	17,1
TELECINCO	05/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	13 minutos y 03 segundos	Nacional	1.449	3,4	12,1
TELECINCO	06/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	13 minutos y 32 segundos	Nacional	1.360	3,2	13,7
TELECINCO	15/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	13 minutos y 06 segundos	Nacional	2.039	4,8	13,8
TELECINCO	16/07/2014	00:00:00 a 01:00:00	13 minutos y 22 segundos	Nacional	1.716	4	17,7
TELECINCO	19/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	12 minutos y 29 segundos	Nacional	1.965	4,6	17,4
TELECINCO	21/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 00 segundos	Nacional	1.542	3,6	15
TELECINCO	23/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	12 minutos y 36 segundos	Nacional	1.676	4	12,2
TELECINCO	24/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	12 minutos y 32 segundos	Nacional	1.091	2,6	8,3
TELECINCO	25/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	12 minutos y 35 segundos	Nacional	468	1,1	15,3
TELECINCO	25/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	12 minutos y 38 segundos	Nacional	819	1,9	14,5
TELECINCO	25/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	12 minutos y 27 segundos	Nacional	1.712	4	15,4
TELECINCO	31/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	12 minutos y 23 segundos	Nacional	525	1,2	17,4
CUATRO	04/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 28 segundos	Nacional	371	0,9	3,8
CUATRO	05/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	12 minutos y 58 segundos	Nacional	371	0,9	4,3
CUATRO	06/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	13 minutos y 14 segundos	Nacional	666	1,6	5,4
CUATRO	20/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	12 minutos y 38 segundos	Nacional	460	1,1	7,8
CUATRO	20/07/2014	17:00:00 a 18:00:00	12 minutos y 14 segundos	Nacional	1.131	2,7	10,7
CUATRO	20/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	12 minutos y 27 segundos	Nacional	712	1,7	7,8

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Habilitación competencial y legislación aplicable

De conformidad con el artículo 104.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el órgano de la Comisión competente para ejecutar lo dispuesto en el dispositivo número 2 del fallo de la Sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo núm. 1604/2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, recaída sobre el recurso de casación núm. 4055/2017, es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, ya que fue el órgano que dictó el acto recurrido y casado, de acuerdo con sus competencias sancionadoras establecidas en los artículos 20.1, 21.2 y 29.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y el artículo 14.1.b) de su Estatuto Orgánico.

Junto a las normas ya citadas, son de aplicación al presente procedimientos, la LRJPAC y el Reglamento aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, ya que de conformidad con la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), y con la disposición transitoria tercera de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la norma procedimental aplicable será la vigente en el momento de la incoación del procedimiento.

II.- Objeto del presente acuerdo

El objeto del presente acuerdo consiste en la ejecución de lo dispuesto en el dispositivo número 2 del fallo de la Sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo núm. 1604/2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, recaída sobre el recurso de casación núm. 4055/2017: sancionar como infracciones continuadas aquellos incumplimientos por parte de MEDIASET de lo dispuesto en el artículo 14.1 de la LGCA cuando compartan la misma comunicación comercial.

En concreto la citada sentencia ordena a esta Comisión que *"que dicte nueva resolución en la que se sancione a Mediaset como autora de una infracción continuada y fije la cuantía de la sanción atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso, a los criterios de graduación de las sanciones establecidos en el artículo 60.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, y a los criterios de proporcionalidad establecidos en el artículo 131 de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, en los términos expresados en los fundamentos jurídicos sexto y séptimo".*

III. Aspectos relevantes a considerar en la ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2018

El tenor literal del dispositivo número 2 del fallo de la sentencia, es el siguiente:

"2.- Estimamos en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN SA, contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 26 de mayo de 2015, por la que se impone a dicha entidad, veinte sanciones por un importe total de 229.136 euros, por infracciones leves por el incumplimiento del 14.1 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), tipificadas en el art. 59.2 de la citada Ley, anulando la referida resolución en cuento sanciona por veinte infracciones independientes, ordenándose a la CNMC que dicte nueva resolución en la que se sancione a Mediaset como autora de una infracción continuada y fije la cuantía de la sanción atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso, a los criterios de graduación de las sanciones establecidos en el artículo 60.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, y a los criterios de proporcionalidad establecidos en el artículo 131 de la ley 30/1982, de 26 de noviembre, en los términos expresados en los fundamentos jurídicos sexto y septimo".

En su Fundamento de Derecho sexto, una vez que confirma que la conducta examinada es constitutiva de exceso publicitario, y tras confirmar lo previsto en la sentencia recurrida de instancia en cuanto al alcance y límites del concepto "autopromoción" y los requisitos que han de cumplir los patrocinios, confirma los excesos publicitarios aunque considera insuficientes las razones expuestas por la sala de instancia y por esta Comisión para determinar que las conductas infractoras no responden a un plan preconcebido, requisito que exige la

consideración de una pluralidad de infracciones como infracción continuada, y concluye que nos encontramos ante distintas conductas ilícitas constitutivas de infracciones independientes.

En este sentido señala que *"La CNMC considera que las comunicaciones emitidas constituyen infracciones independientes, pero sin explicar las razones por las que puede excluir la apreciación de que se trata de una infracción continuada, y tampoco lo expone la sentencia de la Audiencia Nacional. Los datos obrantes en autos sobre el contenido de las cinco comunicaciones relativas a las páginas web «Premier Casino», que responden a las mismas características, y fueron emitidas en distintos días del mismo mes de julio, responden más bien a un designio común.*

Lo mismo sucede con las cuatro promociones del teléfono móvil «Divinity» emitidas en distintos días del mes de julio, que consistieron en la repetición de la misma conducta en las diferentes fechas y, finalmente, con los patrocinios de «Deportes Cuatro» emitidos los días 5 y 6 de julio, de idéntico contenido y características, con una unidad de propósito".

Es así que el alto tribunal concluye que*, "concurren en este caso las circunstancias del artículo 4.6 del reglamento aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, para apreciar que nos encontramos ante diferentes infracciones continuadas, por tratarse de una pluralidad de acciones llevadas a cabo en términos sustancialmente coincidentes, realizadas con unidad de propósito y que infringen el mismo precepto."* (el subrayado es nuestro). Por su parte, el Fundamento de Derecho séptimo señala lo siguiente: *"debiendo ordenarse a la CNMC que dice una nueva resolución en la que en los supuestos reseñados en el precedente fundamento se sancione a MEDIASET como autora de una infracción continuada"*. (el subrayado es nuestro).

En consecuencia, las infracciones que se han de calificar como continuadas son las tres correspondientes con aquellas franjas horarias en las que se produjeron los excesos de tiempo de publicidad y en las que se emitieron los anuncios publicitarios y patrocinios reseñados en la Sentencia -"Premiercasino", "teléfono móvil Divinity" y patrocinio de "Deportes Cuatro"-, anuncios y patrocinios sobre los que MEDIASET ya venía solicitando su consideración como autopromociones y patrocinios en el marco de la instrucción del presente procedimiento sancionador. Las ocho franjas horarias restantes en las que se produjeron excesos de tiempo de publicidad y en las que no se emitieron los anuncios publicitarios antes identificados, serían infracciones autónomas.

En virtud de todo lo anterior, esta Comisión debe sancionar a MEDIASET como responsable por la comisión de tres infracciones continuadas y ocho infracciones autónomas.

La Sentencia señala que la repetición de la misma conducta –repetición de la emisión del mismo anuncio publicitario- en distintas fechas, responde a un

designio o plan común. El designio común habría que buscarlo en la programación de la publicidad que realizó MEDIASET para las franjas que, de conformidad con lo anteriormente señalado, habría que considerar conjuntamente como infracciones continuadas. Para esas franjas, MEDIASET habría incluido anuncios y patrocinios bajo el error de considerarlos como autopromoción y como patrocinios que no computaban como tiempo de publicidad a los efectos previstos en el artículo 14 de la LGCA.

Atendiendo a la anterior interpretación y calculando el tiempo de duración de esos anuncios y patrocinios –los anuncios del teléfono Divinity, con una duración de 10 segundos y uno de 20 segundos; los anuncios de premiercasino de 20 segundos de duración; y los patrocinios de Deportes Cuatro, de 10 segundos de duración- se observa que aún sin la emisión de esos anuncios se habría producido un exceso publicitario en las franjas en las que se cometió el ilícito.

Por lo tanto, el error cometido por MEDIASET para considerar anuncios de publicidad como autopromoción cuando no lo eran, así como emitir patrocinios sin cumplir escrupulosamente con todos sus requisitos, sería el motivo que acredita una unidad de propósito de MEDIASET en el sentido de que esos anuncios y patrocinios no computaran como tiempo de publicidad.

Por otra parte, también relacionado con el principio de proporcionalidad previsto en el artículo 131 de la LRJPAC, el principio de prevención, previsto en el apartado 2 del citado artículo, establece que la sanción pecuniaria deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas. Por lo tanto, la sanción a imponer a conductas infractoras consideradas como infracciones continuadas deberán asegurar la debida correspondencia entre la gravedad de la infracción –tomando en consideración las circunstancias concurrentes en el caso- y el importe de la sanción –que éste cumpla con el principio de prevención: evite un directo incremento de la utilidad económica que tiene su comisión cuantos más actos infractores se cometan, al tiempo que se producirá una gradual y paralela reducción de sus costes (sancionadores)-.

Para garantizar lo anterior cabe observar las consecuencias que se prevén en el Derecho Penal para los delitos continuados[2], que actúa como correctivo de proporcionalidad, sin cuyo traslado al Derecho Administrativo Sancionador podría dar lugar a un incumplimiento del citado principio de prevención, y a su vez, una contravención de la necesaria proporcionalidad entre la infracción y la sanción, dando así lugar a iniquidades y al fomento, acaso, en la reiteración

[2] Artículo 74.1 del Código Penal: *"(…) el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que ofendan a uno o varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, será castigado como autor de un delito o falta continuados con la pena señalada para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado."*

organizada de conductas ilícitas. En este sentido se han manifestado nuestros tribunales (por todas, sentencia[3] del Tribunal Supremo de 30 de julio de 2013 –recurso de casación nº 6965/2010-).

Así, por ejemplo, si al conjunto de ilícitos considerados como una única infracción continuada se sanciona con una multa inferior a la que hubiera correspondido a la suma de las sanciones por esos mismos ilícitos considerados individualmente, ello podría suponer un fomento de la realización de ilícitos de forma organizada y sistemática (y por ello con un mayor componente doloso) puesto que, de esa manera, se impondría una menor sanción suponiéndole un beneficio, en forma de menor sanción, que actos singulares que, a su vez, serían menos lesivos para el interés protegido por carecer del elemento de continuidad. Pero en cambio, si al conjunto de ilícitos considerados como una única infracción continuada, aplicando las consecuencias del citado artículo del Código Penal, resulta una sanción inferior a la suma de las sanciones que hubiera correspondido determinar por la consideración individualizada de los ilícitos, en tal caso no

[3] FD3º: *"(…) el reglamento administrativo no se contiene la agravación de la sanción, natural consecuencia de la mayor gravedad del conjunto, que sí se recoge, por el contrario, en el Código Penal (…)*
(…)
Ambos factores –elemento limitante y elemento agravante previsto en el artículo 74 del Código penal-, presentes en el Derecho Penal (…) incorporan verdaderos correctivos de proporcionalidad y de justicia, como valor superior, sin cuya conjugación la institución puede dar lugar a iniquidades y fomentar, acaso, la realización de conductas ilícitas, en lugar de poner en funcionamiento los principios de prevención general y especial que son inherentes al derecho punitivo.
6º.- Buena prueba de esto que se dice -y sobre lo que luego se volverá- son precisamente las infracciones por publicidad encubierta; ya que la sanción, como una única infracción, de un conjunto de actos de promoción publicitaria produciría un directo incremento, exponencial si se quiere, de la utilidad económica que tiene su comisión para la empresa de que se trate, al tiempo que producirá una gradual y paralela reducción de sus costes (sancionadores).
Con ello, al obtener mayor beneficio las empresas cuantos más actos de inserción publicitaria produzcan y, al tiempo, al minimizar sus costes sancionadores de modo correlativo, la aplicación de la norma en la manera que la recurrente pretende serviría para fomento de la infracción en lugar de cauce de prevención.
(…)
7º.- El Tribunal estima, con fundamento en los razonamientos antecedentes, que la ausencia de explícita cobertura legal de la institución contenida en el artículo 4.6 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto , por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, no obliga a la inaplicación de la norma reglamentaria y, por tanto, a la formulación de cuestión de ilegalidad para con ella (artículos 26 y 26 de la Ley Jurisdiccional (RCL 1998, 1741)) siempre y cuando: a) se considere la institución como emanación de ciertos principios generales del derecho punitivo, preexistentes, que fueron objeto de recepción jurisprudencial; b) se entienda complementada con las cautelas y limitaciones previstas para la institución en el Código Penal y que son inherentes a su cualidad de decantación de ciertos principios punitivos; c) aun cuando lo que se dirá incida parcialmente sobre la misma cuestión aludida en la letra antecedente, la infracción continuada será incorporable al Derecho Administrativo sancionador siempre y cuando se admita su corrección -o sencillamente exclusión- en aplicación del principio de proporcionalidad que necesariamente ha de mediar entre la infracción y la respuesta (artículo 131 de la Ley 30/1992)."

resultaría adecuado con el principio de proporcionalidad trasladar dichas consecuencias[4].

Por lo tanto, en el presente caso, atendiendo como referencia a los importes de sanción para cada una de las infracciones y que fueron anuladas, habrá que determinar si las circunstancias concurrentes justifican, de conformidad con el principio de proporcionalidad, trasladar las consecuencias previstas en el artículo 74.1 del Código Penal para sancionar delitos continuados, análisis que se realizará en el siguiente Fundamento de Derecho.

IV. Cuantificación de la sanción

El incumplimiento del límite de tiempo de emisión por hora de reloj dedicado a la publicidad y a la televenta, establecido en el artículo 14.1 de la LGCA, cuando no exceda en un veinte por ciento de lo permitido, está dispuesto en el artículo 59.2, en relación al artículo 58.6, ambos de la LGCA, infracciones administrativas de carácter leve. A su vez, el art. 60.3 de la LGCA prevé que las infracciones leves podrán ser sancionadas con multas de hasta 100.000 euros para los servicios de comunicación televisiva cuya determinación final debe venir adecuada al principio de proporcionalidad. No obstante, de conformidad con lo expuesto en el anterior Fundamento de Derecho, una vez analizadas las circunstancias concurrentes en el presente caso y la aplicación de los criterios de graduación previstos en el artículo 131.3 de la LRJPAC y 60.4 de la LGCA, se podrá trasladar al régimen administrativo sancionador la consecuencia punitiva prevista el artículo 74.1 del Código Penal. En tal caso, la infracción continuada podrá ser sancionada en la mitad superior del importe previsto en el artículo 60.3 de la LGCA, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la sanción superior en grado –desde 50.001 € hasta 300.000 €-.

El artículo 131.3 de la LRJPAC establece, como criterios de graduación, la intencionalidad o reiteración de la conducta infractora, la naturaleza de los perjuicios causados y la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme. Por su parte, el artículo 60.4 de la LGCA establece los siguientes criterios: la inclusión de la conducta sancionada en un código de autorregulación que obligue al infractor como conducta prohibida; haber sido sancionado por resolución administrativa firme por el mismo tipo de infracción en el plazo de los tres años anteriores; la gravedad de las infracciones cometidas en el plazo anterior de tres años por el sujeto al que se sanciona; la repercusión social de las infracciones y; el beneficio que haya reportado al infractor el hecho objeto de la infracción.

En observancia de los anteriores criterios, se han aplicado los siguientes según se desprende de las siguientes conclusiones:

[4] Se citan nuevamente los mencionados Fundamentos Jurídicos 3º, 6º y 7º de la precitada sentencia del Tribunal Supremo de 30 de julio de 2013 –recurso de casación nº 6965/2010-.

- Los hechos infractores calificados en su conjunto como infracciones continuadas –el anuncio del *teléfono Divinity* se incluyó en 5 franjas horarias en las que se produjo exceso de tiempo de publicidad; el anuncio de *premiercasino* se incluyó en 4 franjas horarias en las que se produjo exceso de tiempo de publicidad; y el patrocinio Cuatro incumpliendo los requisitos de los patrocinios se insertó en 3 franjas horarias con exceso de tiempo de publicidad- en el presente caso no denotan mayor intencionalidad sino lo contrario debido al error en considerar dichos anuncios como autopromoción o como patrocinio.

- Para valorar la repercusión social de la infracción, se han tenido en cuenta el horario de emisión, la audiencia del canal en esa franja horaria, es decir, el número de usuarios afectados por los hechos imputados, y la duración del exceso publicitario. A partir de este último elemento se podría conocer el beneficio reportado al infractor por la comisión de la infracción. Sin embargo, no se dispone de información sobre los ingresos que pudiera percibir MEDIASET por la publicidad emitida en sus canales.

- En cuanto a la naturaleza de los perjuicios, se trata de ilícitos que no son merecedores de una especial reprobación salvo por su repetición y continuidad en el tiempo, hecho que no afecta respecto de las infracciones autónomas en cuanto que serán sancionadas autónomamente y tampoco afecta a las infracciones continuadas en cuanto a que, como antes se ha señalado, precisamente se tendrá en cuenta como atenuante de la culpabilidad por los ilícitos cometidos en esas franjas horarias.

En virtud de todo lo anterior y en especial, de conformidad con el principio de proporcionalidad, no se considera adecuado trasladar en el presente caso las consecuencias previstas en el Derecho Penal para los delitos continuadas. Por lo tanto, todas las infracciones -3 infracciones continuadas y 8 infracciones autónomas- el rango de la sanción a imponer que se ha tomado en consideración es el previsto en el artículo 60.3 de la LGCA.

El importe de las sanciones a imponer se relaciona a continuación:

Canal *(anuncio)*	**Fecha**	**Horas de reloj**	**Exceso de Publicidad** (computada en segundos)	**Ámbito**	**AUDIENCIA MEDIA** (en miles)	**DÍA DE LA SEMANA**	**SANCIÓN**
TELECINCO	03/07/2014	15:00:00 a 16:00:00	72	Nacional	1.408	4	16.268,00 €
TELECINCO	06/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	92	Nacional	1.360	7	18.938,00 €
TELECINCO	16/07/2014	00:00:00 a 01:00:00	82	Nacional	1.716	3	20.662,00 €
TELECINCO	21/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	60	Nacional	1.542	1	15.290,00 €
TELECINCO	25/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	38	Nacional	819	5	8.477,00 €
CUATRO	20/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	38	Nacional	460	7	6.957,00 €
CUATRO	20/07/2014	17:00:00 a 18:00:00	14	Nacional	1.131	7	6.764,00 €
CUATRO	20/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	27	Nacional	712	7	7.146,50 €
TELECINCO (teléfono móvil DIVINITY)	03/07/2014	20:00:00 a 21:00:00	40	Nacional	1.492	4	25.000,00 €
	23/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	36	Nacional	1.676	3	
	25/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	35	Nacional	468	5	
	25/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	27	Nacional	1.712	5	
	31/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	23	Nacional	525	4	
TELECINCO (www.premiercasino.es)	05/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	63	Nacional	1.449	6	22.000,00 €
	15/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	66	Nacional	2.039	2	
	19/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	29	Nacional	1.965	6	
	24/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	32	Nacional	1.091	4	
CUATRO (patrocinio Deportes CUATRO)	04/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	88	Nacional	371	5	24.001,00 €
	05/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	58	Nacional	371	6	
	06/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	74	Nacional	666	7	
TOTAL SANCIONES							171.503,50 €

Vistos los antecedentes de hecho, hechos probados y fundamentos de derecho anteriores, la Sala de Supervisión Regulatoria,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar a **MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A.,** responsable editorial de los canales de televisión TELECINCO y CUATRO,

responsable de la comisión de **once (11) infracciones administrativas de carácter leve**, **tres (3) de ellas de carácter continuado,** al haber superado en los canales, horas naturales y fechas que a continuación se indican, los límites de tiempo de emisión dedicados a los mensajes publicitarios, regulados en el Art. 14.1 de la Ley 7/2010:

HORAS DE RELOJ QUE INCUMPLEN EL LÍMITE DE 12 MINUTOS (Art. 14.1 de la Ley 7/2010)					
Canal	**Fecha**	**Horas de reloj**	**Exceso de Publicidad computada en segundos**	**Ámbito**	**AUDIENCIA MEDIA (en**
TELECINCO	03/07/2014	15:00:00 a 16:00:00	72	Nacional	1.408
TELECINCO	06/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	92	Nacional	1.360
TELECINCO	16/07/2014	00:00:00 a 01:00:00	82	Nacional	1.716
TELECINCO	21/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	60	Nacional	1.542
TELECINCO	25/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	38	Nacional	819
CUATRO	20/07/2014	13:00:00 a 14:00:00	38	Nacional	460
CUATRO	20/07/2014	17:00:00 a 18:00:00	14	Nacional	1.131
CUATRO	20/07/2014	19:00:00 a 20:00:00	27	Nacional	712
TELECINCO	03/07/2014	20:00:00 a 21:00:00	40	Nacional	1.492
	23/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	36	Nacional	1.676
	25/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	35	Nacional	468
	25/07/2014	22:00:00 a 23:00:00	27	Nacional	1.712
	31/07/2014	11:00:00 a 12:00:00	23	Nacional	525
TELECINCO	05/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	63	Nacional	1.449
	15/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	66	Nacional	2.039
	19/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	29	Nacional	1.965
	24/07/2014	23:00:00 a 24:00:00	32	Nacional	1.091
CUATRO	04/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	88	Nacional	371
	05/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	58	Nacional	371
	06/07/2014	21:00:00 a 22:00:00	74	Nacional	666

SEGUNDO.- Imponer a MEDIASET, de conformidad con el desglose detallado en la tabla final del fundamento de derecho IV "Cuantificación de la sanción", 11 multas por importe total de **171.503,50 €** (ciento setenta y un mil quinientos tres euros y cincuenta céntimos), de conformidad con lo establecido en el artículo 60.3 de la citada Ley.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese al interesado, haciéndole saber que contra la misma puede promover incidente de ejecución de sentencia en los términos

previstos por el artículo 109 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.