



Roj: **STS 3486/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3486**

Id Cendoj: **28079130032021100154**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **16/09/2021**

Nº de Recurso: **7579/2020**

Nº de Resolución: **1142/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **ANGEL RAMON AROZAMENA LASO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 1002/2020,**
ATS 1314/2021,
STS 3486/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.142/2021

Fecha de sentencia: 16/09/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: **7579/2020**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 14/09/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 1

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: **7579/2020**

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1142/2021

Excmos. Sres.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat



D. Eduardo Calvo Rojas

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 16 de septiembre de 2021.

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación núm. **7579/2020**, interpuesto por el Abogado del Estado, en representación de Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, contra la sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 18 de febrero de 2020, dictada en el recurso de dicho orden jurisdiccional seguido ante la misma bajo el núm. 716/2018, a instancia de Mediaset España Comunicación, S.A., contra la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) de 11 de julio de 2018, por la que se declara a dicha entidad responsable de la comisión de dos infracciones de los artículos 7.2 y 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA).

Ha sido parte recurrida la entidad Mediaset España Comunicación, S.A., representada por el procurador de los Tribunales D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, con la asistencia letrada de D^a María de la O del Río Moreno.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo núm. 716/2018 seguido en la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional ha dictado, con fecha 18 de febrero de 2020, sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"FALLO: Que ESTIMANDO EN PARTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de Mediaset España Comunicación, S.A contra la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 11 de julio de 2018 por la que se imponen a dicha entidad actora dos sanciones de 107.301 € y 100.000 euros por vulneración, respectivamente, de los artículos 7.2 y 7.6 de la LGCA, declaramos la nulidad de la citada resolución solamente en cuanto a la calificación y cuantía de la sanción por vulneración del art. 7.6 de la LGCA, que se califica como leve y se reduce su importe a 10.000 euros, resolución que se confirma en el resto, sin expresa imposición de las costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO.- La Administración General del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado, presentó escrito de preparación del recurso de casación. También preparó recurso de casación la entidad Mediaset España Comunicación, S.A.

TERCERO.- La Sección Primera de la Sala Tercera -Sección de admisión- de acuerdo al artículo 90.2 LJCA acordó, por auto de fecha 12 de febrero de 2021:

" 1.º) Declarar la inadmisión del recurso de casación preparado por la representación procesal de la entidad Mediaset España Comunicación, S.A., contra la sentencia de 18 de febrero de 2020, dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Primera, en el recurso n.º 716/2018, con imposición de costas a la parte recurrente en los términos señalados en el último párrafo del fundamento jurídico tercero de la presente resolución.

2.º) Admitir a trámite el recurso de casación preparado por el Abogado del Estado contra la sentencia referida en el punto anterior.

3.º) Declarar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si los hechos tipificados como infracción por el artículo 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), deben calificarse como infracción grave -artículo 58.12 LGCA- o como infracción leve -artículo 59.2 LGCA-.

4.º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, los artículos 7.6, 12, 58.12, 59.2 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), sin perjuicio de la Sección de Enjuiciamiento extienda la interpretación a otras normas que considere de aplicación.

(...)"

CUARTO.- Admitido el presente recurso de casación y remitidas las actuaciones a la Sección Tercera de esta Sala, por diligencia de ordenación de fecha 26 de febrero de 2021 se comunicó a la parte recurrente la apertura

del plazo de treinta días para presentar su escrito de interposición del recurso de casación, trámite que evacuó mediante su escrito presentado en fecha 23 de marzo de 2021 en el que, tras exponer los razonamientos que consideró oportunos, precisó el sentido de sus pretensiones y recoge los pronunciamientos que solicita de la siguiente forma:

"que, CON ESTIMACION de este recurso, se FIJE JURISPRUDENCIA en el sentido señalado en el último párrafo del FJ 5 de este escrito, y con arreglo a dicha doctrina, case y anule la sentencia recurrida dictando nueva sentencia por la que se desestime íntegramente el recurso contencioso-administrativo interpuesto en la instancia, confirmando la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) en el expediente SNC/DTSA/034/18, en el particular relativo a declarar las dos emisiones con una calificación por edades inadecuada, contradiciendo los criterios del Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, constituye infracción grave (2 emisiones, 2 infracciones graves, 2 sanciones) en el art. 58.12 de la LGCA en relación con su art 7.2 y 6".

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de fecha 5 de abril de 2021, se concedió el plazo de treinta días a la representación de Mediaset España Comunicación, S.A., parte recurrida, dándole traslado del escrito de interposición del recurso de casación, para que pudiera oponerse al recurso, trámite que evacuó mediante su escrito de oposición al recurso presentado en fecha 25 de mayo de 2021, formulando los argumentos de contrario que consideró convenientes a su derecho, suplicando a la Sala:

"se acuerde la desestimación íntegra de dicho recurso confirmando la sentencia de primera instancia. Con todo lo demás que en Derecho proceda".

SEXTO.- Terminada la sustanciación del recurso, se acordó por providencia de 27 de mayo de 2021 que no había lugar a la celebración de vista pública, al considerarla innecesaria ateniendo a la índole del asunto, y llegado su turno, se señaló para deliberación, votación y fallo el siguiente día 14 de septiembre de 2021, fecha en la que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-La cuestión litigiosa y la sentencia de instancia.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional ha dictado, con fecha 18 de febrero de 2020 (recurso núm. 716/2018), sentencia por la que se estima en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por la entidad Mediaset España Comunicación, S.A. (en adelante, Mediaset) contra la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) de 11 de julio de 2018, por la que se declara a Mediaset España Comunicación, S.A. responsable de la comisión de dos infracciones de los artículos 7.2 y 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), y se le imponen dos sanciones de 107.301 euros y 100.000 euros, por la emisión del programa "*Sálvame Naranja*" del día 9 de febrero de 2018 con la calificación de "*no recomendada para menores de 7 años*" en horario de protección reforzada, cuando la calificación apropiada a los contenidos del programa es la de no recomendada para menores de 12 años (NR-12), y que, por la temática abordada, escenas e imágenes, resultan unos contenidos audiovisuales inadecuados para los menores de 12 años.

La Sala de instancia, con remisión a su previa sentencia de 17 de enero de 2020 (recurso núm. 902/2018), estima en parte el recurso al considerar que la vulneración del artículo 7.6 LGCA no se puede incluir dentro de la infracción grave del artículo 58.12 LGCA, debiendo calificarse como una infracción de carácter leve del artículo 59.2 LGCA, razonando al efecto que "[...] en las infracciones graves recogidas en el art. 58 de la LGCA solamente se hace referencia en relación con el incumplimiento del art. 7, al apartado 2 del mismo, en el art. 58.3, en el que se califica como infracción grave: "La vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, previstas en el artículo 7.2". En este sentido, en las Sentencias del Tribunal Supremo, anteriormente reseñadas, al tratar el motivo de impugnación atinente a la doble sanción por unos mismos hechos, de 23 de febrero de 2017 -recurso de casación para la unificación de doctrina nº 3.149/2016-, de 12 de diciembre -recurso de casación para la unificación de doctrina nº 1.844/2016- y de 16 de diciembre de 2016 -recurso de casación para la unificación de doctrina nº 1.849/2016-, se declara: "A mayor abundamiento, como también indica esta resolución, no parece que todas las circunstancias prevenidas en el artículo 7 de la Ley 7/2010 deban ser asumidas bajo una misma infracción administrativa ya que la propia ley, en su artículo 58.3 establece como infracción autónoma de carácter grave "la vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, prevista en el artículo 7.2" mientras que el resto de los números del artículo 7, al carecer de individualización como infracciones graves o muy graves, se incluyen en el artículo 59.2 como infracciones leves". Es decir, conforme a lo expuesto la vulneración del art. 7.6 de la LGCA, que ha quedado acreditada como ha quedado anteriormente expuesta, no

se puede incluir dentro de la infracción grave del art. 58.12 de LGCA, por lo que se ha infringido el principio de tipicidad, debiendo calificarse como una infracción de carácter leve del art. 59.2 de la LGCA".

En lo demás, desestima el recurso, razonando al efecto, en síntesis, lo que recogemos a continuación.

Expone los hechos por los que ha sido sancionada la actora y, tras reproducir el artículo 7.2 LGCA y parte de los criterios orientadores para la clasificación de programas establecidos en el Código de Autorregulación de 2011, así como que Mediaset no discute la connotación sexual de lo que describe como *"dos breves vídeos a modo de GIF de dos colaboradoras comiendo un plátano"*, sino que en lo que insiste tal entidad es en el carácter accesorio y no explícito y detallado de las imágenes, considerando que no basta la insinuación explícita para entender cometida la infracción del artículo 7.2 LGCA. Y concluye que "[...] esta Sala considera que según se desprende las imágenes por las que ha sido sancionada la entidad recurrente, introducir y sacar un plátano de la boca abierta por parte de dos mujeres no es una forma natural de actuar o de comérselo, sino que constituye una clara insinuación de una felación, lo cual resulta un acto de indudable contenido sexual al que los menores no deberían estar expuestos, y ello a pesar de que a la vez se produjeran risas y comentarios jocosos de otros de los intervinientes en la tertulia, aspectos jocosos perfectamente compatibles con contenidos audiovisuales perjudiciales para el desarrollo mental o moral de los menores. Contenido audiovisual con connotación sexual al que tampoco puede otorgarse un carácter accesorio o secundario, como también pretende Mediaset, dado el protagonismo que llegan a adquirir las imágenes, emitidas en la pantalla gigante que preside el plató en el que se desarrolla el programa, y ocupando en algunos instantes, y de manera exclusiva, el centro de atención del mismo".

En cuanto a la invocada doble sanción, la Sala, con cita del artículo 29.5 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, transcribe parte de la STS de 23 de febrero de 2017 (recurso para la unificación de doctrina núm. 3149/2016), concluyendo que el legislador ha partido de la compatibilidad entre las normas contenidas en los apartados 2 y 6 del artículo 7 LGCA.

Tampoco considera conculcado el principio de interdicción de la arbitrariedad, transcribiendo en parte los razonamientos de su previa sentencia de 17 de enero de 2020 (recurso núm. 902/2018), en los que se dice que si bien la resolución sancionadora viene a reconocer que la CNMC no ha mantenido un criterio unánime al sancionar este tipo de conductas, lo cierto es que la resolución expone los razonamientos para el cambio de criterio, por lo que la imposición de las sanciones se encuentra debidamente motivada; y concluye que, también aquí, se encuentra suficientemente motivada en la resolución impugnada la imposición de las sanciones por las infracciones de los apartados 2 y 6 del artículo 7 LGCA.

Por último, rechaza la sentencia que se haya infringido el principio de proporcionalidad.

SEGUNDO.-La preparación y admisión del recurso de casación.

Esta Sala, por auto de 12 de febrero de 2021, reiterando lo que ya se dijo por auto de 9 de octubre de 2020 (RCA 3216/2020), ha admitido a trámite el recurso de casación preparado por el Abogado del Estado al plantearse la misma cuestión allí suscitada.

En aquél auto dijimos -y ahora se reitera-:

"Pasando ya al estudio del recurso de casación preparado por el Abogado del Estado, entendemos que la cuestión jurídica suscitada por el mismo reviste interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, pues concurre la presunción contenida en el artículo 88.3 d) de la Ley Jurisdiccional y entendemos que no cabe apreciar en el recurso una carencia manifiesta de interés objetivo casacional que determine la inadmisión del recurso.

En efecto, la cuestión jurídica que se suscita consiste en determinar si las infracciones del artículo 7.6 LGCA deben calificarse como graves -artículo 58.12 LGCA-, como sostiene la Administración aquí recurrente, o como leves -artículo 59.2 LGCA-, como sostiene la sentencia objeto de recurso.

Conviene hacer mención a los preceptos que se consideran infringidos: Conforme al artículo 7.6 LGCA, "Todos los productos audiovisuales distribuidos a través de servicios de comunicación audiovisual televisiva deben disponer de una calificación por edades, de acuerdo con las instrucciones sobre su gradación que dicte el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales. La gradación de la calificación debe ser la homologada por el Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia. Corresponde a la autoridad audiovisual competente, la vigilancia, control y sanción de la adecuada calificación de los programas por parte de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva". Por su parte, el artículo 12 LGCA establece: "1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a aprobar códigos en los que se regulen los contenidos de la comunicación audiovisual y las reglas de diligencia profesional para su elaboración. Dichos códigos deberán prever mecanismos de resolución de reclamaciones pudiendo dotarse

de instrumentos de autocontrol previo, individual o colectivo. 2. Cuando un prestador apruebe un código por sí solo, o bien en colaboración con otros prestadores, o se adhiera a un código ya existente, deberá comunicarlo tanto a las autoridades audiovisuales competentes como al organismo de representación y consulta de los consumidores que correspondan en función del ámbito territorial de que se trate. Para los prestadores de ámbito estatal, dicho órgano es el Consejo de Consumidores y Usuarios. La autoridad audiovisual verificará la conformidad con la normativa vigente y de no haber contradicciones dispondrá su publicación. 3. Las autoridades audiovisuales deben velar por el cumplimiento de los códigos y, entre éstos, del Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia. 4. Los códigos de autorregulación deberán respetar la normativa sobre defensa de la competencia. Las funciones de la autoridad audiovisual a los efectos del apartado 2 del presente artículo se entienden sin perjuicio de las facultades de revisión de las autoridades de defensa de la competencia a este respecto". Y el artículo 58.12 LGCA establece que son infracciones graves "El incumplimiento de los códigos de autorregulación de conducta a que se refiere el artículo 12 de esta Ley". A ello debe añadirse que el artículo 59.2 LGCA establece que son infracciones leves "El incumplimiento del resto de deberes y obligaciones establecidas en esta Ley, que no estén tipificadas como infracciones graves o muy graves".

Consideramos que, además de concurrir la presunción de interés casacional prevista en el artículo 88.3.d) LJCA, se plantea un problema jurídico de carácter general que trasciende del objeto del pleito, y si bien sobre una materia similar han sido dictadas ya por esta Sala Tercera las sentencias de fecha 23 de febrero de 2017 - recurso de casación para la unificación de doctrina n.º 3.149/2016-, de 12 de diciembre - recurso de casación para la unificación de doctrina n.º 1.844/2016- y de 16 de diciembre de 2016 - recurso de casación para la unificación de doctrina n.º 1.849/2016-, en las que declaramos: "A mayor abundamiento, como también indica esta resolución, no parece que todas las circunstancias prevenidas en el artículo 7 de la Ley 7/2010 deban ser asumidas bajo una misma infracción administrativa ya que la propia ley, en su artículo 58.3 establece como infracción autónoma de carácter grave "la vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, prevista en el artículo 7.2" mientras que el resto de los números del artículo 7, al carecer de individualización como infracciones graves o muy graves, se incluyen en el artículo 59.2 como infracciones leves", esta circunstancia no obsta a la admisión del presente recurso, pues, como afirma el Abogado del Estado, dichas sentencias se dictaron desde la perspectiva de la vulneración del principio non bis in idem, por la imposición de sendas sanciones, unas al amparo del artículo 7.2 LGCA y otras al amparo del artículo 7.6 de la misma cuando, planteándose la cuestión de si existe entre ambos preceptos un concurso de normas punitivas por lo que el incumplimiento de una de ellas (artículo 7.2) agota el ilícito y el desvalor de la otra (artículo 7.6). Además, dichas sentencias traían causa de resoluciones en las que las infracciones del artículo 7.6 LGCA se calificaban por la Administración como leves -artículo 59.2 LGCA- (téngase en cuenta, a este respecto, que la propia recurrente denunció ante la Sala de instancia la arbitrariedad de la Administración por el cambio de criterio al calificar este tipo de infracciones), y que dicha calificación no fue objeto de debate en las citadas sentencias.

En definitiva, las circunstancias expuestas entendemos que hacen aconsejable, para formar jurisprudencia, que la Sala se pronuncie nuevamente para reafirmar, reforzar, completar, matizar o modificar la doctrina establecida en dichas sentencias".

TERCERO.-La cuestión que plantea interés casacional.

El auto de admisión del recurso de casación del Abogado del Estado de 12 de febrero de 2021 identifica como cuestión que reviste interés objetivo casacional la de determinar si los hechos tipificados como infracción por el artículo 7.6 LGCA deben calificarse como infracción grave -artículo 58.12 LGCA- o como infracción leve -artículo 59.2 LGCA-.

Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son los artículos 7.6, 12, 58.12, 59.2 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (LGCA), todo ello sin perjuicio de la Sección de Enjuiciamiento extienda la interpretación a otras normas que considere de aplicación.

Idéntica cuestión de interés casacional se planteó en sendos autos de admisión de los recursos de casación del Abogado del Estado de fecha 9 de octubre de 2020 (RRCA 3155/2020 y 3216/2020).

CUARTO.- Los precedentes de esta Sala.

Debemos reiterar la sentencia de 29 de abril de 2021 (RCA 3155/2020), a lo que sigue la de 6 de mayo de 2021 (RCA 3216/2020), dictadas en asuntos análogos al aquí examinado y ante la misma cuestión de interés casacional.

Allí se examinaron sendos recursos de casación de la Abogacía del Estado frente a las sentencias de la Audiencia Nacional de las que la ahora recurrida se hace eco y viene a reiterar en la cuestión sustancial ahora planteada.

Así, transcribimos los aspectos esenciales de nuestras sentencias precedentes.

"Como se comprueba en el fundamento que se ha reproducido, la sentencia recurrida se apoya en la jurisprudencia de esta Sala, en concreto en varias sentencias dictadas en recursos de casación para la unificación de doctrina (SSTS de 12 y 16 de diciembre de 2016 - recursos 1844 y 1849/2016- y de 23 de febrero de 2017 -recurso 3149/2016-). En todas ellas se desestimaron los recursos interpuestos, en los que se alegaba como sentencia de contraste una sentencia de la Audiencia Nacional que de forma aislada se separaba de la interpretación seguida en casos análogos por la Sala de lo Contencioso Administrativo de dicho Tribunal.

Sin embargo, la cuestión debatida en aquellos recursos para la unificación de doctrina no coincide con la del recurso que nos ocupa, a pesar de lo cual la sentencia de instancia se apoya en una afirmación de aquellas sentencias de esta Sala que sólo se explica por las concretas circunstancias que allí concurrían, pero que no era consecuencia de una interpretación jurídica específica sino, cabalmente, tan sólo un *obiter dictum* referido a los procesos de instancia. Expliquemos esto detenidamente.

La cuestión debatida en aquellos recursos de casación para la unificación de doctrina era si la emisión de contenidos perjudiciales para los menores con la calificación de apto para menores, constitutiva de la infracción del artículo 7.2 de la LGCA, suponía una infracción simultánea del artículo 7.6 (la necesaria calificación por edades de conformidad con los términos indicados en el precepto), no subsumible en la principal del 7.2; o si, por el contrario, la infracción del 7.6 era subsumible en la del 7.2 por ser necesariamente presupuesto o medio para la comisión de esta última infracción. La conclusión de esta Sala (dando la razón a la jurisprudencia de la Audiencia Nacional, a excepción de la sentencia que en los tres supuestos se presentaba como de contraste) era la siguiente:

"La infracción leve del artículo 7.6 es desligable de la infracción grave del artículo 7.2 y no es subsumible en la principal, al no ser necesariamente presupuesto una -conducta leve- de la otra -conducta grave-. No es en consecuencia vehículo o medio para la comisión de la infracción grave. En definitiva, no existe relación de necesidad entre ambas imputaciones, la comisión de una y otra infracción son independientes. Se trata más bien de un concurso real o material, con una pluralidad de actos o diversas acciones, cada una de ellas susceptible de sanción separada. El deber de información que supone la conducta establecida en el artículo 7.6 debe entenderse también referido y dirigido a los padres y responsables de los menores y, en ese sentido, el "resultado pluriofensivo", además de la afectación al interés de los menores de edad que destaca la sentencia recurrida y todas las que la han seguido." (sentencia de 23 de febrero de 2017 -recurso de casación para la unificación de doctrina 3149/2016-, fundamento de derecho noveno).

El problema, como se advierte con la sola lectura del párrafo transcrito, es que en el mismo se califica reiteradamente a la infracción del artículo 7.2 como grave y la del 7.6 como leve. Y apoyándose en tal afirmación, la sentencia de instancia en el presente procedimiento concluye:

"Pues bien, conforme a la jurisprudencia expuesta y el criterio de esta Sala esa interpretación es incorrecta, y como ha señalado el Tribunal Supremo, " *la vulneración del art. 7.6 de la LGCA, que ha quedado acreditada como ha quedado anteriormente expuesta, no se puede incluir dentro de la infracción grave del art. 58.12 de LGCA, por lo que se ha infringido el principio de tipicidad, debiendo calificarse como una infracción de carácter leve del art. 59.2 de la LGCA*".

Sin embargo, el que las tres sentencias de esta Sala dictadas en aquellos recursos se refiriesen reiteradamente a la infracción del artículo 7.2 como infracción grave ex artículo 58.3, y a la infracción del 7.6 como infracción leve ex artículo 59.2, todos ellos de la LGCA, no tiene la relevancia que le atribuye la Sala de instancia. Y ello por la sencilla razón que dichas sentencias en ningún momento examinaron la tipificación de tales infracciones. Sucedió que en aquellos procedimientos la resolución sancionadora calificaba la infracción del artículo 7.2 como infracción grave y la del 7.6 como leve, así lo hacían también las partes y, finalmente, así lo hacía igualmente la sentencia de la Audiencia Nacional. En ese contexto, las sentencias de esta Sala mantenían aparentemente tal tipificación, pero no era una cuestión examinada en ellas, sino que se empleaba la referencia de calificación tal como venía en el pleito de instancia, pues lo que se debatía y se analizaba por esta Sala era la cuestión ya mencionada de si existía o no concurso medial entre la infracción "leve" del artículo 7.6 y la "grave" del 7.2. Por consiguiente, la cuestión de si la infracción del 7.6 está correctamente tipificada por la resolución sancionadora ahora en litigio como infracción grave del artículo 58.12 o es una infracción leve ex artículo 59.2 de la LGCA es una cuestión que no queda resuelta en modo alguno por el precedente al que apela la sentencia de instancia, sino que hemos de resolverla en el presente procedimiento tal como plantea el auto de admisión del recurso.

El error de la sentencia recurrida al estimar el recurso por un mal entendimiento de los precedentes de esta Sala nos lleva de manera inexcusable a casar dicha sentencia y a examinar como Sala de instancia las alegaciones formuladas en el recurso contencioso administrativo *a quo*, entre las que se encuentra como principal cuestión sustantiva la referida a la tipificación que dió lugar a la admisión de la casación".

A idéntica conclusión llegamos en el presente recurso de casación **7579/2020**.

QUINTO.- Sobre la tipificación de la infracción del artículo 7.6 de la Ley General de Comunicación Audiovisual

De nuevo basta con reiterar lo que dijimos en las sentencias precedentes, primero en la de 29 de abril de 2021 (RCA 3155/2020) y luego reiterado en la de 6 de mayo de 2021 (RCA 3216/2020).

"Examinamos ahora la cuestión de fondo a la que se refieren, desde diversas perspectivas, el resto de alegaciones.

El artículo 7 de la Ley General de Comunicación Audiovisual, cuyo rótulo es el de "derechos del menor", enumera en siete apartados una serie de obligaciones y prohibiciones para los emisores de contenidos en protección de los derechos de los menores. En lo que ahora importa, los apartados 2 y 6 tienen el siguiente tenor:

" Artículo 7. Los derechos del menor.

[...]

2. Está prohibida la emisión de contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores, y, en particular, la de aquellos programas que incluyan escenas de pornografía, maltrato, violencia de género o violencia gratuita.

Aquellos otros contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores solo podrán emitirse en abierto entre las 22 y las 6 horas, debiendo ir siempre precedidos por un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual competente. 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.

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.

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

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

Los programas dedicados a juegos de azar y apuestas, sólo pueden emitirse entre la 1 y las 5 de la mañana. Aquellos con contenido relacionado con el esoterismo y las paraciencias, solo podrán emitirse entre las 22 horas y las 7 de la mañana. En todo caso, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tendrán responsabilidad subsidiaria sobre los fraudes que se puedan producir a través de estos programas.

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

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

[...]

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

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

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

La tipificación de la infracción de las obligaciones y prohibiciones establecidas en el artículo 7 se efectúa en los artículos 57, 58 y 59, en los que se enumeran las infracciones muy graves, graves y leves respectivamente. En lo que atañe al presente litigio interesan los siguientes apartados:

" Artículo 58. Infracciones graves.

Son infracciones graves:

[...]

3. La vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor, previstas en el artículo 7.2.

[...]

12. El incumplimiento de los códigos de autorregulación de conducta a que se refiere el artículo 12 de esta Ley.

[...]"

" Artículo 59. Infracciones leves.

Son infracciones leves:

[...]

2. El incumplimiento del resto de deberes y obligaciones establecidas en esta Ley, que no estén tipificadas como infracciones graves o muy graves.

[...]"

La resolución sancionadora de la que trae causa el presente litigio -de 11 de julio de 2018 dictada por la CNMC en el expediente SNC/DTSA/034/18/MEDIASET-, tipificaba los hechos infractores en su apartado III:

" III. Tipificación de los hechos probados.

3.1 Emisión de contenidos perjudiciales para los menores en horario de protección reforzada y errónea calificación por edades del programa.

El artículo 7.2 de la LGCA solo permite la emisión en abierto de contenidos audiovisuales que puedan perjudicar no seriamente (pues en ese caso se prohíbe) el desarrollo físico, mental o moral de los menores entre las 22:00 y las 6:00 del día siguiente. Asimismo, prevé tres franjas horarias consideradas de "protección reforzada" en las que no pueden emitirse contenidos calificados para mayores de 13 años:

- Entre las 8:00 y las 9:00 horas de los días laborables.
- Entre las 17:00 y las 22:00 horas de los días laborables.
- Entre las 9:00 y las 12:00 horas de los sábados, domingos y festivos de ámbito estatal.

En consecuencia, la emisión de contenidos que infrinjan dichas reglas puede ser constitutiva de una infracción grave de conformidad con el artículo 58.3 de la LGCA, que tipifica de esa manera la vulneración de la prohibición y, en su caso, de las condiciones de emisión, de contenidos perjudiciales para los menores, previstas en el artículo 7.2.

La causación de " *perjuicio para el desarrollo mental y moral de los menores*", por determinados contenidos televisivos, constituye una previsión que viene integrada por un concepto jurídico indeterminado. No obstante, las previsiones del Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia pueden servir como criterio interpretativo, de manera que un operador no puede afirmar que es adecuado para los menores algo que suscribió voluntariamente como nocivo con antelación.

Por su parte, el apartado 6 del citado artículo se refiere a la obligación de 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 la CNMC, a quien le corresponde la vigilancia, control y sanción de la adecuada calificación de los programas por parte de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva. Esta calificación debe ser acorde con las instrucciones sobre su graduación que dicte la autoridad audiovisual y corresponderse en todo caso con la homologada por el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia.

De acuerdo con las calificaciones del citado Código, los contenidos emitidos en las franjas de protección reforzada no pueden tener una calificación de "NR-12" o superior.

El incumplimiento de los códigos de autorregulación de conducta, como el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, al que MEDIASET se ha suscrito, se tipifica en el artículo 58.12 de la LGCA como una infracción grave.

En el caso analizado, debe destacarse, en primer lugar, que MEDIASET califica con "NR-7" el bloque "Sálvame Naranja" del programa "Sálvame", que se emite en horario de protección reforzada, pues, de otra manera, si lo calificara como "NR- 12" no podría hacerlo.

Por Resolución de la CNMC de fecha 23 de junio de 2015 se verificó la conformidad de la modificación del nuevo sistema de calificación por edades aprobado por los operadores adheridos al Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia. Asimismo, por resolución de la CNMC de fecha 9 de julio de 2015, se establecieron los criterios de calificación de contenidos audiovisuales que servirán a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual televisiva en la calificación de contenidos, tal y como dispone el artículo 7.6 de la LGCA.

Según los criterios orientadores para la clasificación de programas establecidos en el Código de Autorregulación de 2011, que coinciden con los que se contienen en la Resolución de 9 de julio de 2015, en relación al sexo, se establece:

"La edad de calificación dependerá de una serie de moduladores que valoran la conducta analizada y que se explican a continuación.

a) (...)

b) Insinuación de actos sexuales. Se calificará como:

- **Apto para todos los públicos** , la presentación accesoria y la presencia mínima o fugaz.
- **No recomendado para menores de 7 años** , si la presencia está basada en el romanticismo o relación amorosa o cuando la presencia o presentación sea no accesoria con connotación sexual.
- **No recomendado para menores de 12 años** , si la presencia o presentación tiene connotación sexual y sea explícita y detallada.
- **No recomendados para menores de 16 años** , en aquellos contenidos con connotación sexual en los que haya protagonismo de niños, o la presencia o presentación sea explícita y detallada, y además sea frecuente o con recursos potenciadores del impacto."

A estos efectos, el sistema de calificación por edades de productos audiovisuales del Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, define la insinuación de actos sexuales como dar a entender el deseo de mantener relaciones sexuales mediante demostraciones afectivas o de carácter sexual o erótico, o bien, dar a entender que se están manteniendo relaciones sexuales sin mostrarlo.

La calificación defendida por el operador (NR-7) supone, por tanto, que la insinuación contenga una connotación sexual pero se presente de forma accesoria, o que esté basada en el romanticismo o relación amorosa. En otro caso, es decir, de tratarse de una presentación sin connotación sexual o si la presentación fuese accesoria, sería apta para todos los públicos.

Por lo tanto, la calificación de NR-12, que a juicio de esta Comisión debería haberse otorgado al contenido analizado exige:

a) Connotación sexual.

b) Carácter no accesorio.

En cuanto a la primera, MEDIASET no la niega, en cuyo caso hubiera defendido una calificación "para todos los públicos" en lugar de una calificación de "NR-7".

Efectivamente, MEDIASET editó un acto de dos colaboradoras, que pudiera haber sido espontáneo (comer un plátano) para convertirlo en procaz. El carácter sexual pretendido por el montaje es evidente y es lo que provoca la hilaridad del resto de colaboradores, hasta el extremo que el propio presentador reconoce espontáneamente: *"Escucha, ¿esto se puede emitir en horario infantil?"* Los montajes también permiten que los colaboradores realicen comentarios con doble sentido, tal y como recoge el acta de visionado, lo que evidentemente sirve para acentuar la connotación sexual que se pretende darles.

Asimismo, ha de descartarse que el carácter cómico que se les otorga impida su connotación sexual, pues ambos extremos son compatibles. La protección de los menores no se agota con los contenidos de carácter

sexual cuando estos tienen una marcada finalidad erótica, sino que se extiende a aquellos que bajo la apariencia de bromas de mejor o peor gusto presentan o insinúan el acto sexual a quien no está en condiciones de entender su trascendencia. MEDIASET pretende hacer natural y espontánea, a través del supuesto humor con el que la escena es presentada, una situación cuya procacidad ha provocado. Introducir y sacar un plátano con la boca abierta no es una forma natural de actuar o, al menos, de comérselo, sino que se trata de una clara insinuación de una felación y, como tal, sin lugar a otra interpretación, reaccionan los colaboradores y el público, que no ven simplemente a dos colaboradoras merendando. El primero de los montajes, además, se acompaña de inconfundibles efectos de sonido (gemidos de mujer) para descartar cualquier duda sobre el significado que se le quiere dar. Emitir montajes en los que dos mujeres (es decir, atentando además a la propia dignidad del género femenino, reducido a objeto de burla al relacionarla con prácticas sexuales), introducen y retiran reiteradamente de sus bocas abiertas un plátano puede conseguir, objetivamente, despertar en los menores la curiosidad sobre un acto al que no deberían estar expuestos. Esta consideración es la que reside en el núcleo del ilícito.

En cuanto al carácter "no accesorio", que distingue la clasificación NR-12 de NR-7, es evidente que el pretendido por MEDIASET carácter accesorio y secundario del mismo ha de descartarse a la vista del tratamiento de las imágenes editadas y del protagonismo de las mismas, al emitirse en la pantalla gigante que preside el plató y llegar a ocupar el primer plano, convirtiéndose de esta manera en el exclusivo centro de atención del mismo. Ambos montajes no son "algo que está pasando", sino "lo que está pasando". Se erigen en el protagonista único, sobre los que giran los comentarios de los colaboradores, hasta el extremo de que el presentador aparta a una de ellas para que se vea bien (18:34:10) o interrumpe el discurso de otra, que se queja por ello, para llamar la atención sobre el montaje relativo a la otra colaboradora (19:15:35).

Las anteriores consideraciones suponen que, a juicio de esta Comisión, el programa hubiera debido calificarse como NR-12 y emitirse fuera del horario de protección reforzada porque las imágenes descritas constituyen una clara insinuación de actos sexuales, con connotación sexual, cuya presentación es explícita y detallada.

Asimismo, tratándose de un programa de tipo magazine, no se puede apreciar elementos atenuantes de la calificación "NR-12" según la Guía de Calificación, tales como educación o pedagogía adecuada para la infancia, o que el programa se haya diseñado para la prevención, denuncia o concienciación sobre drogas, alcohol, sustancias tóxicas, prácticas generadoras de psicopatías u otros temas que generen alarma social y que puedan afectar negativamente a los menores, dirigido específicamente a la infancia".

FIRMA

Recogida así la resolución sancionadora, debemos reiterar lo que ya dijimos en aquellas sentencias.

El apartado 12 del artículo 58 estipula con toda claridad que el incumplimiento de los códigos de autorregulación a que se refiere el artículo 12 LGCA es una infracción grave. El citado precepto dice lo siguiente:

" Artículo 12. El derecho a la autorregulación del prestador del servicio de comunicación audiovisual.

1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a aprobar códigos en los que se regulen los contenidos de la comunicación audiovisual y las reglas de diligencia profesional para su elaboración.

Dichos códigos deberán prever mecanismos de resolución de reclamaciones pudiendo dotarse de instrumentos de autocontrol previo, individual o colectivo.

2. Cuando un prestador apruebe un código por sí solo, o bien en colaboración con otros prestadores, o se adhiera a un código ya existente, deberá comunicarlo tanto a las autoridades audiovisuales competentes como al organismo de representación y consulta de los consumidores que correspondan en función del ámbito territorial de que se trate. Para los prestadores de ámbito estatal, dicho órgano es el Consejo de Consumidores y Usuarios. La autoridad audiovisual verificará la conformidad con la normativa vigente y de no haber contradicciones dispondrá su publicación.

3. Las autoridades audiovisuales deben velar por el cumplimiento de los códigos y, entre éstos, del Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia.

4. Los códigos de autorregulación deberán respetar la normativa sobre defensa de la competencia. Las funciones de la autoridad audiovisual a los efectos del apartado 2 del presente artículo se entienden sin perjuicio de las facultades de revisión de las autoridades de defensa de la competencia a este respecto".

Y debemos ahora concluir que, de los hechos declarados probados en la resolución sancionadora se deduce claramente que el contenido de los programas de "Sálvame naranja" por cuya emisión fue sancionada la actora

infringen sin género de duda alguno los códigos de autorregulación firmados por Mediaset como hemos visto en la resolución sancionadora anteriormente transcrita.

Las alegaciones de la empresa sancionada no logran desvirtuar la comisión de la infracción sancionada. En su demanda la parte afirma de manera manifiestamente equivocada que si el precepto infringido es el 7.6, la infracción es necesariamente la leve del 59.2, pues de las conductas tipificadas en el artículo 7, solamente la recogida en el 7.2 se califica como grave omitiendo cualquier referencia a la infracción grave del 58.12 (*"incumplimiento de los códigos de autorregulación de conducta a que se refiere el artículo 12 de esta Ley"*) expresamente contemplada en el referido apartado 7.6.

El artículo 12 LGCA estipula que todo producto audiovisual debe disponer de una calificación por edades con una gradación según las instrucciones dictadas por el Consejo Estatal de Medios audiovisuales, gradación de la calificación que *"debe ser la homologada por el Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia"*. Y concluye el precepto señalando que 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"*.

Constando tal obligación de adecuación de la calificación a la gradación homologada por el correspondiente Código de autorregulación y siendo así que es un hecho incontestable que los programas de *"Sálvame naranja"* por cuya emisión se sancionó a la recurrente, se emitieron con flagrante contradicción de los criterios de los Códigos de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, al que MEDIASET se ha adherido, no cabe duda de que se infringió la obligación del artículo 7.6, incurriendo en el tipo de infracción grave establecido en el artículo 59.12. Dado el tenor de la Ley, la resolución sancionadora formula la infracción de manera correcta al señalar que se han vulnerado las obligaciones establecidas en el artículo 7.6 LGCA *"lo que se subsume en el tipo infractor grave del artículo 58.12"*, refiriéndose a continuación al artículo 12 al detallar el tenor del artículo 58.12 (*"Son infracciones graves: [...] El incumplimiento de los códigos de autorregulación de conducta a que se refiere el artículo 12 de esta Ley"*). Así, aunque los códigos de autorregulación están regulados en el artículo 12, la obligación de atender sus contenidos y gradación de calificación por edades está contemplada en el artículo 7.6, y es dicha obligación la que al ser incumplida constituye la infracción grave del artículo 58.12, que se refiere expresamente al incumplimiento de los códigos de autorregulación contemplados en el artículo 12. En este contexto resultan irrelevantes los argumentos de la parte referidos a los precedentes sancionadores de la Administración, que ceden ante la interpretación de la legalidad efectuada por los Tribunales como la que efectuamos en este caso sobre la infracción de las obligaciones contenidas en el artículo 7.6 de la LGCA.

En idéntico sentido nos pronunciamos en aquellas sentencias y sin que la discrepancia de Mediaset, ahora en su escrito de oposición al recurso de casación de la Abogacía del Estado, con la tantas veces citada sentencia de 6 de mayo de 2021 (RCA 3216/2020), altere las anteriores consideraciones.

SEXTO.- Sobre el principio de proporcionalidad.

Dicho lo anterior resta analizar la alegación esgrimida por Mediaset en la instancia de falta de proporcionalidad de la sanción en relación a las dos multas impuestas por la infracción del artículo 7.2 LGCA y por la infracción del artículo 58.12 en relación al artículo 7.6 LGCA, que como hemos razonado tiene la calificación de grave.

La propuesta de resolución proponía la imposición de dos sanciones por importe total de 287.302 euros. De dicho importe, 147.301 euros corresponden a la infracción del artículo 7.2 LGCA, mientras que por la infracción del artículo 7.6 se proponía la imposición de una multa de 140.001 euros.

No obstante, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC considera más adecuado reducirlas e imponer las siguientes sanciones: 107.301 euros por la infracción del artículo 7.2 LGCA y 100.001 euros por la infracción del artículo 7.6 de la misma Ley, por lo que el importe total de las sanciones asciende a 207.302 euros.

Dice así la resolución sancionadora:

"A juicio de esta Sala, las sanciones que se imponen atienden a los criterios previstos en los artículos 29 de la Ley 40/2015 y 60.2 y 4, LGCA. Para su cuantificación se ha tenido en cuenta las franjas horarias de protección reforzada afectadas, la audiencia media de menores de 12 años que siguieron el programa, el tipo de contenidos emitidos (sexo), la intencionalidad del operador en su aspecto negligente, el ámbito de cobertura de la emisión (nacional) y la calificación otorgada por el prestador del servicio (NR-7).

También ha de tenerse en cuenta que MEDIASET fue expresamente requerida para adecuar el contenido de su programa *"Sálvame"*, como se ha expuesto, por lo que la conducta sancionada podría suponer una infracción de la Resolución que así lo acordaba.

La aplicación de los criterios enumerados en la resolución arroja dos multas situadas en la mitad inferior de la sanción a imponer, lo que acredita su proporcionalidad a la vista de las circunstancias concurrentes y del

criterio de la Audiencia Nacional en casos similares (sentencias de 20 de julio de 2012, 27 de abril de 2015, 21 de julio de 2015, 23 de febrero de 2015, entre otras muchas)".

Mediaset alude a la audiencia media de menores de 12 años que siguieron el programa (29.000 menores de entre 7 y 11 años que habrían visto el programa) y la duración del momento controvertido (73 segundos) en el marco de la extensa duración del programa.

Pues bien, consideramos en este recurso de casación, y al actuar ahora como Sala de instancia, que en la resolución sancionadora -que reduce las iniciales sanciones propuestas- se toman en consideración los criterios del artículo 29 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre y las previsiones del artículo 60.2 y 4 LGCA singularmente, las franjas horarias de protección reforzada, la audiencia media de menores de 12 años, el tipo de contenidos emitidos ("sexo"), la intencionalidad del operador en su aspecto negligente, el ámbito de cobertura de la emisión (nacional) así como la calificación otorgada por el prestador del servicio (NR-7) y el previo requerimiento realizado a Mediaset para la adecuación de los contenidos, conjunto de circunstancias que sustentan las cuantías de las multas que se sitúan en la mitad inferior de las contempladas para las infracciones graves -en realidad coinciden prácticamente con el importe mínimo previsto-, razones por las que cabe rechazar el alegato de la recurrente al no resultar acreditada la falta de proporcionalidad.

A idéntica conclusión llegamos en aquella sentencia de 6 de mayo de 2021 (RCA 3216/2020).

SÉPTIMO.- Sobre la decisión del recurso y la fijación de doctrina jurisprudencial.

De acuerdo con las consideraciones expresadas, y siguiendo los precedentes mencionados, hemos de casar y anular la sentencia recurrida y, por las mismas razones, desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad Mediaset España Comunicaciones S.A. contra la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 11 de julio de 2018 dictada en el expediente sancionador SNC/DTSA/034/18 MEDIASET.

En relación con la cuestión de interés casacional y de conformidad con la interpretación efectuada de las normas aplicables al presente litigio, hemos de declarar que el incumplimiento de las obligaciones contempladas en el artículo 7.6 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual constituye una infracción grave comprendida en el artículo 58.12 del citado cuerpo legal, pues dichas obligaciones consisten precisamente en el cumplimiento de los códigos de conducta regulados en el artículo 12 a los que expresamente se refiere el artículo 58.12, preceptos todos ellos de la citada Ley.

OCTAVO.- Costas.

De conformidad con lo previsto en los artículos 93.4 y 139.1, la Sala aprecia que concurrían serias dudas de derecho en el litigio, por lo que no se impone condena en costas en la instancia, corriendo en la casación cada parte con las propias y con las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido de acuerdo con la interpretación de las normas establecida en el fundamento jurídico séptimo:

Primero.- Declarar que ha lugar y, por tanto, estimar el recurso de casación núm. **7579/2020** interpuesto por el Abogado del Estado, en representación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, contra la sentencia de fecha 18 de febrero de 2020, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Primera) en el recurso contencioso-administrativo núm. 716/2018, que casamos.

Segundo.- Anular la sentencia objeto del recurso.

Tercero.- Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Mediaset España Comunicaciones S.,A. contra la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia e 11 de julio de 2018 dictada en el expediente sancionador SNC/DTSA/034/18 MEDIASET.

Cuarto.- No imponer las costas del recurso contencioso-administrativo ni las del de casación

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.