

RESOLUCIÓN DE LA SOLICITUD DE EXENCIÓN DE CÓMPUTO PUBLICITARIO PRESENTADA POR LA FUNDACIÓN JUEGATERAPIA EN RELACIÓN A LA CAMPAÑA “LOS HERMANOS TAMBIÉN CURAN”

(EC/DTSA/032/22/FUNDACIÓN JUEGATERAPIA/LOS HERMANOS TAMBIÉN CURAN)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Secretaria

D.^a María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 7 de julio de 2022

De acuerdo con la función establecida en el artículo 9.11 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, y con lo dispuesto en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, la Sala de la Supervisión Regulatoria, acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

ÚNICO. - Con fecha 23 de junio de 2022, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) un escrito de la FUNDACIÓN JUEGATERAPIA, por el que se solicita la exención de cómputo publicitario para la difusión por televisión de nueve anuncios publicitarios, cuyas grabaciones aporta, y que tiene como objetivo recaudar fondos para mejorar la vida de los niños enfermos de cáncer a través del juego y la humanización de los hospitales.

Los anuncios con una duración de 60 segundos, de 30 segundos, de 20 segundos y tres de 10 segundos respectivamente, contienen la misma temática. El vídeo de duración más larga está protagonizado por diferentes niñas y niños cuyas escenas están incluidas en los videos de menor duración. Los anuncios muestran a diferentes niños con cáncer, comentan su enfermedad y lo que representan sus hermanos para ellos en estos momentos y el apoyo que supone, dando las gracias y rindiendo un sentido homenaje en diferentes momentos de su enfermedad.

Los anuncios finalizan con la voz en off, “Los hermanos también ayudan” y las sobreimpresiones del logo: “Fundación Juegaterapia”, “La quimio jugando se pasa volando” y “Hazte socio”.

II. FUDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO – HABILITACIÓN COMPETENCIAL

El apartado 24 del artículo 2 de la LGCA define la comunicación comercial audiovisual como *“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 [...]”*.

Mientras, por su parte, el apartado 25 del referido artículo 2 de la LGCA se refiere a los mensajes publicitarios en los siguientes términos “Toda forma de mensaje de una empresa pública o privada o de una persona física en relación con su actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con objeto de promocionar el suministro de bienes o prestación de servicios, incluidos bienes inmuebles, derechos y obligaciones.”

La Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, atribuye en su artículo 9.11 a este organismo el ejercicio de la función de resolver sobre el carácter no publicitario de los anuncios de servicio público o de carácter benéfico, previa solicitud de los interesados, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA).

La Disposición referida establece que “No tienen la consideración de publicidad los anuncios de servicio público o de carácter benéfico, difundidos gratuitamente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de esta Ley. A los efectos del cómputo previsto en el apartado 1 del artículo 14, la autoridad audiovisual competente podrá resolver, a solicitud de los interesados y previamente a su emisión, sobre la no consideración como mensajes publicitarios de estas comunicaciones”.

En virtud de lo anterior, de conformidad con lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la citada Ley 3/2013, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

SEGUNDO – ANÁLISIS DE LA SOLICITUD

Una vez analizados los anuncios remitidos por la Fundación Juegaterapia, se considera que reúnen los requisitos exigidos por la Ley para la exención de cómputo publicitario, pues se trata de anuncios en el que pueden apreciarse valores de interés social y que carecen, a su vez, de naturaleza comercial.

No obstante, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Séptima de la LGCA, para que estos anuncios puedan beneficiarse de dicha condición y no sean considerados mensajes publicitarios, su difusión deberá ser gratuita, por tanto es necesario que se remita a la Subdirección de Audiovisual de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC (C/ Alcalá, 47 – 28014 Madrid), el certificado de gratuidad expedido por el operador u operadores que vayan a difundir los anuncios, así como la relación de las franjas horarias en que se vayan a emitir gratuitamente. Mientras tanto, dichos espacios se computarán como publicidad a los efectos establecidos en el artículo 14.1 de la LGCA.

Asimismo, la emisión de las comunicaciones ha de producirse con posterioridad a la solicitud y a la resolución estimatoria, en virtud de lo dispuesto en el apartado primero del “Acuerdo por el que se definen los criterios a aplicar en los procedimientos de exención de cómputo publicitario” (EC/DTSA/041/15), dictado por esta Sala el 9 de julio de 2015.

En cuanto a su difusión en los canales de ámbito autonómico y local, se informa que el artículo 56 de la LGCA otorga en esta materia la competencia a las Comunidades Autónomas.

Habida cuenta de que, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la LGCA, “la autoridad audiovisual competente podrá resolver, a solicitud de los interesados y previamente a su emisión, sobre la no consideración como mensajes publicitarios de estas comunicaciones”, la exención de cómputo publicitario no podrá comprender las emisiones del anuncio que hayan tenido lugar con carácter previo a la presente resolución.

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

RESUELVE

PRIMERO. - Estimar la solicitud de exención de cómputo publicitario, presentada por la FUNDACIÓN JUEGATERAPIA., en relación con la campaña “Los hermanos también curan”, que tiene como objetivo recaudar fondos y rendir un homenaje a los hermanos de los niños enfermos.

Esta exención queda condicionada a que se remita a esta Comisión, los certificados de gratuidad expedidos por el operador u operadores que vayan a difundir los anuncios, así como la relación de las franjas horarias en los que se vayan a emitir gratuitamente.

SEGUNDO. - Esta exención de cómputo publicitario no se extiende en ningún caso a las emisiones de los anuncios que hayan podido tener lugar con carácter previo a la presente resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector audiovisual y notifíquese a los interesados:

FUNDACIÓN JUEGATERAPIA

Con esta Resolución se agota la vía administrativa, si bien cabe interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.