

ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA DENUNCIA SOBRE LA PROMOCIÓN DE LA SERIE “LA NOVIA GITANA” EMITIDA POR ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A. EN RELACIÓN CON LA ADECUACIÓN A LO ESTABLECIDO EN MATERIA DE COMUNICACIONES COMERCIALES EN LA LEY GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

(IFPA/DTSA/296/22/ATRESMEDIA/ANTENA3)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 12 de enero de 2023

Vista la denuncia de un particular en relación con determinado contenido audiovisual emitido en el canal ANTENA3, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta el siguiente acuerdo:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 24 de septiembre de 2022 ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) una denuncia de un particular en relación con el contenido audiovisual emitido en el canal ANTENA3 los días 23 a 25 de septiembre de 2022.

Este contenido hace referencia a que, durante el fin de semana del 23 al 25 de septiembre, en la emisión de algunos programas de la cadena ANTENA3 aparece anunciada en la parte superior derecha de la pantalla la serie “La novia gitana”, que se emite en ATRESplayer PREMIUM.

La reclamación, en síntesis, plantea que la emisión de este tipo de contenido audiovisual es una publicidad encubierta de la plataforma de pago.

Segundo.- Con el fin de conocer con mayor detalle las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento de protección del Título VI de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), con fecha 29 de septiembre de 2022 se remite a ATRESMEDIA un escrito en el que se le comunica la apertura del período de información previa, concediéndole un plazo de diez días para que remita a esta Comisión la información y grabaciones requeridas en relación con la denuncia presentada, así como las alegaciones que estime convenientes respecto a la emisión del contenido referenciado.

Tercero.- Con fecha 4 de octubre de 2022, ATRESMEDIA solicita ampliación del plazo para presentar la documentación requerida. En contestación a esta solicitud, con fecha 6 de octubre de 2022 se le notificó la concesión de una ampliación de plazo por un tiempo máximo de cinco días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación o desde el término del plazo legalmente establecido para la presentación de alegaciones, documentos o informaciones, conforme a lo establecido en el artículo 32.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015).

Cuarto.- Con fecha 20 de octubre de 2022 tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador ATRESMEDIA adjunta un enlace para la descarga de la programación de las fechas señaladas en la denuncia así como información sobre las comunicaciones comerciales emitidas, sin presentar ningún tipo de alegación al respecto.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. – Habilitación competencial

Con fecha 8 de julio de 2022 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la LGCA con la consiguiente modificación de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC).

El apartado segundo del artículo 1 de la LCNMC, establece que esta Comisión *“tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”*.

De conformidad con lo previsto en el apartado 10 del artículo 9 de la LCNMC corresponde a esta Comisión *“controlar y supervisar el cumplimiento de las obligaciones de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisivo de ámbito estatal, de conformidad con el título VI de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual”*.

Por ello, de conformidad con lo anterior, esta Comisión es competente para conocer acerca de las reclamaciones formuladas, dado que las mismas se encuadran en lo relativo al control de contenidos audiovisuales, ámbito sobre el que esta Comisión despliega sus competencias.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y los artículos 8.2.j) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado mediante el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano decisorio competente para dictar la presente resolución es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

SEGUNDO. - Marco jurídico y valoración de la reclamación

El canal “ANTENA 3” se emite en España por el prestador ATRESMEDIA, establecido en España, según consta en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual¹, por lo que, de conformidad con la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual² y la LGCA, está sometido a la supervisión de esta Comisión.

En España, la normativa relativa a las comunicaciones comerciales audiovisuales en los servicios de comunicación audiovisual televisivo se encuentra recogida fundamentalmente en el capítulo IV del título VI de la LGCA.

¹ <https://sedeaplicaciones.mineco.gob.es/RuecaConsultas/Prestadores.aspx>

² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32018L1808>

En concreto, el artículo 121.2. recoge el derecho de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual a difundir comunicaciones comerciales audiovisuales a través de sus servicios *“de conformidad con lo previsto en este capítulo y en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, así como en la normativa específica para cada sector de actividad”*.

Por tanto, las comunicaciones comerciales habrán de cumplir unos requisitos legales y habrán de respetar los límites establecidos en la normativa vigente. En lo que afecta al presente caso es especialmente relevante lo que establece el artículo 122, sobre prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales que, en su apartado 3 señala que *“se prohíbe la comunicación comercial audiovisual encubierta que, mediante la presentación verbal o visual, directa o indirecta, de bienes, servicios, nombres, marcas o actividades, tenga de manera intencionada un propósito publicitario y pueda inducir al público a error en cuanto a la naturaleza de dicha presentación”*.

En el ejercicio de las facultades de control y supervisión determinadas en el artículo 9 de la LCNMC se ha procedido a analizar el contenido reclamado, emitido en el canal “ANTENA 3” por el prestador del servicio público de comunicación audiovisual ATRESMEDIA, a fin de comprobar el grado de cumplimiento de las condiciones establecidas por la legislación audiovisual vigente, en relación con las comunicaciones comerciales audiovisuales.

En primer lugar, se ha podido constatar que entre las fechas 23 a 25 de septiembre de 2022 aparece anunciada “La novia gitana” sobreimpresionada en varios programas de la cadena. En concreto aparece, de forma estática, la siguiente frase: *“La novia gitana. Domingo estreno. Atresplayer Premium”*.

El incumplimiento de la prohibición contenida en el art. 122.3 antes citado conllevaría la comisión de una infracción grave, tipificada en el artículo 158.15 de la LGCA como *“el incumplimiento de las prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales previstas en los apartados 3 y 4 del artículo 122”*.

No obstante lo anterior, es preciso mencionar que la Ley, en su artículo 127, define autopromoción como:

“1. Se considera autopromoción la comunicación comercial audiovisual que informa sobre el servicio de comunicación audiovisual, la programación, el contenido del catálogo del prestador del servicio de comunicación audiovisual, o las prestaciones del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma, sobre programas, o paquetes de programación determinados, funcionalidades del propio servicio de comunicación audiovisual o sobre productos accesorios”

derivados directamente de ellos o de los programas y servicios de comunicación audiovisual procedentes de otras entidades pertenecientes al mismo grupo empresarial audiovisual.

2.Los mensajes audiovisuales o locuciones verbales ajenos a la programación o a los productos accesorios directamente derivados de programas incluidos en las autopromociones se considerarán anuncios publicitarios a todos los efectos”.

La sobreimpresión objeto de denuncia informa acerca del estreno de una serie que se emite en exclusiva en ATRESplayer PREMIUM, que, según el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual, es un servicio de video bajo demanda del prestador ATRESMEDIA. Es decir, que se trata de un formato publicitario que cumple los criterios señalados para ser una autopromoción, debido a que el anunciante y el difusor son la misma persona y se está ofreciendo información sobre un programa de ese mismo prestador.

Así pues, a juicio de esta Comisión, cabe concluir que no se aprecian indicios que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por supuesta vulneración de lo dispuesto en el artículo 122.3 de la LGCA.

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

ACUERDA

ÚNICO. – Archivar la reclamación recibida contra ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A. por no encontrar indicios que justifiquen el inicio de un procedimiento sancionador.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a:

ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A.

Denunciante

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.