

ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA DENUNCIA PRESENTADA CONTRA EL CANAL CUATRO DEL PRESTADOR GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U. POR INCUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA PREVISTA EN LA LEY GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL SOBRE COMUNICACIONES COMERCIALES AUDIOVISUALES, EN EL PROGRAMA “TODO ES MENTIRA”

(IFPA/DTSA/050/23/MEDIASET/TEM)

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

Secretaria

D.^a María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 15 de junio de 2023

Vista la denuncia presentada por un particular contra **GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U.** (en adelante **MEDIASET**), la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta el siguiente acuerdo:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 17 de enero de 2023, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) una reclamación de un particular, en relación con la presencia de botellas de plástico de agua embotellada de la marca “Aqua Deus” durante la emisión del programa “Todo es Mentira” del canal CUATRO, del día 27 de marzo de 2023.

La reclamación, en síntesis, plantea que se podría estar incumpliendo la normativa en materia de comunicaciones comerciales establecida en la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), en lo que se refiere a los tipos de comunicaciones comerciales (patrocinio y emplazamiento de producto), así como identificación y diferenciación de estas (art. 136 LGCA) y sobre prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales (art. 122 LGCA).

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 de lo establecido en el capítulo IV del Título VI de la LGCA, en materia de comunicaciones comerciales audiovisuales, con fecha 18 de abril de 2023 se remite a MEDIASET un escrito en el que se le comunica la apertura de un 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 mayo de 2023 tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador MEDIASET adjunta la información y grabaciones requeridas, alegando, en síntesis:

- Que la presencia de la botella respeta la normativa audiovisual ya que se corresponde con la figura del emplazamiento de producto señalada en el artículo 129 LGCA
- Que se avisa al espectador de su presencia en los momentos señalados en el citado artículo 129.3 letra d) de la LGCA.
- Por tanto, el propósito publicitario es claramente visible, no pudiendo inducir al público a error alguno en cuanto a la naturaleza de esta presentación, no existiendo publicidad encubierta.

A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes:

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. – Habilitación competencial

Con fecha 8 de julio de 2022 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual con la consiguiente adaptación 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

El canal CUATRO se emite en España por el prestador MEDIASET, establecido en España, según consta en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual¹, por lo que, de conformidad con la Directiva de

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

Servicios de Comunicación Audiovisual² y la LGCA, está sometido a la supervisión de esta Comisión.

La reclamación presentada alude al posible incumplimiento de la normativa en lo que se refiere a los tipos de comunicaciones comerciales (en concreto, las figuras de patrocinio y emplazamiento de producto), así como identificación y diferenciación de estas (art. 136 LGCA) y sobre prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales (art. 122 LGCA).

Tal y como se señala en el artículo 121.2 de la LGCA, si bien los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen derecho a difundir comunicaciones comerciales audiovisuales a través de sus servicios, habrán de hacerlo 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”*.

En este sentido, y en relación con el objeto de la denuncia, en lo que respecta a las figuras publicitarias, nos encontramos por una parte con el patrocinio y por otra, con la figura del emplazamiento de producto.

En concreto, en lo relativo a la figura de patrocinio, el artículo 128 LGCA señala que:

“1. Se considera patrocinio cualquier contribución que una persona física o jurídica, pública o privada, no vinculada a la prestación del servicio de comunicación audiovisual o del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma, ni a la producción de obras audiovisuales, haga a la financiación del servicio de comunicación audiovisual, del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma o de vídeos generados por usuarios o de programas, con la finalidad de promocionar su nombre, marca, imagen, actividad o producto.

2. Se podrá patrocinar toda la programación, salvo los noticiarios y los programas de contenido informativo de actualidad.

3. El patrocinio respetará las siguientes condiciones:

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

a) *Incluir el nombre, el logotipo, o cualquier otro símbolo, producto o servicio del patrocinador al principio, al inicio de cada reanudación posterior a una interrupción y al final del programa.*

b) *No afectar al contenido del programa o comunicación audiovisual patrocinados ni a su horario de emisión o presencia en el catálogo de manera que se vea afectada la responsabilidad editorial del prestador del servicio de comunicación audiovisual.*

c) *No incitar directamente a la compra o arrendamiento de bienes o servicios, en particular, mediante referencias de promoción concretas a éstos”.*

Por otra parte, en lo que atañe a la figura del emplazamiento de producto, el artículo 129 LGCA estipula:

“1. Se considera emplazamiento de producto toda forma de comunicación comercial audiovisual que incluya, muestre o se refiera a un producto, servicio o marca comercial de manera que figure en un programa o en un vídeo generado por usuarios, a cambio de una remuneración o contraprestación similar.

2. Se podrá realizar el emplazamiento de producto con carácter general en toda la programación salvo en los noticiarios y los programas de contenido informativo de actualidad, los programas relacionados con la protección del consumidor, los programas religiosos y los programas infantiles.

3. El emplazamiento de producto cumplirá las condiciones siguientes:

a) *No influir en el contenido editorial ni en la organización del horario de programación ni en la del catálogo de una manera que afecte a la responsabilidad e independencia editorial del prestador del servicio de comunicación audiovisual.*

b) *No incitar directamente a la compra o arrendamiento de bienes o servicios ni incluir referencias de promoción concretas a dichos bienes o servicios.*

c) *No conceder una prominencia indebida a los productos de que se trate.*

d) *Identificar que se trata de un emplazamiento de producto al principio, al inicio de cada reanudación posterior a una interrupción y al final del programa cuando dichos programas hayan sido producidos o encargados por el prestador del servicio de comunicación audiovisual o por una de sus filiales”.*

Con respecto a la identificación y diferenciación de las comunicaciones comerciales audiovisuales, el artículo 136 en sus apartados 1 y 2, establece que:

“1. La comunicación comercial audiovisual cuyas características de emisión puedan confundir al espectador sobre su carácter publicitario incluirá una superimpresión permanente y legible con la indicación «publicidad».

2. La comunicación comercial audiovisual emitida en un servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal observará la debida diferenciación del resto de la programación, sin perjuicio de que se puedan utilizar otras técnicas publicitarias distintas del anuncio publicitario dentro de un programa cumpliendo siempre con los otros preceptos del presente capítulo”.

Finalmente, cabe señalar lo estipulado en los apartados 3 y 4 del artículo 122 de la LGCA, referidos específicamente a las prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales, que señalan que:

“3. 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.

4. Se prohíbe la comunicación comercial audiovisual subliminal que mediante técnicas de producción de estímulos de intensidades fronterizas con los umbrales de los sentidos o análogas, pueda actuar sobre el público destinatario sin ser conscientemente percibida”.

III. VALORACIÓN DE LA RECLAMACIÓN

En el ejercicio de las facultades de control y supervisión determinadas en el artículo 9 de la LCNMC se ha procedido a analizar la publicidad reclamada, emitida en el canal CUATRO por el prestador del servicio de comunicación audiovisual MEDIASET, a fin de comprobar el grado de cumplimiento de las condiciones establecidas por la legislación audiovisual vigente, en relación con lo establecido en materia de comunicaciones comerciales audiovisuales.

En concreto, se ha analizado la presencia de la botella de agua de la marca “Aqua Deus” y su señalización, durante la emisión del programa TODO ES MENTIRA, del día 27 de marzo de 2023, en el canal de televisión CUATRO.

El programa comienza a las 15:41:16 horas, apareciendo superimpresionado el aviso de “emplazamiento de producto” a las 15:41:37 horas en la parte superior izquierda de la pantalla. Por otra parte, se producen tres cortes publicitarios y una vez que vuelve el programa, vuelven a aparecer ese mismo aviso de

“emplazamiento de producto” en los momentos 16:19:08, 16:53:00 y 17:59:01 horas. Además, esta sobreimpresión se muestra hasta en dos ocasiones adicionales sin que se haya realizado corte publicitario o se haya presentado algún producto, en los momentos 16:54:41 y 16:56:08 horas. La cartela final del emplazamiento de producto se muestra entre las 18:03:55 y las 18:04:01 junto con el logo de la marca “Aqua Deus” en la parte central e inferior de la pantalla, con carácter previo a los agradecimientos. El programa finaliza a las 18:04:52.

Por otra parte, se ha podido constatar que la botella de agua de la marca “Aqua Deus” aparece a lo largo del programa, contando cada una de las personas que están en la mesa del plató con una botella. En ciertos momentos, alguno de los colaboradores bebe agua de la botella. No es objeto de mención ni se enfoca directamente a la botella en ningún momento.

Del análisis del programa objeto de denuncia cabe extraer la conclusión de que no es de aplicación lo establecido en el artículo 128 de la LGCA sobre patrocinios, ya que esta figura ha de aparecer antes del comienzo del programa, al inicio de cada reanudación posterior a una interrupción y después de que finalice el programa, hecho este que no sucede ya que la botella de agua objeto de análisis se muestra únicamente dentro del programa y no aparece ninguna indicación de que promoció el programa.

Por otra parte, en lo que se refiere a su consideración como emplazamiento de producto, esta figura deberá atenerse a lo estipulado en el artículo 129 de la LGCA.

En primer lugar, el prestador MEDIASET señala en sus alegaciones que la presencia de la botella de agua “Aqua Deus” que figura en el programa **TODO ES MENTIRA** es una comunicación comercial audiovisual del tipo emplazamiento de producto.

TODO ES MENTIRA es un programa de sobremesa en el que presentador, colaboradores e invitados tratan de averiguar si cierta información que se divulga en los medios es cierta o no, haciendo uso del humor en repetidas ocasiones. Por tanto, la aparición del emplazamiento de producto está permitida en este programa ya que no estamos ante un programa informativo de actualidad ni ninguna otra de las figuras señaladas en el artículo 129.2 de la LGCA en las que no se puede realizar emplazamiento de producto.

Por otra parte, una vez analizado el programa objeto de reclamación, se ha podido comprobar que cumple con lo estipulado en el apartado 3 del artículo 129 de la LGCA ya que no influye en el contenido editorial, no hay una incitación

directa a la compra o arrendamiento, no concede una prominencia indebida al producto y aparece identificado en los momentos señalados por la normativa.

Por otra parte, en relación con lo estipulado en los apartados 1 y 2 del artículo 136 de la LGCA sobre identificación y diferenciación de las comunicaciones comerciales audiovisuales, en este caso concreto, la técnica publicitaria utilizada no llevaría a confusión al espectador ya que es señalizada en los momentos determinados por el artículo 129.3.d) de la LGCA señalado anteriormente.

Si bien existe un propósito publicitario, la presencia de las botellas de agua de la marca “Aqua Deus”, está perfectamente señalizada y cumple con los requisitos legales señalados para la figura de emplazamiento publicitario. En caso de incumplimiento, el artículo 158.19 de la LGCA señala como infracción grave, “*la emisión de emplazamiento de producto sin cumplir lo previsto en el artículo 129*”.

Es por ello que no podemos considerar de aplicación el artículo 122 de la LGCA al no incurrir en los supuestos de comunicación comercial audiovisual encubierta ni subliminal.

Así pues, a juicio de esta Comisión, cabe concluir que no se aprecian indicios suficientes que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por supuesta vulneración de lo dispuesto en los apartados 3 y 4 del artículo 122 de la LGCA, en los apartados 1 y 2 del artículo 136, así como en los artículos 128 y 129 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 denuncia recibida contra GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, publíquese en la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (www.cnmc.es) y notifíquese a:

GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U.

Comuníquese al 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.