

**RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A
MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A., POR LA VULNERACIÓN DE
LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 7.2, DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE
MARZO, GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL.****SNC/DTSA/040/15/MEDIASET****SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA****Presidenta**D^a. María Fernández Pérez**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín**Secretario de la Sala**

D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Madrid, a 1 de marzo de 2016

Vista la Propuesta de resolución, junto con las alegaciones presentadas y el resto de actuaciones practicadas en el expediente sancionador de referencia, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.- Denuncia.**

El 25 de junio de 2015, una asociación de usuarios, presentó denuncia por los contenidos emitidos en el programa "Sálvame Naranja" el día 9 de junio de 2015, al entender que eran perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores. La denunciante también consideraba inapropiada la calificación NR7, según el Código de Autorregulación de Contenidos, por ser continuación del programa ("Sálvame Limón") que se emite hasta las 17,00 y generar inquietud y angustia en los menores.

Debe señalarse que esta Comisión requirió con fecha 11 de diciembre de 2014 a Mediaset España Comunicación, S.A. (MEDIASET) para que adecuara la calificación del programa "Sálvame Diario" a lo establecido en el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia y a la Ley 712010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA).

Como resultado de ese requerimiento, MEDIASET separó el programa en dos bloques, “Sálvame Limón”, que se emite entre las 16:00 y las 17:00 horas con la calificación de “no recomendado para menores de 12 años” (NR12) y “Sálvame Naranja”, que se emite a partir de las 17:00 con la calificación “no recomendado para menores de 7 años (NR7)”.

SEGUNDO.- Comprobación de los hechos denunciados.

A la vista de la denuncia a la que se ha hecho referencia más arriba, la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual visionó la totalidad del programa “Sálvame Naranja” al que se refiere, emitido entre las 16:59:07 y las 20:07.27 del día 9 de junio de 2015 con la calificación de no recomendado para menores de 7 años, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Autorregulación.

TERCERO.- Incoación del procedimiento sancionador.

Con fecha 10 de septiembre de 2015, a la vista de los anteriores antecedentes, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC acordó la incoación del procedimiento sancionador SNC/DTSA/040/15/MEDIASET (folios 94 a 98 del expediente administrativo) por la presunta infracción de lo dispuesto en el artículo 7.2 de la LGCA. En concreto, la infracción consistiría en la emisión, en el programa al que se ha hecho referencia más arriba, de contenidos audiovisuales que podrían ser inadecuados para los menores de 12 años y resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores. El contenido de dicho programa no encajaría con los criterios establecidos en el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, suscrito por el prestador del servicio.

El acuerdo de incoación fue notificado a MEDIASET el día 14 de septiembre de 2015 (folios 99 y 100) y se le concedió el plazo de quince días para la presentación de alegaciones, documentos e informaciones y proponer pruebas, en su caso.

CUARTO.- Tramite de alegaciones.

Tras tener acceso al expediente y ampliarse el plazo a tal efecto, en su escrito de fecha 9 de octubre de 2015 (folios 104 a 111), MEDIASET realizó sus alegaciones en las que, sucintamente, manifiesta:

- Que el acuerdo de incoación adolece de falta de motivación suficiente, por cuanto tan sólo contiene una descripción genérica de los hechos, insuficiente para determinar los contenidos concretos que vulneran la norma, en qué medida pueden resultar perjudiciales para los menores o qué aspectos del Código de Autorregulación se vulneran, a lo que añade la ausencia de criterios orientadores sobre qué es considerado ilícito por la autoridad audiovisual y la inexistencia de criterios sobre la graduación.

- Que los contenidos emitidos no son susceptibles de perjudicar el desarrollo de los menores porque en ningún momento se afirma que el cantante padezca alguna enfermedad con consecuencias severas; se aclara que el problema no es grave. En todo caso, aunque en algún momento concreto se podría haber generado cierta preocupación o angustia, no llegaría a calificarse de miedo, angustia o conflicto emocional, graves y que la angustia que pudiera haberse causado a los menores estaría dentro de los límites del Código de Autorregulación.

QUINTO.- Propuesta de resolución.

El instructor formuló la propuesta de resolución el día 8 de enero de 2016 (folios 112 a 131). En ella proponía declarar a MEDIASET responsable de una infracción de carácter grave y sancionarla con una multa de 196.001 euros.

La propuesta de resolución fue notificada a MEDIASET el día 8 de enero de 2016 (folio 182) para que, de conformidad con lo establecido por el artículo 19.1 del Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora aprobado mediante Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, en un plazo de quince días, a contar desde el siguiente al de la recepción de su notificación, formulara las alegaciones y presentara los documentos e informaciones que estimara oportunos.

SEXTO.- Alegaciones a la propuesta de resolución.

En su escrito de alegaciones a la propuesta de resolución, que tuvo entrada en el registro de esta Comisión el día 26 de enero de 2016 (folios 183 a 195 del expediente administrativo), MEDIASET defiende que los contenidos emitidos no constituyen la infracción que se le imputa.

Asimismo, cree desproporcionada la sanción atendiendo a los anteriores criterios de cuantificación considerados.

MEDIASET considera, por todo ello que se debe archivar el procedimiento y subsidiariamente con la imposición de una multa inferior a la propuesta.

SÉPTIMO.- Con fecha 25 de febrero de 2016 la Sala de Competencia de la CNMC emitió el informe al que se refiere el artículo 21.2.a) de la Ley CNMC.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- De acuerdo con los documentos que obran en el expediente administrativo, en especial el acta de visionado (folios 41 a 88 del expediente), el día 9 de junio de 2015, entre las 16:11:08 y las 20:07:28 horas, en emisión de ámbito nacional, Mediaset, en su canal “Telecinco”, emitió el programa “Sálvame”.

En su primer bloque (“Sálvame Limón”), entre las 16:17:08 y las 16:19:40 y entre las 16:34:25 y las 16:52:52, y por lo tanto dentro del horario de protección general, con la calificación NR12 (no recomendado para menores de 12 años), se incluyó la participación de una persona para desmentir que dejara a su marido, un conocido cantautor flamenco, solo en el hospital mientras acudía a otro programa televisivo. No obstante, a las 16:19:15 horas, uno de los intervinientes en el programa, afirma que en esos momentos el cantante se encuentra ingresado en la UCI.

La entrevistada relata que su esposo ha ido a un hospital con un hijo a hacerse un chequeo, pero los colaboradores del programa ponen en duda la situación del cantante y aluden a supuestas fuentes del hospital que conformarían que está ingresado y en la UCI. A las 16:36, la presentadora le pregunta: *“Carmen, si tu marido está mal tu no estarías aquí ¿verdad?”*.

La entrevistada explica que su marido es muy aprensivo y que adelantó unas pruebas médicas que tenía programadas, pero una colaboradora le replica que *“...no hay nadie que entre a la UCI a hacerse una prueba”*. A continuación, uno de los entrevistadores cuestiona el estado de salud del cantante y le dice que *“igual tienes que hacer una llamada, ¿eh? (...) No, te lo digo en serio, me acaban de escribir del hospital, no lo voy a decir aquí lógicamente, pero haz una llamada”*. A continuación se despide a la entrevistada y se le emplaza para entrar en el plató más tarde, tras hacer esa llamada.

Enseguida la entrevistada pregunta al colaborador si el estado de salud del cantautor es para preocuparse. El colaborador enseña su teléfono a la presentadora, ésta lee y dice: *“Jo, esto no son pruebas”*. El mismo colaborador: *“...yo deseo de verdad con todo corazón que la que me acaban de mandar (la información del teléfono) sea falsa. ¡Ojala! Por Carmen y por Chiquetete. Por los dos, ¡ojala sea falsa!”*. Él mismo acude a la sala donde está la entrevistada a enseñarle lo que pone su teléfono.

La mujer empieza a llamar al hospital, pero tardan en contestar y, tras hablar con alguien de la clínica, vuelve a confirmar la versión inicial de las pruebas e increpa al colaborador por haberle dado un *“susto grandísimo”* y haberla puesto muy nerviosa. Por parte de los presentadores del programa se sigue poniendo en duda esta versión con distintos argumentos: *“yo tampoco a una persona que está trabajando (por la entrevistada) le contaría todo”, “Carmen, ¿no puede ser que no te estén diciendo...? Porque tú estás en Madrid, estás en un directo, que, que, que te estén tapando ciertas cosas pa no asustarte”, “que en un chequeo no te meten en la UCI, Carmen, cariño”* y otras intervenciones para cuestionar la versión de la entrevistada.

Tras despedir temporalmente a la entrevistada, el programa sigue con otros contenidos.

Durante la emisión del bloque "Sálvame Naranja", desde las 16:59:07 a 20:07:27, en horario de protección reforzada de menores, con la calificación NR7 (no recomendado para menores de 7 años), se retoma el tema. A las 17:01:24 se anuncia que la entrevistada tiene novedades de lo que está ocurriendo en el hospital, aunque hasta más de media hora después no se retoma el asunto. La forma de hacerlo es la interrupción brusca por parte de un colaborador del debate que en ese momento se estaba produciendo sobre otro de los temas del programa. En concreto, a las 17:30:34, el colaborador interrumpe su propia intervención y levantando la voz mientras mira su teléfono dice: *"¡Estoy recibiendo información de Chiquetete!".* Otro de los colaboradores exclama: *"yo también".* El colaborador desaparece de pantalla y la presentadora señala: *"A ver, que parece que es algo gordo".* Se ve al colaborador enseñando el teléfono a un técnico del programa, mientras, éste toma nota. En ese momento la pantalla se divide y el colaborador, junto con la presentadora, se dirige a la sala donde está la entrevistada, fuera del plató. Las imágenes se acompañan con una música inquietante para ayudar a crear una situación de tensión y en la parte inferior de la pantalla aparece un rótulo que dice: *"¡¡¡ATENCIÓN!!! INFORMACIONES MUY CONFUSAS SOBRE EL ESTADO DE SALUD DE CHIQUETETE. ENSEGUIDA CONECTAMOS EN DIRECTO CON LA CLÍNICA DONDE ESTÁ INGRESADO".*

Ambos avanzan con gesto muy preocupado. En el otro lado de la pantalla se ve a la entrevistada también muy inquieta y con gesto grave. Alguien le pregunta si se ha puesto la insulina. Mientras se dirigen a su encuentro, la presentadora dice que el mensaje que le ha mostrado el colaborador *"No concuerda con la llamada de Carmen Gahona, tranquilizándonos, bueno, sobretodo tranquilizándose ella, de su hijo. ¿El hijo está ahí?".*

Una vez reunidos con ella, el colaborador dice: *"A ver, Carmen, no te quiero asustar, pero esto ya es de..., del hospital ¿vale?..."* La entrevistada le interrumpe: *"Del hospital no puede ser",* confirmándolo el colaborador en estos términos: *"Bueno, yo te digo que sí... Han pillado a la madre de Chiquetete..., en el bar Duero..., que está al lado de la clínica..., a la madre..., a Doña Manuela..., en el bar Duero..., que está al lado de la clínica..., llorando..., porque a las 15 horas..., le han dado el parte de lo que le pasa..., a...".* La presentadora pregunta si es a las tres de la tarde, y tras confirmarlo el colaborador, señala que es *"Cuando estaba aquí Carmen",* quien a continuación explica que lleva todo el día en Mediaset, a lo que el colaborador responde que no le están contando la verdad en dos ocasiones.

La entrevistada, visiblemente nerviosa, explica que su suegra tiene facilidad para llorar y discute el relato del colaborador. Otra de las colaboradoras, que también se encuentra en la sala, explica la evolución del cantante en la clínica, para terminar: *"...y que en alguna de las pruebas sí que han detectado algo que sería preocupante para el estado de salud de Chiquetete, no se si decir si es una insuficiencia respiratoria, si es un fallo coronario pero es algo que le está*

afectando a un órgano, ¿es así?". La entrevistada reconoce algún tipo de fallo orgánico pero le resta importancia.

El colaborador le muestra el mensaje en su teléfono móvil, así que otra de las colaboradoras le argumenta *"que sí que es cierto que está sucediendo algo que tu no sabías y que en alguna de las pruebas puede haber algún tipo de órgano vital que en estos momentos, buenos pues haya que poner un tratamiento"*. Tras la preguntas de la presentadora, la invitada niega que los hijos de su marido le estén mintiendo para no ponerla nerviosa y rechaza llamarles en directo, tal y como le piden y denuncia que estén *"haciendo un espectáculo"* y poniéndole muy nerviosa. Tras pedir que se tranquilice, la invitada reconoce que *"algo hay"*, aunque no es grave, y pide que se apague la cámara, pues se encuentra visiblemente afectada. En ese momento (17:39:53) vuelve a aparecer el mismo rótulo. Otra colaboradora retoma el tema recordando que la salud de su marido en los últimos años no ha sido una salud fuerte, le pregunta por su edad y que ha tenido un ataque al corazón y, sin solución de continuidad, un segundo anuncia que una persona quiere entrar en directo y vuelve hacia el plató con la presentadora mientras afirma que no le están diciendo la verdad y por ese motivo pide que le quiten el sonido de la sala donde se encuentra la invitada. Cuando eso ocurre, con la pantalla dividida, informa que el cantante ingresó en sala y se lo llevaron urgentemente a la UCI porque se puso *"muy muy muy mal"*. A preguntas de la presentadora, dice que está *"muy mal y la familia llorando"* y a continuación se hace un debate entre los colaboradores. Con la pantalla dividida de nuevo y el cartel sobrepresionado otra vez, se retransmite como la invitada llama por teléfono a uno de los hijos del cantautor y, tras acabar la llamada vuelve a dar su versión: que está bien. Antes de cerrar el tema, los colaboradores retoman el debate unos minutos y desean a la invitada que todo acabe bien.

La intervención de la invitada se reanuda a las 18:53, momento en el que entra en el plató y explica que está mejor, que ha hablado con su marido y éste se encuentra *"estupendamente"*, aunque reconoce que ha tenido *"un problemilla"*. Para poner en antecedentes a los telespectadores, se emite un video en el que se resume lo sucedido sobre el ingreso del esposo de la invitada, su supuesto abandono en la clínica por ésta y su posterior angustia en el programa ante las informaciones de los colaboradores que apuntaban la gravedad de los motivos del ingreso.

La entrevistada explica que ha hablado con su marido y que se encuentra bien, que, efectivamente, estuvo en la UCI tras ingresar para realizar unos análisis médicos y que le habían *"encontrado algo"*, aunque no muy grave. Los entrevistadores insisten en los motivos por los cuales estaba en la UCI de la clínica.

Tras escuchar de nuevo la versión de la entrevistada, se produce una conexión con un reportero que se encuentra en la puerta del hospital quien, a las 19:02:38, afirma que, *"extraoficialmente"*, el cantante sigue en la UCI aquejado

de un cuadro de pulmonía y de bronquitis. La esposa del cantante niega esas dolencias y pospone para el día siguiente ofrecer la información del estado de salud del esposo y dar el informe del hospital a uno de los colaboradores.

Tras tratar otros asuntos relacionados con la invitada, al despedirla (19:35), se produce una discusión con una de las colaboradoras en los siguientes términos:

- *Rosa Benito: Paz, yo quería decirle a esta señora, que ha sido tan valiente y en el Deluxe siempre quería hablar con Raquel Bollo, con Raquel Bollo, hoy que la tiene aquí no quiere y se quiere ir. Y, sin embargo, en el Deluxe una vez que Raquel Bollo dijo voy palante, ella fue la que dijo que no.*
- *Carmen Gahona: ¡Que aprendas a hablar! ¡Aprende! ¡Que vayas al colegio!*
- *RB: ¡Anda ya! ¡Venga ya, hombre! ¡La valiente!*
- *CG: ¡Cateta, que eres una cateta!*
- *RB: ¡Anda ya!*
- *CG: ¡Ve al colegio de adultos!*
- *RB: ¡Anda ya! Vete yaa - cantando- veete yaa que no hay motivo para hablarlo más.*
- *CG: Vete tú. Mira la artista, y además se piensa que canta bien y cantas como un gato pisao, ¿también quiere ser artista ella? ¡Hoy todo el mundo es artífal (la otra sigue cantando) Mira, ella quiere ser cuñá. Ella, que se peina como la cuñada, que se pinta como la cuñada, quiere ser la cuñada. ¡Pues cantas como un gato písao!... ¡Como una rata pisaa!*
- *RB (cantando continuamente): ...que no hay motivos que nos pueda atar, veete yaa...*
- *CG: ¡Anda hija!*
- *RB: ...vete ya (cantando y riéndose),... busca la puerta de la realidad".*
- *Presentadora: ¡Rosa!, vete al colegio de adultos (risas). Vete al colegio de adultos. Rosa ..., que no sé si fienes que ir al colegio de adultos pero Antonio Tejado dice que vivís a costa de él(19:38:31 h.).*

Los anteriores hechos no se han discutido, si bien MEDIASET niega que constituyan un ilícito administrativo por el que se propone sancionar.

Los hechos descritos constan en el DVD que se ha unido al expediente y que contiene una copia proporcionada por la empresa KANTAR MEDIA, de la emisión del canal TELECINCO del 9 de junio de 2015, desde las 16:11:00 hasta las 20:08:01 horas. La grabación contiene impresionada la hora de emisión.

También se ha unido al expediente el informe de Audiencias del programa (con filtro de ocupación publicitaria, esto es, sin considerar los menores que dejaron de ver la televisión durante la emisión de la publicidad), proporcionado por la empresa KANTAR MEDIA. Según dicho informe, "Sálvame Limón" tuvo una audiencia media de 19.000 menores de 12 años y el bloque "Sálvame Naranja" tuvo una audiencia media de 36.000 menores de 12 años.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Habilitación competencial de la Comisión para resolver el presente procedimiento sancionador y legislación aplicable.

El artículo 29.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en lo sucesivo, LCNMC), señala que la CNMC ejercerá la potestad de inspección y sanción de acuerdo con lo señalado, entre otros preceptos, en el Título VI de LGCA.

La instrucción de los procedimientos sancionadores, según lo previsto en los artículos 25.1.b) de la LCNMC y 18.1 y 21.b) y 22 del Estatuto Orgánico de la CNMC, corresponde a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual. Es competente para su resolución la Sala de Supervisión regulatoria de la CNMC, tal y como prevén el artículo 21.2 de la LCNMC y el artículo 14.1.b) de su Estatuto Orgánico.

Junto a las normas ya citadas, son de aplicación al presente procedimientos, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC) y el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto.

II. Objeto del procedimiento sancionador y delimitación de los hechos.

El objeto del presente procedimiento sancionador consiste en determinar si MEDIASET ha incurrido en una infracción administrativa de las tipificadas en la LGCA, por la presunta vulneración de las obligaciones que establece esta norma en relación con la protección de los menores, con motivo de la emisión de los contenidos del programa "Sálvame Naranja", en su canal TELECINCO, el 9 día de junio de 2015, en el horario de protección reforzada y con la calificación otorgada de *"no recomendada para menores de siete años"* (NR7).

III. Tipificación de los hechos probados.

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 20:00 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 el menor, previstas en el artículo 7.2.

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 NR12 o superior.

En el caso analizado, debe destacarse, en primer lugar, que MEDIASET califica con NR7 el bloque “Sálvame Naranja” del programa “Sálvame”, que se emite en horario de protección reforzada, pues, de otra manera, si lo calificara como NR12 no podría hacerlo. Sin perjuicio de la posibilidad de la sanción autónoma por la errónea calificación del programa¹, aunque el tipo sancionador no exige la errónea clasificación por parte del prestador del servicio de comunicaciones electrónicas, la emisión de contenidos inapropiados es una conducta autónoma aunque se deriva de la errónea aplicación de los criterios de calificación.

El sistema de calificación por edades de productos audiovisuales del Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia contiene criterios orientadores para la clasificación de programas televisivos en los que se tiene en cuenta, entre otros, criterios relativos a comportamientos sociales y temática conflictiva. Estos criterios tienen un carácter meramente orientador, indicativo y no exhaustivo. Además, el Código contiene principios que los operadores deben seguir en su programación en horario protegido, entre los que se incluye *“Evitar la utilización instrumental de los conflictos personales y familiares como espectáculo, creando desconcierto en los menores” (punto II.1.e).*

De los hechos expuestos se deduce que el contenido del programa se centra en promover de forma insistente una situación de angustia en la invitada por el estado de salud de su marido. Las intervenciones de los entrevistadores y presentadores, sin excepción, se dirigen en este sentido, rechazan y

¹ Así lo ha confirmado la Audiencia Nacional en sus Sentencias de 10 de marzo de 2015 (recurso 423/13), 27 de abril de 2015 (recurso 408/13); 18 de mayo de 2015 (recurso 519/2013) entre otras muchas.

cuestionan la versión de la entrevistada pese a tener ésta fuentes más directas (los hijos que acompañan al enfermo) con diferentes argumentos. Debe señalarse que la invitada, que en esos momentos participaba en otro programa de éxito de la cadena, comparece en el programa para defenderse de las acusaciones, realizadas el día anterior, de haber dejado solo a su esposo mientras éste estaba ingresado en el hospital para participar en un *reality show*. La polémica, sin embargo, no se centra en ese tema, sino en el verdadero estado de salud de esa persona.

La producción del programa también está destinada a aumentar y potenciar ese efecto de angustia en la entrevistada y en los telespectadores. Así, se incluye música de intriga, se divide la pantalla, se insertan rótulos, se hace una conexión fuera de plató desde la clínica, entre otros recursos, para mantener una situación de tensión.

Todo ello lleva a concluir que el programa está creando en directo una situación de grave conflicto emocional en la invitada con el único objetivo de producirle angustia y retransmitir ésta, pese a su negativa. Como tal solo puede calificarse la insistente puesta en cuestión del estado de salud de un familiar cercado (el cónyuge).

La resolución del conflicto no se aborda en el propio programa, sino que se traslada al día siguiente, en el que la invitada aportará las pruebas que acreditarían su versión.

A juicio de esta Comisión, un programa con esos contenidos debería tener la calificación de NR13, de acuerdo con el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia entonces aplicable y su Sistema de Calificación por Edades de Productos Audiovisuales, o de NR12 según los criterios actualmente vigentes verificados por la resolución de esta Comisión de fecha 23 de junio de 2015.

No obstante, con independencia de su ajuste a los criterios allí contenidos, lo determinante para la satisfacción del tipo sancionador es si un contenido de esas características puede resultar perjudicial para el desarrollo físico, mental o moral de los menores, como considera esta Comisión por los motivos expuestos en esta resolución.

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.

Así, según la clasificación de la versión del Código vigente en el momento de suceder los hechos descritos, se considera no recomendados para menores de 12 años, entre otros contenidos:

- La presentación explícita y sin solución positiva de graves conflictos emocionales (por ejemplo, la venganza, el odio en el seno de la familia, los malos tratos, los problemas de identidad sexual, el incesto, el divorcio traumático, la violencia doméstica, etc.).
- El planteamiento de dilemas morales generadores de angustia por la ausencia de solución positiva y sus consecuencias negativas irreversibles.

En este sentido, la SAN de 18 de mayo de 2015, con cita de su anterior sentencia de 10 de noviembre de 2009, señala que:

"La integración de la unidad de solución justa inherente a los conceptos jurídicos indeterminados es función del Tribunal tanto se entiendan los términos normativos previstos por el art. 17.2 de la Ley 25/1994 como conceptos de los denominados "de experiencia" como si lo fueran de los calificados como "de valor"; pudiendo indicarse además ahora que los utilizados por la norma aplicada participan de ambas dimensiones.

Pero para realizar tal integración ahora y por ende para destruir la parte actora la presunción de legalidad del acto administrativo, esto es, para concluir que los indicados contenidos son adecuados para los menores en lugar de perjudiciales, debiera haberse practicado una prueba cumplida, probablemente de naturaleza pericial (pues estamos ante un concepto jurídico indeterminado en cierta medida técnico) en lugar de formular puras y especulativas afirmaciones. La carga de la prueba de acreditar tal bondad de contenidos -o la incapacidad de captar contenidos perniciosos por parte de los más pequeños- le correspondía, como decimos, a la recurrente en aplicación de las generales reglas.

Más aún, en la medida en la que proceda contrastar los contenidos presentados y las necesidades de desarrollo y formación de los menoresmenores, según cada edad, así como, en cierta medida, por la dimensión ética que según doctrina de esta Sala contiene, hemos de traer a colación el Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia suscrito por las cadenas privadas de televisión -entre ellas la recurrente- y el Ente Público Radiotelevisión Española.

Este Código resultará ahora de especial utilidad por diversas razones. En primer lugar porque, con carácter previo, desvinculado de las vicisitudes de un caso concreto y con vocación de generalidad, expresa los contenidoscontenidos que son adecuados o perniciosos para los menoresmenores. El Código es además formulado -o suscrito- por las empresas operadoras del sector, quienes son bien conocedoras de los complejos contornos de relación entre sus actividades y los derechos fundamentales de las personas, singularmente de los menoresmenores. Y también porque, habiendo sido suscrito el expresado Código por la propia recurrente, ya sea por aplicación de la fuerza de obligar de

los pactos y contratos ya sea por aplicación del principio de buena fe, del que emana el de sujeción a los propios actos, lo cierto es que la recurrente no podrá afirmar ahora que es adecuado para los menores algo que suscribió como nocivo con antelación. Y en último término, la prefiguración de adecuación de contenidos que el Código de Autorregulación hace, por referencia a precisas edades de menores, excusa ahora al Tribunal de sustituir la fuerte subjetividad que late tras este argumento recursal que nos ocupa por otra de signo contrario ni aun por el cauce de los procesalmente llamados hechos notorios.

Los estándares de protección reflejados en el expresado Código son por otra parte traducción de normas jurídicas previas como, por ejemplo, el artículo 5 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de Modificación Parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El Código de autorregulación sobre contenidos televisivos e infancia, establece como principios por los que ha de regirse la programación televisiva en horario protegido, entre otros: "(...) e. Evitar la utilización instrumental de los conflictos personales y familiares como espectáculo, creando desconcierto en los menores. f. Evitar los mensajes o escenas de explícito contenido violento o sexual que carezcan de contenido educativo".

En atención al citado criterio jurisprudencial, la utilización instrumental de conflictos personales y familiares como espectáculo, cuando se produzca desconcierto en los menores, es un contenido no apto para su emisión en horario protegido porque de forma indubitada (o al menos no contradicha por la sancionada más que con afirmaciones genéricas) perjudica el desarrollo físico, mental o moral de los menores.

Finalmente, debe señalarse que MEDIASET ya ha sido sancionada por contenidos emitidos en el programa "Sálvame", confirmándose la sanción en las SSAN de 27 de abril de 2015 (recurso 408/2013); 10 de marzo de 2015 (recurso 423/2013); 2 de marzo de 2015 (recurso 409/2013) y el criterio de esta Comisión sobre los contenidos emitidos en esas ocasiones, susceptibles de calificación NR12.

IV. Análisis de las alegaciones de la imputada en relación con los hechos imputados.

Las alegaciones de MEDIASET al acuerdo de incoación y a la propuesta de resolución son, en esencia, coincidentes.

En sus alegaciones a la propuesta de resolución sancionadora, MEDIASET recuerda que el Código de Autorregulación aplicable era del de 2011, por lo que deben rechazarse los criterios contenidos en la propuesta que se referirían a los del Código posterior. A este respecto, debe aclararse que la propia propuesta de resolución reconoce que es aplicable el anterior sistema de clasificación.

Asimismo, MEDIASET niega la concurrencia de la infracción y considera que los contenidos emitidos no son susceptibles de perjudicar el desarrollo de los menores ni supondrían una calificación diferente. A su juicio, el tratamiento sobre la noticia del estado de salud del cantautor permite su calificación para la categoría “no recomendado para menores de 7 años”. Y ello porque durante el programa la invitada afirmó que no se encontraba solo y que no tenía ningún problema serio de salud.

El Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia, según la versión acordada por el Comité de Autorregulación en octubre de 2011, aplicable a partir de enero de 2012, para la categoría NR7, permitiría, según MEDIASET, la presentación de conflictos como el emitido, en el que se debate sobre el estado de salud de una persona. El grado de confusión o angustia que podría sentir al menos estaría amparado por la categoría de “*conflictos que afecten negativamente a la comprensión del entorno natural*”, permitidos según MEDIASET para esa clasificación.

A este respecto, debe aclararse que MEDIASET incurren en una confusión, pues los contenidos que, según su escrito, el Código de 2011 permite, son los que en realidad expresamente prohíbe, para ese grupo de menores de edad. Es decir, la propia MEDIASET reconoce que el tratamiento de la noticia genera “cierta duda” sobre los problemas de salud y que esa incertidumbre podría crear cierto grado de angustia y confusión, aunque, erróneamente, considera que son contenidos amparados por el Código de Autorregulación de constante referencia. A tal efecto, pone como ejemplo de contenidos teóricamente permitidos las imágenes de exorcismos, vampirismo o apariciones diabólicas, cuando en realidad estos son ejemplos de programas no recomendados.

MEDIASET continúa sus alegaciones relacionando contenidos que la categoría NR 12 del Código de 2011 permitiría. A este respecto, considera que el tratamiento de una posible enfermedad no es un conflicto emocional sin solución positiva, sino un proceso natural. El operador lo contrapone a otros ejemplos de conflictos emocionales graves contenidos en el Código para esa categoría de protección.

A este respecto, debe señalarse que la presentación del conflicto se hace en directo y a la mujer de la persona enferma, presente en el plató y, al parecer, poco informada de los hechos. La enfermedad es un proceso natural, pero cuestionar en directo el alcance de la del cónyuge es un conflicto intencionalmente provocado. Los colaboradores buscan aumentar la sensación de angustia de la entrevistada señalando sus contradicciones, rechazando su versión y alegando supuestas fuentes que la contradirían. Ninguna intervención tiene un mensaje positivo destinado a tranquilizar o a apoyar la versión de la entrevistada. Todo ello provoca una aparente sensación en esa persona de evidente nerviosismo e incertidumbre.

La segunda parte de las alegaciones de MEDIASET se refieren a la discusión que, al final del programa, mantiene la entrevistada con otra de las colaboradoras. Se niega la concurrencia de violencia y los términos de la discusión se justifican por su carácter imprevisto. MEDIASET también considera que se trata de contenidos que estarían amparados por el Código.

A este respecto, debe señalarse que la discusión transcrita pone de manifiesto la utilización de violencia verbal y un continuo desprecio al interlocutor por parte de dos personas habituales en el medio televisivo. Cantar mientras otra persona te habla o dirigir expresiones ofensivas o destinadas a minusvalorar su valía personal, son ejemplos de un claro menosprecio hacia otra persona con la que se está manteniendo una conversación. Este tipo de contenido es perjudicial para los menores en la medida en que muestra un comportamiento socialmente reprochable sin que el resto de presentadores y colaboradores lo rechacen, sino que, por el contrario, parecen celebrarlo.

Finalmente, MEDIASET cuestiona la proporcionalidad de la sanción y a tal efecto alega (i) el mínimo impacto que los contenidos pudieran suponer para el desarrollo del menor; (ii) la escasa duración de los contenidos respecto de la duración total del programa; (iii) el hecho de que un 70 % de los menores viera el programa acompañado y (iv) la nula repercusión social de la infracción.

A este respecto, baste lo expuesto en la presente resolución sobre la cuantificación de la multa.

VI. Responsabilidad de la infracción.

En aplicación de lo establecido en el artículo 61 de la LGCA, la responsabilidad por las infracciones debe atribuirse a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A., por ser el operador del servicio de comunicación audiovisual autor de los hechos infractores considerados probados, sin que haya quedado acreditada en el expediente sancionador la existencia de circunstancias eximentes.

MEDIASET es responsable de los contenidos que se emiten en sus canales y, a efectos del procedimiento administrativo sancionador, la responsabilidad puede ser exigida "*aún a título de simple inobservancia*" (art. 130.1 LRJAP y PAC), lo que conduce a la atribución de responsabilidades incluso en los casos de negligencia simple respecto del cumplimiento de los deberes legales impuestos a los operadores de televisión.

A los efectos de valorar esta exigencia de responsabilidad, ha de tenerse en cuenta que el sector audiovisual es un sector altamente especializado y profesionalizado en el que es exigible a los operadores como MEDIASET una diligencia especial en el deber de control de sus contenidos para asegurar el cumplimiento de la normativa y, en este caso, asegurarse que se respeta las limitaciones impuesta para la protección del desarrollo de los menores.

VII. Cuantificación de la sanción.

El artículo 58.3 de la LGCA tipifica como infracción graves la vulneración de la prohibición, y en su caso, de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para el menor

Al tratarse de una infracción grave, de conformidad con el artículo 60.2 de la LGCA, la conducta podría ser sancionada con una multa de entre 100.001 euros y 500.000 euros en el caso de los servicios de comunicación audiovisual.

Para cuantificar las sanciones a imponer, se han considerado los criterios establecidos al efecto en los artículos 131.3 de la Ley LRJAP y PAC y 60.2 y 4, de la LGCA. En concreto, en el presente caso, se ha valorado (i) la duración del programa y las franjas horarias afectadas (tres horas de protección reforzada); (ii) la audiencia media de menores de 12 años que siguieron el programa (36.000 menores de 12 años), (iii) el tipo de contenidos emitidos (angustia y violencia), (iv) la intencionalidad del operador en su aspecto negligente, (iv) el ámbito de cobertura de la emisión (nacional) y (v) la calificación otorgada por el prestador del servicio (NR7).

Nótese que, por el contrario, no se han tenido en cuenta criterios que podrían justificar una cuantificación superior de la sanción, como la inclusión de la conducta en un código de autorregulación, haber sido sancionada MEDIASET por resolución administrativa firme por el mismo tipo de infracción en el plazo de los tres años anteriores y la gravedad de las infracciones cometidas en el plazo anterior de tres años por el sujeto al que se sanciona (artículo 60.4 de la LGCA).

La aplicación de los criterios enumerados en la resolución arroja una multa situada 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 (SSAN de 20 de julio de 2012; 27 de abril de 2015; 21 de julio de 2015, 23 de febrero de 2015, entre otras muchas).

Vistos los anteriores antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A., responsable de la comisión de **una (1) infracción administrativa de carácter grave** consistente en la infracción de las condiciones de emisión de contenidos perjudiciales para los menores recogidas en el artículo 7.2 y 58.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, al haber emitido el día 9 de junio de 2015, en su canal Telecinco, el programa “Sálvame

Naranja”, que incluía contenidos audiovisuales para los menores de 12 años que pueden resultar perjudiciales para su desarrollo físico, mental y moral.

SEGUNDO.- Imponer a MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, SA, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, una multa por importe de **ciento noventa y seis mil un euros (196.001 euros)**.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que pone fin a la vía administrativa, y podrá interponerse directamente recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación.