

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A ATRESMEDIA ESPAÑA COMUNICACIÓN, S. A., POR LA VULNERACIÓN DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 14.4, PRIMER PÁRRAFO, DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE MARZO, GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL.

SNC/D TSA/047/15/ATRESMEDIA

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente por sustitución

D. Eduardo García Matilla

Consejeros

D^a Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 28 de abril 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.- Conocimiento de la posible falta de respeto de la integridad de determinados programas.

En el ejercicio de las facultades de inspección y supervisión determinadas en el artículo 9 de la Ley 3/2013, de Creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), este organismo constató, a través de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, que en determinadas inserciones de publicidad televisiva efectuadas durante varios programas por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A., no se respetaba la integridad de los programas ni de las unidades que los conforman.

SEGUNDO.- Requerimiento a ATRESMEDIA.

La CNMC requirió, con fecha 21 de mayo de 2014 (folios 1 a 6 del expediente), a ATRESMEDIA para que adoptase las medidas oportunas para que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo primero del apartado cuarto del artículo 14 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA), las interrupciones publicitarias que efectúe durante los programas respeten su integridad y las unidades que los conforman, de manera que no se perjudiquen los intereses de los telespectadores. El requerimiento se notificó a ATRESMEDIA el día 26 de mayo de 2014.

En ese requerimiento se advertía al operador de que su incumplimiento podría dar lugar a la apertura de un procedimiento sancionador por el presunto incumplimiento del artículo 58 de la LGCA y a la imposición de la multa prevista en el artículo 60 de la misma Ley.

TERCERO.- Incoación del procedimiento sancionador.

Con fecha 5 de noviembre de 2015, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC acordó la incoación del procedimiento sancionador SNC/D TSA/047/15/ATRESMEDIA (folios 101 a 105 del expediente administrativo), al entender que ATRESMEDIA, por las emisiones de sus canales NEOX, NOVA y MEGA, y en los programas que más adelante se especificarán, habría podido infringir lo dispuesto en el artículo 14.4, párrafo 1.º, de la LGCA, al realizar las interrupciones publicitarias sin respetar la integridad de los programas en los que se insertan, ni de las unidades que los conforman.

El acuerdo de incoación fue notificado a ATRESMEDIA el día 10 de noviembre de 2015 (folio 107) 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.

En su escrito de fecha 27 de noviembre de 2015 (folios 157 a 192), ATRESMEDIA realizó sus alegaciones, en las que, sucintamente, manifiesta:

- Que ha implementado un sistema de medidas que suaviza los cortes en los canales secundarios. A tal efecto, adjunta la solicitud de patente de este nuevo sistema y varias grabaciones como ejemplo de su aplicación. El sistema permitiría reducir el número de interrupciones sancionables.
- Que la interpretación mantenida por la CNMC sobre el concepto “pausas naturales” es contrario al resultado buscado por la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Coordinación de

determinadas Disposiciones Legales, Reglamentarias y Administrativas de los Estados Miembros Relativas a la Prestación de Servicios de Comunicación Audiovisual, por impedir a los operadores de televisión realizar cortes publicitarios durante las horas naturales en las que se emitan largometrajes, que ATRESMEDIA considera que es un producto audiovisual carente de esas supuestas “pausas naturales”.

- Que la mención a las “pausas naturales” no está incluida en la Ley General de Comunicación Audiovisual, ni en el Reglamento de 31 de marzo de 2011 de desarrollo de la misma, ni en la circular de 8 de noviembre de 2010, dictada por el Director General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información sobre la interpretación de la LGCA en relación a las interrupciones publicitarias en películas de televisión, largometrajes y programas informativos. Tampoco en la sentencia del TJUE de 24 de noviembre de 2011 (asunto C-281/09) se menciona la necesidad de cambio en la forma de realizar las interrupciones publicitarias. Ante esta situación, ATRESMEDIA reitera la insalvable dificultad que tiene a la hora de interpretar y aplicar correctamente la norma.

QUINTO.- Propuesta de resolución.

El instructor formuló su propuesta de resolución el día 2 de febrero de 2016 (folios 204 a 221), en la que se proponía declarar a ATRESMEDIA responsable de la comisión de tres infracciones administrativas continuadas de carácter grave, por realizar, entre los días 17 a 23 de agosto de 2015, y 7 al 13 de septiembre de 2015, en los canales de televisión NEXO; NOVA y MEGA, y en emisión nacional, interrupciones publicitarias sin respetar la integridad de los programas en los que se insertan, ni de las unidades que los conforman, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 14.4, párrafo 1.º, de la LGCA.

Dicha Propuesta de resolución fue notificada a ATRESMEDIA el 16 de julio de 2015 (folio 207) 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 31 de julio de 2015 (folios 223 a 227 del expediente administrativo), ATRESMEDIA se limita a reiterar las alegaciones presentadas al acuerdo de inicio y denuncia la inseguridad jurídica que padece por la interpretación de la normativa aplicable a su actividad.

ATRESMEDIA considera que la Directiva 2010/13/UE flexibilizó el régimen de las interrupciones publicitarias de manera que lo importante es el respeto del tiempo máximo de estas, y no el número de cortes.

También insiste en que el nuevo sistema de interrupciones ha permitido que la mayor parte de las que se producen en sus canales no produzca incidencias.

Por otra parte discute, que dos de las interrupciones concretas recogidas en la propuesta de resolución, relativas al canal NEOX, afecten a la integridad del programa.

Finalmente, a su juicio, la sanción sería arbitraria y desproporcionada.

SÉPTIMO.- Informe de la Sala de Competencia.

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 21 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la Sala de Competencia ha emitido informe sin observaciones al presente procedimiento sancionador.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- De acuerdo con los documentos que obran en el expediente administrativo, en especial el acta de visionado (folios 87 a 92 del expediente administrativo), entre los días 17 y 23 de agosto y 7 y 13 de septiembre de 2015, y en el horario que se incluye en el siguiente cuadro para cada emisión, ATRESMEDIA, en su canal de televisión NEOX, ha emitido mensajes publicitarios en los programas que a continuación se relacionan sin respetar su integridad ni la de las unidades que los conforman:

CANAL DE TV: NEOX (Atresmedia):

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
17/08/15	19:22:19-19:53:34	MODERN FAMILY	19:26:56-19:27:38	Serie TV	"... Tracy fue novia mía en el i..."
			19:27:38-19:34:25	Interrupción	Interrupción publicitaria
			19:34:25-19:53:34	Serie TV	"tituto. Sí, sí es cierto tuve novias..."
	22:39:11-24:03:40	EL CLUB DE LA COMEDIA	22:39:11-23:30:30	Stand up Comedy	"... que ahora estáis pensando ..."
			23:30:30-23:43:58	Interrupción	Interrupción publicitaria
			23:43:58-24:03:40	Stand up Comedy	"... ya Miguel pero es que"
18/08/15	00:03:40-	EL CLUB DE	00:03:40-	Stand up	"... tio, pero bueno eso como va a

	01:01:44	LA COMEDIA	00:10:57	Comedy	ser..."
			00:10:57-00:14:00	Interrupción	Interrupción publicitaria
			00:14:00-00:53:49	Stand up Comedy	"... digo, en Miami se lo hace todo el mundo ..."
19/08/15	16:28:24-16:59:59	BIG BANG THEORY	16:47:55-16:49:05	Serie TV	"...esta es una hamburguesa pequeña mientras que la big ..."
			16:49:05-16:59:35	Interrupción	Interrupción publicitaria
			16:59:35-16:59:59	Serie TV	"... boy es doble. Esta tiene una proporción ..."
	21:18:56-21:50:28	LOS SIMPSONS	21:22:11-21:26:09	Serie TV	"... voy por el desin ..."
			21:26:09-21:34:20	Interrupción	Interrupción publicitaria
			21:34:20-21:50:28	Serie TV	"...dante. - No creo que sea un mal día..."
20/08/15	21:10:54-21:43:45	LOS SIMPSONS	21:10:54-21:18:19	Serie TV	"...qué pretenden, que espíes a tus amigos. -Qué espiar, dela..."
			21:18:19-21:24:46	Interrupción	Interrupción publicitaria
			21:24:46-21:28:25	Serie TV (inicio tras corte)	"... tar, y no tengo elección..."
			21:24:46-21:28:25	Serie TV (fin antes de corte)	"... a pesar de tres fusiones y un síndrome de..."
			21:28:25-21:33:53	Interrupción	Interrupción publicitaria
			21:33:53-21:43:45	Serie TV	"... inal, cómo traicionarlo..."
23/08/15	15:07:21-15:49:23	EL CLUB DE LA COMEDIA	15:07:21-15:16:09	Stand up Comedy	"... imagínate eso que por lo visto tiende a oscurecer..."
			15:16:09-15:23:45	Interrupción	Interrupción publicitaria
			15:23:45-15:33:39	Stand up Comedy (inicio tras el corte)	"... dándole el sol todo el día, todo el día..."
			15:23:45-15:33:39	Stand up Comedy (fin antes del corte)	"... no hay cosa más cicatera que dosificar un boc..."
			15:33:39-15:41:12	Interrupción	Interrupción publicitaria
			15:41:12-15:49:23	Stand up Comedy	"... oo. Luego también otro tipo era el empollón..."

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
07/09/15	17:26:57-17:59:51	BIG BAN THEORY	17:26:57-17:36:22	Serie TV	"... jugaremos a las naves intergalácticas y al mono..."

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS		
			17:36:22-17:42:55	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			17:42:55-17:59:51	Serie TV	"... indio. - A mi no me interesan las ediciones modernas del monopoly. "		
			18:00:11-18:32:43	COMO CONOCÍ A VUESTRA MADRE	18:00:11-18:19:15	Serie TV	"... doctor es fantástico, esperaba malas not ..."
			18:19:15-18:21:11	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			18:21:11-18:22:06	Serie TV	"...ticias, de verdad que sí ! ... "		
08/09/15	21:11:52-21:45:16	LOS SIMPSONS	21:18:12-21:22:46	Serie TV	"... Vamos, apoquina Flanders. El chico no hace tru..."		
			21:22:46-21:30:14	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			21:30:14-21:45:16	Serie TV	"... Oh no, jamás podría promocionar la magia negra..."		
	22:04:56-22:36:04	LOS SIMPSONS	22:04:56-22:09:12	Serie TV	"... imaginad la cantidad de movimientos graciosos que se quedan sin..."		
			22:09:12-22:20:05	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			22:20:05-22:30:33	Serie TV	"... capturar, como este: ei ya jejee...."		
09/09/15	17:29:47-17:54:15	BIG BANG THEORY	17:29:47-17:30:03	Serie TV	"... la foto conmemorativa y nos ire ..."		
			17:30:03-17:36:52	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			17:36:52-17:54:15	Serie TV	"... mos. - Tranquila ponte a mi lado en el test..."		
10/09/15	23:43:06-24:00:00	DOS HOMBRES Y MEDIO	23:43:06-23:51:37	Serie TV	"... Alan te has pasado la vida cometiendo el mis..."		
			23:51:37-23:58:57	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			23:58:57-24:00:00	Serie TV	"... error. Seré el niño bueno que todo lo arregla..."		
	21:07:01-22:30:50	LOS SIMPSONS	21:07:01-21:12:37	Serie TV	"...y las cintas vírgenes son caras que..."		
			21:12:37-21:19:25	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			21:19:25-21:23:36	Serie TV (inicio tras el corte)	"... habrías hecho tú"		
			21:19:25-21:23:36	Serie TV (fin antes del corte)	"...no eres el centro de..."		
			21:23:36-21:29:58	Interrupción	Interrupción publicitaria		
			21:29:58-21:39:55	Serie TV	"... ya va. -¿Qué vas a hacerme ...?"		
			21:59:24-22:08:38	Serie TV	"...sabe mucho a ma..."		
22:08:38-22:20:34	Interrupción	Interrupción publicitaria					

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
			22:20:34-22:30:50	Serie TV	"... ica pero él nunca lo sabrá ..."
11/09/15	10:10:15-11:37:53	LOS PROTEGIDOS	10:10:15-10:30:25	Serie TV	"... estas a punto de echarlo todo a..."
			10:30:25-10:37:58	Interrupción	Interrupción publicitaria
			10:37:58-11:06:50	Serie TV (inicio tras el corte)	"... así que la próxima vez que un adulto..."
			10:37:58-11:06:50	Serie TV (fin antes del corte)	"... no hay un hilo de dónde..."
			11:06:50-11:13:38	Interrupción	Interrupción publicitaria
			11:13:38-11:37:53	Serie TV	"... tirar ... y yo me estoy volviendo loca"
12/09/15	23:15:55-24:00:00	THE FLASH	23:32:36-22:33:57	Serie TV	"... sí, le echa ..."
			22:33:57-23:40:25	Interrupción	Interrupción publicitaria
			23:40:25-24:00:00	Serie TV	"... de menos"

Las interrupciones recogidas en el cuadro lo son de frases de diálogo, e incluso palabras. En algunos casos no se retoma la conversación en el momento en el que fue interrumpida por la pausa publicitaria.

SEGUNDO.- De acuerdo con los documentos que obran en el expediente administrativo, en especial el acta de visionado (folios 93 a 96), entre los días 17 y 23 de agosto y 7 y 13 de septiembre de 2015, y en el horario que se incluye en el siguiente cuadro para cada emisión, ATRESMEDIA, en su canal de televisión NOVA, ha emitido mensajes publicitarios en los programas que a continuación se relacionan sin respetar su integridad ni la de las unidades que los conforman:

CANAL DE TV: NOVA (Atresmedia).

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
17/08/15	14:57:41-16:39:33	LA SOMBRA DEL PASADO	14:57:41-15:46:32	Telenovela	"... entienda que mientras no nos enfrente..."
			15:46:32-16:05:18	Interrupción	Interrupción publicitaria
			16:05:18-16:12:48	Telenovela	"... no los va a poder borrar nunca..."
	21:05:07-22:46:45	TIERRA DE REYES	22:27:34-22:36:35	Telenovela	"... si me llego a enterar que vas a hablar de mi quien lo va a pagar..."
			22:36:35-22:43:20	Interrupción	Interrupción publicitaria

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
			22:43:20- 22:46:45	Telenovela	"... va a ser tu querida Verónica ... "
19/08/15	19:04:01- 20:01:18	MARIDO EN ALQUILER	19:04:01- 19:36:19	Telenovela	"... será que va a conseguir regresar a las lucha ..."
			19:36:19- 19:46:06	Interrupción	Interrupción publicitaria
			19:46:06- 20:01:17	Telenovela	"... para quien cree en un sueño nada es imposible."
20/08/15	18:31:17- 20:02:04	MARIDO EN ALQUILER	18:31:17- 18:33:03	Telenovela	"... todo por haber tenido ese hijo...o sea que..."
			18:33:03- 18:40:06	Interrupción	Interrupción publicitaria
			18:40:06- 18:41:58	Telenovela	"... algún día tú me vas a perdonar..."
22/08/15	20:02:09- 21:03:08	PESADILLA EN LA COCINA	20:02:09.20: 30:24	Docu-Reality	"... y os voy a enseñar cómo empezamos a saber..."
			20:30:24- 20:37:18	Interrupción	Interrupción publicitaria
			20:37:18- 21:03:08	Docu-Reality	"...cuánto nos cuentan las cosas..."
23/08/15	11:01:50- 11:52:19	PESADILLA EN LA COCINA: KITCHEN	11:01:50- 11:31:41	Docu-Reality	"...lo haremos no se pre ..."
			11:31:41- 11:40:21	Interrupción	Interrupción publicitaria
		NIGHTMARE	11:40:21- 11:52:19	Docu-Reality	"... upe. – Gracias. -Sin problemas ..."
	11:52:19- 12:40:11	PESADILLA EN LA COCINA: KITCHEN NIGHTMARE	11:52:19- 12:22:05	Docu-Reality	"...nunca me imaginé lo mal que estaba yendo ..."
			12:22:05- 12:27:39	Interrupción	Interrupción publicitaria
			12:27:39- 12:40:11	Docu-Reality	"...taurante ... no sé qué más podría pasar!..."
	13:28:16- 14:15:15	PESADILLA EN LA COCINA: KITCHEN NIGHTMARE	13:28:16- 13:55:12	Docu-Reality	"... estoy cansado de trabajar en un loc ..."
			13:55:12- 13:59:18	Interrupción	Interrupción publicitaria
			13:59:18- 14:15:15	Docu-Reality	"...al donde no puedo sacar la comida..."
FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
07/09/15	12:47:15- 13:58:31	LO QUE LA VIDA ME ROBÓ	12:47:15- 12:49:53	Telenovela	"... me interesa salir de dudas y saber si ella fue la persona que se presentó a declarar que no..."
			12:49:53- 12:58:01	Interrupción	Interrupción publicitaria
			12:58:01- 13:10:43	Telenovela	"... o a Jose Luis y a mí que mande..."
09/09/15	17:47:50- 19:30:14	CUIDADO CON EL	17:47:50- 18:28:06	Telenovela	" se le metió eso en la cabeza..."

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
		ÁNGEL	18:28:06-18:34:55	Interrupción	Interrupción publicitaria
			18:34:55-18:36:18	Telenovela	"... nadie lo va sacar de ahí."
		LA VIUDA DEBLANCO	16:47:28-17:00:29	Telenovela	"... por culpa de un malentendido cometí..."
			17:00:29-17:13:14	Interrupción	Interrupción publicitaria
			17:13:14-17:47:47	Telenovela	"... la gran equivocación que estoy en el deber de..."
12/09/15	23:27:13-24:00:00	LEY Y ORDEN: UNIDAD DE VICTIMAS ESPECIALES: TABU	23:27:13-23:40:42	Serie de Ficción	"... esa mujer era culpable de un delito, si no re..."
			23:40:42-23:48:23	Interrupción	Interrupción publicitaria
			23:48:23-24:00:00	Serie de Ficción	"... erdo mal. - Es de locos estaba esperando una orden judicial..."

Al igual que en el anterior hecho, el cuadro recoge interrupciones de frases de diálogos e incluso palabras.

TERCERO.- De acuerdo con los documentos que obran en el expediente administrativo, en especial el acta de visionado (folios 97 y 98), entre los días 17 y 23 de agosto y 7 y 13 de septiembre de 2015, y en el horario que se incluye en el siguiente cuadro para cada emisión, ATRESMEDIA, en su canal de televisión MEGA, ha emitido mensajes publicitarios en los programas que a continuación se relacionan sin respetar su integridad ni la de las unidades que los conforman:

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
17/08/15	22:59:53-24:00:00	POLICÍAS EN ACCIÓN	22:59:53-23:22:16	Docu-Reality	"... vigilancia de seguridad ha visionado por la cámara de seguridad dentro una persona que ..."
			23:22:16-23:29:52	Interrupción	Interrupción publicitaria
			23:29:52-23:42:48	Docu-Reality	"... a estaba robando en ella ..."
21/08/15	22:10:57-23:09:06	BUSCADORES DE FANTASMAS	22:41:15-23:06:28	Docu-Reality	"... el Queen Mary es el buque más e..."
			23:06:28-23:08:59	Interrupción	Interrupción publicitaria
			23:08:59-23:09:06	Docu-Reality	"... antado de la tierra ..."
23/08/15	21:25:53-22:26:50	VACACIONES INFERNALES	21:25:53-21:54:15	Docu-Reality	"... como si te estuviera pasando un tren a 20 o 30 metros. En unos minutos..."
			21:54:15-21:59:44	Interrupción	Interrupción publicitaria
			21:59:44-	Docu-Reality	"... todo había acabado. Y las noticias

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
			22:00:19		sobre el huracán..."

FECHA DE EMISIÓN	FRANJA HORARIA	PROGRAMA	HORARIO DE EMISIÓN	TIPO DE EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS
12/09/15	22:10:15-23:28:01	EQUIPO DE INVESTIGACIÓN: EL MECÁNICO DEL MILLÓN DE EUROS	22:10:15-22:30:11	Reportaje	"... saben cuánto tardan en arrancar sin llaves ... "
			22:30:11-22:44:19	Interrupción	Interrupción publicitaria
			22:44:19-23:17:43	Reportaje	... un coche de más de sesenta mil euros? !cronometren!
13/09/15	12:47:09-13:53:14	CAZATESOROS	12:47:09-12:48:08	Docu-Reality	"... tenemos que venderla antes... yo no veo una atrac ..."
			12:48:08-12:58:14	Interrupción	Interrupción publicitaria
			12:58:14-13:13:41	Docu-Reality	... ion. Veo símbolos del dólar ... símbolos pero no dinero real."

CUARTO.- Como puede apreciarse de la descripción de los hechos analizados en los tres casos, y de la transcripción del diálogo mantenido por alguno de los personajes o intervinientes del programa de televisión antes de la interrupción y después de ella tal como se reinicia, debido a su interés comercial en insertar simultáneamente determinadas comunicaciones comerciales en varios canales editados por la propia ATRESMEDIA lo interrumpe súbitamente sin respetar sus pausas naturales hasta el extremo de cortar diálogos, frases e incluso palabras ya iniciadas.

Los anteriores hechos no se han discutido, si bien ATRESMEDIA niega que constituyan en ilícito administrativo por el que se le sanciona.

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, 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 (LRJPAC) 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 ATRESMEDIA ha infringido el artículo 14.4 de la LGCA, al haber realizado interrupciones publicitarias sin respetar la integridad de los programas en el que se inserta y de las unidades que lo conforman en el periodo comprendido entre el 17 y el 23 de agosto de 2015 y entre el 7 al 13 de septiembre de 2015.

III. Tipificación de los hechos probados.

Tal como se describe en las actas de visionado, se considera que la emisión de los programas relacionados más arriba se interrumpió bruscamente sin respetar su integridad ni las unidades que los conforman.

Dicha conducta infractora, que trae su resultado de la práctica empresarial consistente en insertar simultáneamente determinadas comunicaciones comerciales en varios canales editados por la propia MEDIASET, sería constitutiva de una infracción prevista en el artículo 14.4, párrafo primero, de la LGCA, que dispone que los mensajes publicitarios en televisión deben respetar la integridad del programa en el que se inserta y de las unidades que lo conforman.

En la redacción inicial del artículo 11 de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, el respeto a la integridad de los programas era una consecuencia de la excepcionalidad de la inserción de la publicidad en los programas, frente al principio general de que esta debía insertarse entre los programas.

La modificación del precepto operada por la Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007 tuvo por objeto, tal y como se explica en sus consideraciones (apartado 57), aumentar la flexibilidad de los operadores de comunicación audiovisual televisiva para insertar los mensajes publicitarios a la vista del incremento de posibilidades de los espectadores para eludir la publicidad a través del uso de nuevas tecnologías y la mayor oferta de canales.

El respeto a la integridad de los programas busca un equilibrio entre los intereses de los prestadores de servicios audiovisuales y de los anunciantes,

por una parte, y de los intereses de los titulares de derechos (autores y creadores) y de los consumidores y telespectadores, por la otra.

Debe señalarse que esta Comisión no considera que la citada práctica comercial sea una conducta indeseable por sí misma, sino que sus consecuencias sobre la integridad de los programas son incompatibles con el derecho de los telespectadores protegido en la Directiva y en la LGCA.

No obstante, la mayor flexibilidad en las inserciones publicitarias sigue teniendo como límite, precisamente, el respecto a la integridad de los programas y a tal efecto, que se respeten sus interrupciones naturales, su duración y sus características, así como que no se perjudique a los titulares de sus derechos.

Por este motivo, como alega ATRESMEDIA, debe interpretarse con cierta flexibilidad el criterio de la integridad de los programas y de sus partes independientes. Ciertamente, el tipo de programa, en especial los que carecen de guion o de una estructura planificada, puede hacer más complejo distinguir sus partes autónomas o identificar pausas *naturales*, pero ello no impide, con carácter absoluto, apreciar una estructura narrativa o partes diferenciadas, como entrevistas, diferentes intervenciones de personas o personajes, escenas o secuencias que pueden permitir planear la inserción de publicidad, al no tratarse de emisiones en directo, sino ya editadas.

El concepto de “pausa natural” es un concepto jurídico indeterminado cuya interpretación, como administración aplicadora, corresponde a esta Comisión. No se trata de dejar al “*libre arbitrio y subjetividad*” la decisión sobre lo que constituye un corte publicitario que infringe el principio de respeto a la integridad de la obra, sino, por el contrario, de establecer una zona de certeza.

Bajo esta perspectiva, es indudable que en un programa audiovisual pueden identificarse momentos en los que el hilo narrativo permite una inserción publicitaria respetuosa con su integridad. Los programas, con carácter general, y sin duda los largometrajes (extremo que cuestiona ATREMEDIA) y series, se estructuran en diferentes escenas, secuencias o unidades del guion que forman una acción dramática dentro de la trama y que mantienen constantes la unidad espacial o temporal. El concepto “pausa natural” puede ser menos intuitivo en programas que no tengan partes claramente diferenciadas, pero es inaceptable que las interrupciones publicitarias interrumpieran diálogos, lo que, sin duda, afecta a la integridad del programa.

El análisis de las interrupciones expuestas en la presente resolución contradice la inseguridad alegada por el operador y el reproche de la ausencia de criterios para considerar cuándo pueden incluir mensajes publicitarios. Esta Comisión no niega el derecho a emitir comunicaciones comerciales audiovisuales en los programas. Por el contrario, la sanción de las conductas expuestas responde a casos extremos en los que la interrupción es tan súbita que afecta a la propia integridad del programa y, en definitiva, al derecho de los espectadores. Dicho en otros términos, los supuestos analizados no se incluyen en la “zona de

incertidumbre” propia de todo concepto jurídico indeterminado, sino en la de certeza: si un operador pudiera interrumpir un programa en cualquier momento para emitir mensajes publicitarios, quedaría vacía de contenido la obligación legal de respetar su integridad.

El respeto a la integridad de los programas busca un equilibrio entre los intereses de los prestadores de servicios audiovisuales y de los anunciantes, por una parte, y de los intereses de los titulares de derechos (autores y creadores) y de los consumidores y telespectadores, por la otra.

Además, a juicio de esta Comisión, la práctica sancionada también es susceptible de perjudicar a los anunciantes, pues la interrupción brusca de los programas puede generar en los televidentes rechazo, e incluso hostilidad, a los servicios o productos anunciados inmediatamente después de la pausa, lo que perjudica la imagen del anunciante y mina la efectividad de la acción publicitaria.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado que la protección de los consumidores contra los excesos de la publicidad comercial y, por razones de política cultural, el mantenimiento de una cierta calidad de los programas, son objetivos que pueden justificar las restricciones impuestas por los Estados miembros a la libre prestación de servicios en materia de publicidad televisiva (SSTJUE 25 de julio de 1991, asunto C-288/89; de 28 de agosto de 1999, C-6/98 y de 23 de octubre de 2003, asunto C-24501).

Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha confirmado que las autoridades nacionales disfrutan de un margen de discrecionalidad para apreciar la existencia de una necesidad social imperiosa que pueda justificar una restricción de la libertad de expresión (que incluye la emisión de mensajes publicitarios). Según esa jurisprudencia, ello es indispensable en un ámbito tan complejo y cambiante como la publicidad (STEDH de 28 de junio de 2001, asunto VGT Verein gegen Tierfabriken c. Suiza, apartados 66 a 70).

En realidad, las interrupciones de los programas analizadas en la presente resolución no se producen como consecuencia de la flexibilidad en la inserción de los mensajes publicitarios tras analizar el prestador del servicio las características de los programas o de la falta de criterios para interpretar lo que es una “pausa natural”, sino como resultado de una concreta política empresarial en materia de comunicaciones publicitaria. Al supeditar los cortes publicitarios a las pausas de un canal principal, el operador está asumiendo que éstos serán aleatorios, con independencia del tipo de programa en que se inserten. Ello supone el rechazo de las alegaciones de ATRESMEDIA en este sentido, pues las interrupciones de sus canales secundarios no se deben a la inexistencia de pausas naturales en los respectivos programas que permitan una interrupción más respetuosa con los programas y sus partes, sino a la aplicación de sus propios intereses comerciales.

Ello se comprueba al comparar la forma, menos abrupta, en que se introduce la publicidad en el canal principal, pese a que en él también se emiten programas de esas características (series y docu-realities).

No obstante, en esta resolución no se cuestiona el empleo de una u otra estrategia de planificación de las pausas publicitarias, sino sus efectos y los perjuicios causados principalmente a la audiencia y a la integridad de los programas, pero también a los anunciantes y, en algunos casos, a los autores de las obras audiovisuales.

Todos los supuestos analizados en la presente resolución constituyen interrupciones difícilmente justificables y que difícilmente el prestador consentiría en su canal principal. La flexibilidad para insertar mensajes publicitarios en los programas no puede alcanzar, incluso en el supuesto de programas en los que por sus características sería difícil identificar pausas naturales, la interrupción de frases de un diálogo e incluso palabras, como en muchos de los supuestos analizados.

A la vista de lo anterior, se considera que las conductas descritas supone la infracción de la obligación de que los mensajes publicitarios respeten la integridad de los programas.

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

Las alegaciones de ATRESMEDIA al acuerdo de incoación y a la propuesta de resolución son en esencia coincidentes y han sido en su mayor parte debidamente replicadas en el apartado anterior, relativo a la tipificación de la conducta.

Así, sin perjuicio de otras consideraciones, la flexibilidad con la que debe interpretarse el principio de integridad de los programas y de las partes que lo componen no alcanza la interrupción brusca de una frase de diálogo. Como consta en los hechos probados, no se trata de meras interrupciones de secuencias o escenas con una unidad orgánica difícil de concretar tratándose de programas como *realities* o documentales. Es cierto que en este tipo de programas no siempre es sencillo reconocer pausas naturales en las que insertar las comunicaciones audiovisuales de carácter comercial. Sin embargo, ello no impide la búsqueda de momentos más adecuados que al menos respeten las frases, e incluso las palabras, de un diálogo.

La flexibilidad del criterio con que deben interpretarse las normas para la inserción publicitaria durante los programas, a juicio de esta Comisión, no ampara interrupciones como las recogidas en los hechos probados. Es decir, no se están sancionando interrupciones de programas en los que sea difícil encontrar momentos idóneos que coincidan con la separación de sus partes nítidamente diferenciadas, sino, por el contrario, prácticas extremas en las que

claramente se atenta contra la integridad del programa. Por ejemplo, en la emisión de la serie de televisión “Los Simpsons” del Canal NEXO, de 10 de septiembre, una de las pausas se introduce cuando el personaje está diciendo una palabra y se retoma la emisión instantes después sin acabar la palabra interrumpida, de manera que hay solución de continuidad en el diálogo. Pero sin acudir a casos tan extremos, es evidente que la interrupción de una frase afecta al derecho del telespectador a que se respete la integridad del programa. Las interrupciones recogidas en esta resolución son, sin excepción, de diálogos. Es estas circunstancias, es difícil justificar que a la conducta no le alcance la prohibición prevista en el artículo 14.4 de la LGCA. En caso contrario, si el operador pudiera interrumpir los programas alegando la supuesta dificultad de identificar pausas naturales, se dejaría vacío de contenido el precepto.

En todo caso, las interrupciones analizadas en esta resolución lo son en su mayor parte en series y largometrajes, por lo que es difícil justificar la inexistencia de pausas en su desarrollo que permitan inserciones publicitarias.

En lo que respecta a la culpabilidad de las conductas, debe recordarse que esta Comisión requirió a ATRESMEDIA el 26 de mayo de 2014 (folios 1 a 6) para que respetase la integridad de los programas emitidos en los canales NEOX y NOVA para no perjudicar los intereses de los telespectadores. Ello descarta absolutamente el supuesto convencimiento de que actuaba conforme a derecho porque no se le había comunicado antes un supuesto cambio de criterio frente a una anterior autorización tácita de tal conducta. Por lo tanto, no solo no existen actos concluyentes de la CNMC, ni antes de la Secretaría de Estado de Telecomunicación y para la Sociedad de la Información, que permitan el nacimiento de la legítima expectativa de ATRESMEDIA de considerar la aplicación de la política comercial de continua referencia compatible con el principio de respeto a la integridad de los programas, sino que, por el contrario, esta Comisión mostró su parecer al respecto de forma expresa con anterioridad a los hechos sancionados y le emplazó a su cese.

En todo caso, las infracciones sancionadas ocurrieron con posterioridad a que esta Comisión incoara un procedimiento por hechos idénticos, tal y como consta en su escrito de alegaciones.

También debe tenerse en cuenta que el artículo 48 de la LGCA, que establecía la facultad (no la obligación) del Consejo Estatal de Medios Audiovisuales de requerir el cese de aquellas prácticas que contravengan las disposiciones establecidas en esa Ley y sus normas de desarrollo, ha sido derogado por la disposición derogatoria (letra g) de la LCNMC. Desde la entrada en vigor de esa norma, el requerimiento previo en ningún caso puede considerarse que constituya un presupuesto necesario para la incoación de un expediente sancionador a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual.

Finalmente, en lo que respecta a las actuaciones de ATRESMEDIA destinadas a limitar la incidencia de la conducta sancionada y descritas en su escrito de alegaciones, debe destacarse, en primer lugar, que se han tenido en cuenta al individualizar las sanciones e imponerlas en su grado mínimo.

En todo caso, el comportamiento posterior no elimina la antijuridicidad de la conducta ya consumada, sin perjuicio de que podría servir, en su caso, para evitar futuras sanciones por hechos idénticos.

V. Responsabilidad de las infracciones.

En aplicación de lo establecido en el artículo 61 de la LGCA, la responsabilidad por las infracciones debe atribuirse a ATRESMEDIA 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.

ATRESMEDIA es responsable de los contenidos y de los mensajes de comunicación comercial audiovisual 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 Ley 30/1992), 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 ATRESMEDIA 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 la integridad de los contenidos emitidos.

VI. Cuantificación de las sanciones.

El artículo 58.7 de la LGCA tipifica como infracción grave el incumplimiento de las condiciones establecidas en la propia LGCA para la realización de las distintas formas de comunicación comercial previstas, entre otros artículos, en su artículo 14, relativo a los mensajes publicitarios, cuando no estén tipificadas en el apartado anterior, que se refiere al exceso en más del 20 por ciento del límite de tiempo de emisión por hora de reloj dedicado a la publicidad y a la televenta.

Al tratarse de una infracción grave, de conformidad con el artículo 60.2 de la LGCA, cada una de las conductas 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 30/1992 y 60.2 y 4, de la LGCA. En concreto, en el presente caso, se ha valorado la repercusión social (es indudable el alcance de la práctica y su repercusión en los medios de comunicación) y el hecho de producirse las interrupciones en canales no principales de los operadores (en este caso, como criterio moderador), así como el carácter continuado de la infracción.

Además, se valoran los esfuerzos llevados a cabo por ATRESMEDIA por reducir la repercusión de las interrupciones publicitarias en los programas de sus diferentes canales. El hecho de haber constatado que ATRESMEDIA ha desarrollado un sistema tecnológico que trata de minimizar el impacto de estas interrupciones en la integridad de los programas justifica la imposición de las sanciones en su grado mínimo, lo que acredita su proporcionalidad a la vista de las circunstancias concurrentes.

Los servicios de esta Comisión están haciendo un seguimiento continuado de los resultados de la aplicación del sistema tecnológico desarrollado por ATRESMEDIA para evaluar en qué medida se aminoran los efectos negativos que producen los cortes publicitarios en los programas de determinados canales de esta operadora.

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 ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A., responsable de la comisión de **tres (3) infracciones administrativas continuadas de carácter grave** por realizar por realizar, entre el 17 al 23 de agosto y del 7 al 13 de septiembre de 2015, en los canales NEOX, NOVA y MEGA, y en emisión nacional, interrupciones publicitarias sin respetar la integridad de los programas en los que se insertan, ni de las unidades que los conforman, lo que supone la infracción de lo dispuesto en el artículo 14.4, párrafo 1.º, de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual.

SEGUNDO.- Imponer a ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, **tres multas** por importe de **cien mil euros (100.000 euros) cada una de ellas.**

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.