

**ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA RECLAMACIÓN
CONTRA EL GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA
COMUNICACIÓN, S.A.U. SOBRE LAS COMUNICACIONES
COMERCIALES DE LA BEBIDA ENERGÉTICA RED BULL EN
RELACIÓN CON LA ADECUACIÓN A LO ESTABLECIDO EN LOS
APARTADOS 1 Y 2 DEL ARTÍCULO 122 DE LA LEY GENERAL DE
COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL**

(IFPA/DTSA/076/23/MEDIASET/REDBULL)

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 29 de junio de 2023

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

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 11 de abril 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 emisión de una comunicación comercial de la marca “Red Bull”, en la cadena de televisión TELECINCO, el día 10 de abril de 2023, a las 23:45 horas, aproximadamente.

La reclamación, en síntesis, plantea que este tipo de comunicación comercial vulnera la dignidad humana o utiliza la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio, al ser un *“anuncio evidentemente sexista que recalcan estereotipos de género y cosifican a la mujer”*.

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 los usuarios frente a las prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales audiovisuales que señala la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), con fecha 13 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 de las creatividades de esta campaña requeridas en relación con la reclamación presentada, así como las alegaciones que estime convenientes respecto a la emisión del contenido referenciado.

Tercero.- Con fecha 27 de abril de 2023 tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador MEDIASET adjunta la información y grabaciones requeridas, así como las alegaciones que en síntesis indican:

- Que entienden que la reclamación se refiere a la animación en la que se ve a una pareja sentada en un banco cuando se acerca un personaje con alas que sería Cupido y la chica se acaba yendo con él y que se trataría de un anuncio realizado en tono humorístico y que, ni por contenido ni por tono, tiene capacidad para poder considerarse discriminatorio o degradante hacia la mujer.
- Que no estaría dentro de las conductas prohibidas por la Ley General de Publicidad, en cuanto a la imagen o consideración de la mujer, ya que no se muestra del cuerpo de la misma sin relación alguna con el bien o servicio promocionado ni se trata de conductas que podrían generar

violencia de género y que este planteamiento resulta coherente con otras resoluciones del Jurado de la Publicidad de Autocontrol¹.

- Por todo ello entienden que no se ha producido vulneración de la dignidad humana o la utilización de la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio.

Cuarto.- La Disposición Adicional Decimoséptima de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante, LCNMC) bajo el título “*Fomento de la correulación publicitaria*” establece que la CNMC podrá firmar acuerdos de correulación que coadyuven al cumplimiento de las obligaciones, las prohibiciones y los límites al ejercicio del derecho a realizar comunicaciones comerciales audiovisuales.

De esta forma, la CNMC, en su acción de fomento de la correulación publicitaria, en abril de 2021 suscribió el “*Convenio para el fomento de la correulación sobre comunicaciones comerciales en televisión entre la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (AUTOCONTROL)*”².

Según este Convenio, la CNMC reconoce la utilidad de la autorregulación de la publicidad televisiva y, en particular valora positivamente el sistema de consulta previa para la publicidad televisiva, gestionado por AUTOCONTROL, que tramitará y resolverá las reclamaciones en materia de publicidad conforme a las normas y procedimientos establecidos en el Reglamento del Jurado de la Publicidad

De conformidad con el Acuerdo señalado, con fecha 4 de mayo de 2023 esta Asociación informó, a requerimiento de la Dirección de Telecomunicaciones y Sector Audiovisual, que las creatividades de la campaña de Red Bull “*Red Bull Isla*” y “*Red Bull Cupido*”, contaban con un *Copy Advice*[®] positivo con limitación horaria. En concreto, deberían emitirse fuera de las franjas de protección reforzada para la infancia.

A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes:

¹ AUTOCONTROL es el organismo independiente de autorregulación de la industria publicitaria en España. <https://www.autocontrol.es/autocontrol/quienes-somos/>

² https://www.cnmc.es/sites/default/files/3433891_0.pdf

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.

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 TELECINCO se emite en España por el prestador MEDIASET, establecido en España, según consta en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual³, por lo que, de conformidad con la Directiva de

³ <https://sedeaplicaciones.mineco.gob.es/RuecaConsultas/Prestadores.aspx>

Servicios de Comunicación Audiovisual⁴ y la LGCA, está sometido a la supervisión de esta Comisión.

La reclamación presentada alude al posible incumplimiento de las prohibiciones absolutas de determinadas comunicaciones comerciales, tal y como se recoge en los apartados 1 y 2 del artículo 122 de la LGCA por el que:

“1. Se prohíbe toda comunicación comercial audiovisual que vulnere la dignidad humana, fomente la discriminación contra un grupo de personas o un miembro de un grupo por razón de edad, sexo, discapacidad, orientación sexual, identidad de género, expresión de género, raza, color, origen étnico o social, características sexuales o genéticas, lengua, religión o creencias, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, nacionalidad, patrimonio o nacimiento, fomente comportamientos nocivos para la seguridad o fomente conductas gravemente nocivas para la protección del medio ambiente.

“2. Se prohíbe la comunicación comercial audiovisual que utilice la imagen de las mujeres con carácter vejatorio o discriminatorio”

Es preciso mencionar en primer lugar que el derecho a la libertad de expresión e información, reconocido en la Constitución Española (CE) en su artículo 20, y que afecta plenamente a la emisión de contenidos audiovisuales efectuada por los operadores de televisión, no se considera, en virtud de jurisprudencia constitucional reiterada, un derecho absoluto⁵, sino que está limitado, a tenor de lo que establecen tanto la CE como, más concretamente, la LGCA, por el respeto a la dignidad humana, el respeto a los valores constitucionales, el deber de no incitar a la violencia, al odio o a la discriminación contra determinados colectivos, el respeto al honor, la intimidad y la propia imagen de las personas, el deber de no contener una provocación pública a la comisión de ningún delito y el derecho de los ciudadanos a recibir información veraz.

Así, el artículo 16.1. de la LGCA relativo al régimen jurídico del servicio de comunicación audiovisual televisivo señala que *“el servicio de comunicación audiovisual televisivo es un servicio de interés general que se presta en ejercicio de la responsabilidad editorial de conformidad con los principios del título I y al amparo de los derechos constitucionales a la libertad de expresión, a comunicar y recibir información, a participar en la vida política, económica, cultural y social y a la libertad de empresa”*.

⁴ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32018L1808>

⁵ Sentencia del TC número 214/1991 de 11 de noviembre de 1991

Por otra parte, la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad⁶ (en adelante, LGP), en su artículo 3 señala como ilícita:

“a) La publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución Española, especialmente a los que se refieren sus artículos 14, 18 y 20, apartado 4.

Se entenderán incluidos en la previsión anterior los anuncios que presenten a las mujeres de forma vejatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento, coadyuvando a generar las violencias a que se refieren la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género y la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual (..)”.

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 TELECINCO, 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 señalado en el artículo 122.2 de la LGCA.

En el marco de esta habilitación, se han analizado las comunicaciones comerciales audiovisuales relativas a la bebida energética “Red Bull”, emitidas en el canal TELECINCO, el día 10 de abril de 2023, entre las 23:00 horas y la 1:00 horas.

Para su mejor identificación se detallan, los datos de emisión:

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1988-26156>

Tabla 1. Datos relativos a la emisión de comunicaciones comerciales de la bebida energética “Red Bull”

TELECINCO		
CAMPAÑA	HORA INICIO	DURACIÓN (SEGUNDOS)
RED BULL/BEBIDA ENERGETICA	23 :32 :44	15
REDBULL/ BEBIDA ENERGETICA	23 :53 :13	15
REDBULL/THE WINTER EDITION/BEBIDA ENERGETICA	23 :53 :59	10
REDBULL/ BEBIDA ENERGETICA	00 :58 :20	28

Se ha podido constatar que estas campañas responden a la siguiente descripción:

En la primera creatividad (“Red Bull Isla”) vemos una animación en la que aparece un barco que se hunde y una chica llega a una pequeña isla en la que hay un chico que también se ha salvado. Ella le pregunta que cómo escaparán, mientras se ve un primer plano del pie del chico enterrando en la arena una lata de Red Bull y a continuación él le dice *“Umm, eso nos puede llevar algo de tiempo”*. Después, observamos que la chica empieza a llorar y abraza al chico, mientras él sonríe y guiña un ojo a la cámara y una voz en off Off: *“Sin Red Bull no hay alas”*.

La segunda creatividad (“Red Bull Cupido”) también es una animación, en la que aparece una pareja sentada en un banco sobre el que se aprecia una lata de la bebida promocionada. Acto seguido, aparece cupido junto a ellos y el chico le ofrece la lata del producto. Cupido se la bebe mientras pregunta *“¿para qué? Ya tengo alas”*. Entonces, la chica se levanta y se acerca a Cupido y le dice *“sí, ya, pero eres el dios del amor desde hace más de tres mil años y sigues soltero”*, tras lo cual le da un beso. A continuación, vemos que Cupido coge en brazos a la chica y se la lleva volando y el chico se queda con gesto estupefacto diciendo *“lo que me faltaba”*.

La tercera creatividad, muestra una nueva edición de bebidas de la marca Red Bull.

La última creatividad también es una animación que tiene lugar en la antigüedad, donde aparece el bufón de la corte que está encerrado porque el Rey, al beber Red Bull, se dio cuenta de que el bufón se reía de él.

Una vez analizadas las diferentes creatividades, se puede extraer la conclusión de que, teniendo en cuenta el motivo de la reclamación presentada, se descartan del análisis las creatividades tercera y cuarta por no contener ninguna referencia a la mujer.

Dicho lo anterior, y atendiendo a las concretas competencias de la CNMC, ha de hacerse referencia al artículo 157.3 de la LGCA, por el que se considera infracción muy grave:

“El incumplimiento de las prohibiciones absolutas de las comunicaciones comerciales audiovisuales previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 122, incluyéndose también lo dispuesto al respecto de esas prohibiciones en el artículo 85.1 para los servicios de comunicación audiovisual radiofónicos”.

Para poder estimar que los avances denunciados incurren en la infracción del apartado 3 del artículo 157 de la LGCA, debería quedar acreditado que el contenido de las comunicaciones comerciales debe, entre otros, vulnerar la dignidad, o utilizar la imagen de las mujeres con carácter vejatorio o discriminatorio.

Una vez visualizados y analizados los contenidos reclamados, esta Sala concluye que, en el presente caso, no concurren las circunstancias suficientes para entender que se haya utilizado la imagen de las mujeres con carácter vejatorio o discriminatorio, habiéndose respetado para su emisión las limitaciones señaladas en los informes de Copy Advice® de Autocontrol.

Adicionalmente, en lo que respecta a las creatividades “*Red Bull Isla*” y “*Red Bull Cupido*”, esta Sala comparte el criterio de AUTOCONTROL, que ha emitido, en ambos casos, un informe de Copy Advice® positivo con observaciones, respecto a que la difusión del presente anuncio se deberá llevar a cabo fuera de bloques de programación dirigida al público infantil, con objeto de evitar producir perjuicio físico, mental o moral a los menores, tal y como se señala en el artículo 124.1 de la LGCA⁷.

Como se ha podido comprobar que ambos anuncios de emitieron durante la pausa publicitaria del programa “LA ISLA DE LAS TENTACIONES” que es un programa que cuenta con una calificación por edades de “no recomendado para menores de 16 años”,.. no se observa tampoco incumplimiento alguno de no emitir en bloques de programación dirigida al público infantil.

⁷ Art. 124.1 LGCA: “*Las comunicaciones comerciales no deberán producir perjuicio físico, mental o moral a los menores ni incurrir en las siguientes conductas (..)*”.

Por ello, se considera que los contenidos denunciados carecen de la cualificación necesaria como para incluirlos dentro del tipo infractor del artículo 157.3 de la LGCA, por el presunto incumplimiento de lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 122 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 las reclamaciones recibidas contra el 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.,

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.