

**ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA DENUNCIA EN
RELACIÓN CON LA VERACIDAD DE LA INFORMACIÓN
OFRECIDA EN LA AUTOPROMOCIÓN DEL GRUPO
AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U.**

(IFPA/DTSA/232/23/MEDIASET/VERACIDAD)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep María Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 23 de mayo de 2024

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

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 2 de octubre de 2023, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) una denuncia de un particular, en relación con el contenido de una comunicación comercial del propio prestador, MEDIASET, emitida con fecha 1 de octubre de 2023, en horario aproximado de 23:53 horas, en la que el reclamante señala que los datos indicados en el mismo relativos a la audiencia no son ciertos.

Esta denuncia, en síntesis, señala que la comunicación comercial señalada podría ser engañosa al contener información falsa.

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 la publicidad engañosa, con fecha 6 de octubre de 2023 se remite a MEDIASET un escrito en el que se le comunica la apertura del período de información previa, concediéndole un plazo de diez días para que remita a esta Comisión las alegaciones que estime convenientes respecto a la emisión del contenido referenciado.

Tercero.- Con fecha 25 de octubre de 2023, tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador MEDIASET presenta datos concretos relativos a la audiencia así como alegaciones que, en síntesis, señalan:

- Que los datos relativos a audiencias de target comercial, prime time, canales temáticos y público infantil, sobre los periodos mencionados o referidos en la autopromoción objeto de reclamación, demuestran que la información proporcionada sobre las audiencias del grupo y sus canales es correcta.
- Que, por tanto, no hubo emisión de información falsa o que pudiese inducir a error a los espectadores, que pudiese ser constitutiva de publicidad engañosa o cualquier otra práctica prohibida por la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual o por cualquier otra norma que pudiese resultar de aplicación.

Cuarto.- De conformidad con lo previsto en el apartado 10 del artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante, 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*”.

Asimismo, la Disposición Adicional Decimoséptima de la 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 junio de 2023 suscribió el “*Convenio para el fomento de la correulación sobre comunicaciones comerciales en servicios de comunicación audiovisual entre la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (AUTOCONTROL)*”¹.

Según este Convenio, la CNMC reconoce la utilidad de la autorregulación audiovisual de AUTOCONTROL y, en particular, valora positivamente el sistema de consulta previa y de resolución extrajudicial de reclamaciones sobre comunicaciones comerciales, 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.

Asimismo, en el apartado e) de la cláusula segunda del Convenio se contempla la posibilidad de que la CNMC traslade a Autocontrol quejas o denuncias que considere, instando la actuación del Jurado de la Publicidad.

En base a lo anterior, y dentro del marco de lo previsto en el citado Convenio entre la CNMC y AUTOCONTROL, con fecha 6 de noviembre de 2023 se solicitó el dictamen o resolución del Jurado de la Publicidad sobre la comunicación comercial corporativa de MEDIASET, emitida en la cadena de televisión TELECINCO con fecha 1 de octubre de 2023, por entender que las declaraciones que en ella se efectúan pudieran vulnerar lo dispuesto en la normativa reguladora de la publicidad.

Quinto.- Con fecha 27 de noviembre de 2023, AUTOCONTROL pone en conocimiento de la CNMC la adopción de una resolución por la Sección Cuarta del Jurado de AUTOCONTROL, con fecha 17 de noviembre de 2023, en la que se concluye que la parte reclamada (en este caso, MEDIASET) ha aportado pruebas suficientes que, “*en ausencia de otras que las contradigan, acreditan la exactitud de los datos de audiencia incluidos en la publicidad. Por consiguiente, los datos y pruebas obrantes en el expediente no permiten afirmar en el caso*

¹ https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-16061

que nos ocupa una infracción de la norma 14 del Código de AUTOCONTROL (referida al principio de veracidad)”.

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 (en adelante, LGCA), con la consiguiente adaptación de la LCNMC.

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

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

Por ello, de conformidad con lo anterior, esta Comisión es competente para conocer acerca de la reclamación formulada, dado que la misma se encuadra 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 de televisión TELECINCO se emite en España por el prestador MEDIASET, establecido en España, según consta en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual², por lo que, de conformidad con la

² Este Registro continúa vigente, de conformidad con lo señalado por la Disposición transitoria séptima de la LGCA: *“en tanto no entre en funcionamiento el Registro estatal previsto en el artículo 39, se mantiene en vigor el Registro estatal de prestadores de servicios de comunicación audiovisual previsto en el artículo 33 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la*

Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual³ y la LGCA, está sometido a la supervisión de esta Comisión.

En España, las obligaciones de los prestadores de los servicios de comunicación audiovisual televisivo en relación con las comunicaciones comerciales audiovisuales se encuentran recogidas fundamentalmente en el capítulo IV del título VI de la LGCA.

En concreto, la LGCA establece en su artículo 121.2 relativo a comunicaciones comerciales, que:

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

Por otra parte, la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad⁴ (en adelante, LGP), en su artículo 3 señala como ilícita:

“e) La publicidad engañosa, la publicidad desleal y la publicidad agresiva, que tendrán el carácter de actos de competencia desleal en los términos contemplados en la Ley de Competencia Desleal”.

En este sentido, la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal⁵ (en adelante, LCD) tiene por objeto la protección de la competencia en interés de todos los que participan en el mercado, y a tal fin establece la prohibición de los actos de competencia desleal, incluida la publicidad ilícita en los términos de la Ley General de Publicidad. En su artículo 5, relativo a actos de engaño señala que:

“1. Se considera desleal por engañosa cualquier conducta que contenga información falsa o información que, aun siendo veraz, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico, siempre que incida sobre alguno de los siguientes aspectos:

Comunicación Audiovisual, así como las inscripciones efectuadas en el mismo, que serán de oficio trasladadas al nuevo Registro”.

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

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1988-26156>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1991-628>

- a) *La existencia o la naturaleza del bien o servicio.*
- b) *Las características principales del bien o servicio, tales como su disponibilidad, sus beneficios, sus riesgos, su ejecución, su composición, sus accesorios, el procedimiento y la fecha de su fabricación o suministro, su entrega, su carácter apropiado, su utilización, su cantidad, sus especificaciones, su origen geográfico o comercial o los resultados que pueden esperarse de su utilización, o los resultados y características esenciales de las pruebas o controles efectuados al bien o servicio.*
- c) *La asistencia posventa al cliente y el tratamiento de las reclamaciones.*
- d) *El alcance de los compromisos del empresario o profesional, los motivos de la conducta comercial y la naturaleza de la operación comercial o el contrato, así como cualquier afirmación o símbolo que indique que el empresario o profesional o el bien o servicio son objeto de un patrocinio o una aprobación directa o indirecta.*
- e) *El precio o su modo de fijación, o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio.*
- f) *La necesidad de un servicio o de una pieza, sustitución o reparación.*
- g) *La naturaleza, las características y los derechos del empresario o profesional o su agente, tales como su identidad y su solvencia, sus cualificaciones, su situación, su aprobación, su afiliación o sus conexiones y sus derechos de propiedad industrial, comercial o intelectual, o los premios y distinciones que haya recibido.*
- h) *Los derechos legales o convencionales del consumidor o los riesgos que éste pueda correr (...)*

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 el contenido reclamado, emitido 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 121.2 de la LGCA, así como en la LGP y en la LCD.

La LGCA define, en el apartado 5 del artículo 2 a los servicios de comunicación audiovisual televisivo lineal, como aquellos que se prestan para el visionado simultáneo de programas y contenidos audiovisuales sobre la base de un horario

de programación. Además, se emitirán en abierto aquellos servicios cuya recepción se realiza sin contraprestación por parte del usuario, de conformidad con lo señalado en el apartado 11 del citado artículo.

Por tanto, el canal TELECINCO constituye un servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal y en abierto, tal y como consta recogido en su inscripción registral en el Registro Estatal de Prestadores Audiovisuales.

En el marco de esta habilitación, se ha analizado la autopromoción del prestador MEDIASET, emitido en el canal TELECINCO, el día 1 de octubre de 2023. El anuncio objeto de reclamación, señala una serie de afirmaciones: *“Mediaset España, grupo líder en target comercial por decimoctavo mes consecutivo. Desde primera hora hasta el final del día, Telecinco es líder en target comercial (mañana, tarde y late night). Cuatro consolida su crecimiento, tercer canal comercial en prime time. Los canales temáticos obtienen 113 meses de liderazgo consecutivos, con Energy a la cabeza y Factoría de Ficción en segundo lugar. Boing suma 26 meses como líder del público infantil”*.

De acuerdo con lo que establece el artículo 127 de la LGCA: *“1. Se considera autopromoción la comunicación comercial audiovisual que informa sobre el servicio de comunicación audiovisual, la programación, el contenido del catálogo del prestador del servicio de comunicación audiovisual, o las prestaciones del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma, sobre programas, o paquetes de programación determinados, funcionalidades del propio servicio de comunicación audiovisual o sobre productos accesorios derivados directamente de ellos o de los programas y servicios de comunicación audiovisual procedentes de otras entidades pertenecientes al mismo grupo empresarial audiovisual.”*

A diferencia de lo recogido en el art 2.28 de la anterior LGCA-2010⁶, la nueva Ley configura claramente a este tipo de contenidos como comunicaciones comerciales, de manera que están sujetas, entre otros, a la normativa que con carácter general afectan a las comunicaciones comerciales.

⁶ El artículo 2.28 de la anterior LGCA señalaba que la Autopromoción era *“La comunicación audiovisual que informa sobre la programación del prestador del servicio, sobre programas o paquetes de programación determinados o sobre los productos accesorios derivados de directamente de ellos”*. Y, en este sentido, el artículo 13.2 recogía que *“Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual tienen el derecho a emitir programas que informen sobre su programación o anuncios de sus propios programas y los productos accesorios derivados directamente. Estos programas y anuncios no se considerarán comunicación comercial audiovisual a los efectos de esta Ley [...]”*.

Así pues, esta autopromoción habrá de cumplir, de conformidad con lo estipulado en el artículo 121.2 de la LGCA, no solo con lo señalado en la Ley Audiovisual, sino también con la LGP y con la normativa sectorial específica.

Dicho lo anterior, y atendiendo a las concretas competencias de la CNMC, ha de hacerse referencia al artículo 159.8 de la LGCA, por el que se considera infracción leve:

“El incumplimiento del resto de deberes y obligaciones establecidas en esta ley, que no estén tipificadas como infracciones graves o muy graves”.

En el presente caso, para poder estimar que el anuncio denunciado incurre en la infracción del apartado 8 del artículo 159 de la LGCA debería quedar acreditado que el contenido de la comunicación comercial incumple la normativa vigente en materia de publicidad por no ofrecer información veraz en sus alegaciones.

Una vez visualizado y analizado el contenido reclamado, esta Sala comparte el criterio de AUTOCONTROL. Por tanto, a juicio de esta Comisión, cabe concluir que no se aprecian indicios suficientes que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por supuesta vulneración de lo dispuesto en el artículo 121.2 de la LGCA.

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

ACUERDA

ÚNICO. – Archivar la denuncia recibida contra GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA, S.A.

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:

GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA, S.A.

Comuníquese al denunciante

Con este acuerdo 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.