

ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA DENUNCIA CONTRA ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A. SOBRE LA AUTOPROMOCIÓN DE LA SERIE “LA PASIÓN TURCA” EN RELACIÓN CON LA ADECUACIÓN A LO ESTABLECIDO EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE MENORES Y DE LOS ARTÍCULOS 136 Y 138 DE LA LEY GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

(IFPA/D TSA/123/24/ATRESMEDIA/PASIÓN TURCA)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D.ª Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep Maria Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 7 de noviembre de 2024

Vista la denuncia presentada por un particular contra **ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION, S.A.** (en adelante ATRESMEDIA), la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta el siguiente acuerdo:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Denuncia presentada

Con fecha 3 de junio de 2024 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 emitido en el canal “ANTENA 3” el 2 de junio de 2024, a las 20:40 horas, aproximadamente.

Esta reclamación hace referencia a la emisión de la comunicación comercial de la serie “LA PASIÓN TURCA” que, debido a su contenido sexual, contaría con una calificación por edades inadecuada. Además, se habría emitido en abierto contenido inadecuado durante las franjas de horario protegido, así como que se trataría de una forma de publicidad diferente a los anuncios en la que no se habría superpuesto la indicación “publicidad”, no respetando la integridad del programa y de las unidades que lo conforman. En concreto, señala que tiene lugar un *“corte abrupto para promoción de otro contenido de la cadena, mediante una escena sexual totalmente EXPLÍCITA (imagen y sonido). Es AGRESIÓN a los niños y a los adultos: les obligan a verlo contra su voluntad”*.

La reclamación, en síntesis, plantea que la emisión de este tipo de contenido audiovisual podría ser inapropiado para los menores, así como que no se estaría cumpliendo lo relativo a la identificación y diferenciación de la comunicación comercial audiovisual y respeto a la integridad del programa, así como lo relativo a interrupciones de programas para emitir comunicaciones comerciales.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. – Habilitación competencial

El artículo 1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), establece su competencia para *“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”*, para lo que ejercerá sus funciones *“en relación con todos los mercados o sectores económicos”*.

En este sentido, el artículo 9 de la LCNMC reconoce la competencia de esta Comisión en materia de *“supervisión y control del correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual”*.

Asimismo, 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 otra parte, los apartados 14 y 16 del artículo 9 de la LCNMC, señalan que corresponde a esta Comisión “*supervisar la adecuación de los contenidos y comunicaciones comerciales audiovisuales con el ordenamiento vigente y con los códigos de autorregulación y correulación, en los términos establecidos en el artículo 15 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual*” y “*velar por el cumplimiento de los códigos de autorregulación y correulación sobre contenidos audiovisuales verificando su conformidad con la normativa vigente, en los términos establecidos en los artículos 12, 14 y 15 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual*”, respectivamente.

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 ANTENA 3 se emite en España por el prestador ATRESMEDIA, establecido en España, según consta en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual¹, por lo que, de conformidad con la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual² y la Ley 13/2022, de 7 de julio, General

¹ Regulado en el Real Decreto 1138/2023, de 19 de diciembre, por el que se regulan el Registro estatal de prestadores del servicio de comunicación audiovisual, de prestadores del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma y de prestadores del servicio de agregación de servicios de comunicación audiovisual y el procedimiento de comunicación previa de inicio de actividad.

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

de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), está sometido a la supervisión de esta Comisión.

El artículo 121.2 de la LGCA señala 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”*.

Asimismo, cabe destacar que, en virtud del artículo 155.2 de la LGCA, la responsabilidad administrativa por las infracciones de esta norma es exigible por la CNMC a los prestadores de servicio de comunicación audiovisual.

En su artículo 136, relativo a la identificación y diferenciación de la comunicación comercial audiovisual y respeto a la integridad del programa, la LGCA estipula lo siguiente:

- “1. La comunicación comercial audiovisual cuyas características de emisión puedan confundir al espectador sobre su carácter publicitario incluirá una superimpresión permanente y legible con la indicación «publicidad».*
- 2. La comunicación comercial audiovisual emitida en un servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal observará la debida diferenciación del resto de la programación, sin perjuicio de que se puedan utilizar otras técnicas publicitarias distintas del anuncio publicitario dentro de un programa cumpliendo siempre con los otros preceptos del presente capítulo.*
- 3. La comunicación comercial audiovisual emitida en un servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal respetará la integridad del programa en el que se inserte y de las unidades que lo conforman.”*

Además, en su artículo 138, relativo a las interrupciones de programas para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales, la LGCA estipula lo siguiente:

- “1. La emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales debe respetar la integridad del programa en el que se inserta y de las unidades que lo conforman.*
- 2. La transmisión de películas realizadas para televisión (con exclusión de las series, los seriales y los documentales), películas cinematográficas y noticiarios podrá ser interrumpida para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales una vez por cada periodo previsto de treinta minutos como mínimo.*

3. La transmisión de programas infantiles podrá ser interrumpida para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales una vez por cada periodo ininterrumpido previsto de treinta minutos como mínimo, si el programa dura más de treinta minutos.

4. Se prohíbe insertar comunicaciones comerciales audiovisuales durante la emisión de los servicios religiosos”.

Por tanto, únicamente en el caso de las películas cinematográficas, películas realizadas para la televisión, noticiarios, programas infantiles o servicios religiosos, la LGCA establece unos límites en lo que se refiere al número de interrupciones publicitarias permitidas.

Por otra parte, en España, la protección de los menores en los servicios de comunicación audiovisual televisivo se encuentra recogida fundamentalmente en los capítulos I y IV del título VI de la LGCA.

En concreto, los artículos 97 y 98 de la Ley desarrollan un nuevo sistema en el que la calificación por edades y los mecanismos de información a los usuarios sobre los programas se realizarán de conformidad con las instrucciones contenidas en un Código de Corregulación firmado con la CNMC.

Estas obligaciones, de carácter generalista para todos los programas que se emitan por este tipo de prestadores, se perfilan en el artículo 99 sobre contenidos perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores que, en sus apartados 1, 2 y 4 fijan que:

“1. Todos los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal, abierto y de acceso condicional, y del servicio de comunicación audiovisual televisivo a petición facilitarán a los usuarios información suficiente e inequívoca acerca de la naturaleza potencialmente perjudicial para el desarrollo físico, mental o moral de los menores de los programas y contenidos audiovisuales mediante la utilización de un sistema de descripción del contenido, advertencia acústica, símbolo visual o cualquier otro medio técnico que describa la naturaleza del contenido, de acuerdo con el acuerdo de correulación previsto en el artículo 98.2.

2. El servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal en abierto tiene las siguientes obligaciones para la protección de los menores del contenido perjudicial:

a) Se prohíbe la emisión de programas o contenidos audiovisuales que contengan escenas de violencia gratuita o pornografía.

b) La emisión de otro tipo de programas o contenidos audiovisuales que puedan resultar perjudiciales para los menores exigirá que el prestador forme parte del código de correulación que se prevé en el artículo 96.2 y disponga de mecanismos de control parental o sistemas de codificación digital.

c) Los programas cuya calificación por edad «No recomendada para menores de dieciocho años» solo podrán emitirse entre las 22:00 y las 6:00 horas.»

Conforme a esta redacción, se amplía la protección general al establecer la obligación de señalar, no solo los programas sino también los contenidos audiovisuales que resulten perjudiciales para los menores, acerca de la naturaleza potencialmente perjudicial de su contenido.

En relación con la calificación de los programas, la disposición transitoria segunda establece que *“en tanto no se apruebe el acuerdo de correulación previsto en el artículo 98.2, los programas se calificarán y recomendarán por edad de conformidad con los siguientes criterios:*

Apta para todos los públicos
+ 7
+ 12
+ 16
+ 18
X

Hasta la aprobación, el pasado 7 de julio, de la LGCA, en aplicación de la LGCA-2010, la CNMC ha sido responsable de verificar y autorizar los Códigos de Autorregulación elaborados por los operadores, asegurándose también de que los contenidos audiovisuales observaban lo dispuesto en dichos Códigos. Así, con fecha 23 de junio de 2015 la CNMC verificó la conformidad con la ya derogada LGCA-2010 del Código de Autorregulación sobre Contenidos Televisivos e Infancia (en adelante el Código de Autorregulación de 2015). La nueva LGCA recoge entre las competencias de la CNMC las de supervisar la adecuación de los contenidos y comunicaciones comerciales audiovisuales con el ordenamiento vigente y con los códigos de autorregulación y correulación, así como la promoción de la autorregulación y correulación a nivel nacional, europeo e internacional, según lo establecido en los artículos 12, 14 y 15 de dicha norma.

Asimismo, y en lo que afecta al presente caso, es especialmente relevante lo que establece el artículo 124.1, sobre la protección de los menores frente a las comunicaciones comerciales: *“Las comunicaciones comerciales audiovisuales no deberán producir perjuicio físico, mental o moral a los menores ni incurrir en las siguientes conductas (...)”*.

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 ANTENA 3 por el prestador del servicio de comunicación audiovisual ATRESMEDIA, con fecha 2 de junio de 2024 en el canal “ANTENA 3”, a las 20:40 horas, aproximadamente, a fin de comprobar el grado de cumplimiento de las condiciones establecidas por la legislación audiovisual vigente, en relación con la protección de los menores frente a las comunicaciones comerciales, así como en relación con lo establecido en los artículos 136 y 138 de la LGCA, que señalan lo relativo a la identificación de las comunicaciones comerciales audiovisuales y el respeto a la integridad del programa en el que se inserten y de las unidades que lo conforman.

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. El canal de televisión ANTENA 3 constituye un servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal y en abierto.

Primero. Protección de menores

Se ha analizado el avance de programación de la serie “LA PASIÓN TURCA” emitida con fecha 2 de junio de 2024 en el canal “ANTENA 3”, a las 20:40 horas, aproximadamente.

La serie “LA PASIÓN TURCA” narra la historia de amor entre Olivia, una profesora española de Bellas Artes y Yamán, su amante turco. Cuenta con una calificación por edades de “no recomendado para menores de 16 años”. Se emitió en el canal de televisión “ANTENA 3” y actualmente está alojada en la plataforma ATRESPLAYER.

Se ha podido constatar que el avance de esta serie (que también cuenta con una calificación de “no recomendado para menores de 16 años”) se ha emitido durante una pausa publicitaria del largometraje “EL CÍRCULO DE SALEM FALLS”, que narra la historia de un hombre que será objeto de ciertos rituales por parte de una joven que está enamorada de él, cuenta con una calificación por edades de “no recomendado para menores de 12 años”, por lo que no tiene la consideración de infantil.

El avance de la serie “LA PASIÓN TURCA” responde a la siguiente descripción:

Se trata de una sucesión de imágenes que, durante aproximadamente 10 segundos, deja entrever breves momentos de la serie, sin ofrecer detalles. En una de ellas, de forma momentánea se muestra a una pareja manteniendo relaciones sexuales. Se emite a las 20:30 horas.

En relación con la reclamación presentada cabe destacar que, con la entrada en vigor de la nueva LGCA, han desaparecido dichas franjas de protección reforzada, manteniéndose únicamente la franja de protección general, que abarca desde las 6:00 horas a las 22:00 horas. Fuera de esta franja de protección, entre las 22:00 horas y las 06:00 horas, podrán emitirse los programas calificados como “no recomendados para menores de 18 años”, tal y como se señala en el apartado 2.c) del artículo 99 de la LGCA. Por tanto, habría desaparecido esa restricción horaria para la emisión del contenido objeto de reclamación.

Por otro lado, estos avances de programación se consideran autopromociones, 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-2010³, 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.

Por otra parte, el incumplimiento de las prohibiciones del artículo 124 conllevaría la comisión de una infracción grave, tipificada en el artículo 158.17 de la LGCA como *“La emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales que incumplan las previsiones sobre protección de menores establecidas en el artículo 124”*.

En el caso del avance de programación de la serie “LA PASIÓN TURCA” a que se refiere la reclamación, difundida por ATRESMEDIA con fecha 2 de junio de 2024, hay que señalar, como se ha explicado anteriormente, que el programa señalado durante el que se emitió el avance de programación de esta serie no tiene la consideración de programa infantil, con lo que no concurrirían indicios de incumplimiento del artículo 124.1 de la LGCA.

Segundo. Identificación y diferenciación de las comunicaciones comerciales

Si bien la normativa exige que se observe la debida diferenciación de las comunicaciones comerciales con respecto a los programas, también es cierto que permite el empleo de técnicas publicitarias dentro de los programas siempre que sean distintas de la figura de anuncio publicitario⁴. En este sentido, el artículo 141⁵ de la LGCA habilita la posibilidad de difundir comunicaciones comerciales

³ 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 [...]”*.

⁴ Artículo 126. Anuncio publicitario audiovisual. *“Se considera anuncio publicitario audiovisual toda forma de comunicación comercial audiovisual de una persona física o jurídica, pública o privada, relacionada con su actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con objeto de promocionar el suministro de bienes o prestación de servicios, incluidos bienes inmuebles, derechos y obligaciones.”*

⁵ Artículo 141. Pantalla dividida, sobreimpresiones y publicidad híbrida *“1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal podrán difundir comunicaciones comerciales audiovisuales simultánea o paralelamente a los programas a través del uso de la misma pantalla, salvo en noticiarios y servicios religiosos. 2. Reglamentariamente se*

de forma simultánea o paralela a los programas, siempre cumpliendo con los requisitos que la propia norma señala. En todo caso, las comunicaciones comerciales habrán de respetar la integridad del programa en el que se inserten y de las unidades que lo conforman. Asimismo, aquellas comunicaciones comerciales audiovisuales cuyas características de emisión puedan confundir al espectador sobre su carácter publicitario, habrán de aparecer junto con la sobreimpresión de “publicidad”.

Una vez efectuado el análisis de la autopromoción objeto de reclamación se considera que su forma de presentación no genera confusión en cuanto al carácter informativo del mensaje audiovisual que se presenta, ya que se emite dentro del bloque de la pausa publicitaria, con lo que no resultaría necesaria la inclusión de la sobreimpresión de “publicidad” junto con la misma, ni tampoco dicha presentación afecta a la integridad del programa, por lo que no se aprecian elementos de juicio necesarios para entender que la inserción de esta autopromoción contradiga lo señalado en la LGCA.

En definitiva, la inserción de esta comunicación comercial audiovisual durante el transcurso de la película “EL CÍRCULO DE SALEM FALLS” emitido en el canal de televisión ANTENA 3, en el día 2 de junio de 2024, a las 20:30 horas, no incumple lo dispuesto en el artículo 136 de la LGCA.

Tercero. Interrupciones de programas

Finalmente, de conformidad con la reclamación presentada, procede el análisis del posible incumplimiento, por parte del prestador, de lo establecido en el artículo 138 de la LGCA.

El artículo 138 de la LGCA establece, por una parte, que las interrupciones de programas han de respetar la integridad del propio programa, así como de las unidades que lo conforman y, por otra parte, un límite en el número de interrupciones de programas para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales para determinados tipos de programas. En el caso de películas se permite una interrupción por cada período previsto de treinta minutos como

regulará el uso de transparencias, sobreimpresiones, publicidad virtual y pantalla dividida en la programación, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 139 para acontecimientos deportivos. En el caso de que los prestadores de servicios de comunicación audiovisual empleen técnicas basadas en publicidad híbrida o interactiva, se deberá respetar las disposiciones establecidas en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, respecto al consentimiento de los usuarios y el tratamiento de sus datos personales”.

mínimo. En el presente caso, se ha podido comprobar que la película “EL CÍRCULO DE SALEM FALLS”, con una duración aproximada de 89 minutos, ha sido interrumpida en dos ocasiones, habiéndose respetado la integridad del programa señalada anteriormente. Por tanto, dichas interrupciones habrían cumplido lo establecido en el artículo 138 de la LGCA.

En definitiva, la inserción de interrupciones publicitarias durante el transcurso del programa emitido en el canal ANTENA 3, del prestador ATRESMEDIA, con fecha 2 de junio de 2024 y en horario comprendido entre entre las 19:22 horas y las 21:00 horas, no incumplen lo dispuesto en el artículo 138 de la LGCA, al haber respetado la integridad del programa y al no superar en este tipo de programas el límite legalmente establecido de interrupciones para emitir comunicaciones comerciales, en función de la duración prevista del programa.

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

ACUERDA

1.

ÚNICO. – Archivar la denuncia recibida contra ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION, 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 a:

ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION, 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.