

ACUERDO POR EL QUE SE ARCHIVA LA DENUNCIA PRESENTADA CONTRA GRUPO AUDIOVISUAL MEDIASET ESPAÑA COMUNICACIÓN, S.A.U. POR LA EMISIÓN DE CONTENIDO CONTRARIO A LO ESTABLECIDO EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE MENORES Y DE COMUNICACIONES COMERCIALES POR LA LEY AUDIOVISUAL, EN EL CANAL BOING

(IFPA/DTSA/234/24/BOING/PUBLICIDAD)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel García Castillejo

Consejeros

D. Josep Maria Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

D.^a María Jesús Martín Martínez

D. Enrique Monasterio Beñaran

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 13 de febrero de 2025

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

I. ANTECEDENTES

Primero.-Reclamación presentada

Con fecha 22 de octubre 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 la publicidad emitida en el canal BOING, el día 17 de octubre de 2024.

En relación con la protección de menores, hace referencia a la posible emisión en abierto con contenido inadecuado durante las franjas de horario protegido. En relación con las comunicaciones comerciales hace una reclamación genérica señalando, entre otros, que se emite emplazamiento de producto durante la programación infantil, además de emitirse una publicidad excesiva y repetitiva, entre otros, de juguetes, zapatillas, productos cargados de azúcar y poco saludables y *“también de medicamentos para dormir (Melamil), en los descansos de Doraemon por ejemplo (...), y que “...no es adecuado poner este tipo de anuncios que fomentan medicar a los niños sin supervisión médica la publicidad del complemento alimenticio”* (refiriéndose a “Melamil”).

La reclamación, en síntesis, plantea que se podría estar incumpliendo lo establecido en lo señalado en los capítulos I y IV del título VI de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), relativos a la protección de menores y a las comunicaciones comerciales audiovisuales, respectivamente.

Segundo.- Apertura de período de información previa

Con el fin de conocer con mayor detalle las circunstancias del caso, con fecha 30 de octubre de 2024 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 la información relativa al contenido objeto de reclamación, así como las alegaciones que estime convenientes respecto a la emisión del contenido referenciado. Con fecha 31 de octubre de 2024, tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador MEDIASET solicita la ampliación del plazo para presentar la información solicitada. Dicha solicitud es concedida en virtud de lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Tercero.- Escrito de contestación por MEDIASET

Con fecha 21 de noviembre de 2024, tiene entrada un escrito de contestación en el que el prestador MEDIASET presenta información relativa al contenido objeto de reclamación, señalando que se han respetado los límites establecidos en la LGCA.

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 de televisión BOING, se emite en España por el prestador MEDIASET, 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 LGCA, está sometido a la supervisión de esta Comisión.

En España, la protección de los menores en los servicios de comunicación audiovisual televisivo se encuentra recogida fundamentalmente en el capítulo I 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 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.

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>

Estas obligaciones se perfilan en el artículo 99 sobre contenidos perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores que, en sus apartados 1 y 2 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 corregulación 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 corregulación 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 la televisión lineal en abierto no se pueden emitir programas, a ninguna hora del día, que incluyan escenas de violencia gratuita o de pornografía; para emitir programas que puedan resultar perjudiciales para los menores, el prestador debe adherirse a un código de corregulación y disponer de mecanismos de control parental o de sistemas de codificación digital; y los programas con calificación NR18 sólo se pueden emitir entre las 22:00 y las 6:00 horas.

Por otra parte, en lo relativo a las comunicaciones comerciales audiovisuales 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 lo relativo a la emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales que fomenten comportamientos nocivos para la salud, el apartado 2 del artículo 123 prohíbe *“la comunicación comercial audiovisual de medicamentos y productos sanitarios que no respete los límites previstos en la normativa reguladora de la publicidad y actividades relacionadas con la salud y, en todo caso, la comunicación comercial audiovisual de productos, materiales, sustancias, energías o métodos con pretendida finalidad sanitaria que no respete lo previsto en el Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria”*.

Por otra parte, dentro de los tipos de comunicaciones comerciales se encuentra reflejada la figura de emplazamiento de producto. Así la ley, en su artículo 129 establece que:

“1. Se considera emplazamiento de producto toda forma de comunicación comercial audiovisual que incluya, muestre o se refiera a un producto, servicio o marca comercial de manera que figure en un programa o en un vídeo generado por usuarios, a cambio de una remuneración o contraprestación similar.

2. Se podrá realizar el emplazamiento de producto con carácter general en toda la programación salvo en los noticiarios y los programas de contenido informativo de actualidad, los programas relacionados con la protección del consumidor, los programas religiosos y los programas infantiles [...]”

En lo relativo al tiempo que los prestadores pueden dedicar a la emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales, el artículo 137 de la LGCA establece un límite cuantitativo, señalando que:

“1. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal podrán emitir comunicaciones comerciales audiovisuales con los siguientes límites cuantitativos:

a) Máximo de ciento cuarenta y cuatro minutos entre las 6:00 y las 18:00 horas.

b) Máximo de setenta y dos minutos entre las 18:00 y las 24:00 horas.

2. Se excluyen expresamente del cómputo previsto en el apartado anterior los siguientes tipos de comunicaciones comerciales y contenidos audiovisuales:

a) Marcos neutrales presentes entre el contenido editorial y los anuncios publicitarios o de televenta, y entre los propios anuncios publicitarios.

b) Autopromoción.

c) Patrocinio.

d) Emplazamiento de producto.

e) Espacios de promoción de apoyo a la cultura europea.

f) Anuncios de servicio público o de carácter benéfico.

g) Espacios de televenta.

h) Publicidad híbrida, interactiva o prestada mediante televisión conectada.

i) Sobreimpresiones que formen parte indivisible de la retransmisión de acontecimientos deportivos y por las que el prestador del servicio de comunicación audiovisual televisivo lineal no perciba contraprestación alguna.

3. Cualquier otro tipo de comunicación comercial audiovisual no definida en la sección 2.^a se someterá al límite cuantitativo previsto en el apartado 1 de este artículo”.

Finalmente, 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.

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 analizado el contenido emitido en el canal BOING con fecha 17 de octubre de 2024, 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 establecido en el artículo 99.2.c) relativo a protección de menores, así como en los artículos 123.2, 129,137 y 138 de la LGCA de comunicaciones comerciales.

Con carácter previo cabe señalar que la denuncia presentada hace referencias muy genéricas sobre contenido inadecuado o sobre las comunicaciones comerciales. Si bien menciona, entre otros, que la publicidad se produce de forma muy repetitiva, afectando también a otro tipo de productos del tipo zapatillas, productos cargados de azúcar “*y poco saludables*”, y que esta publicidad fomentaría el consumismo, no se refiere a ninguna otra marca en concreto, salvo en lo que se refiere al complemento alimenticio MELAMIL. Finalmente, conviene aclarar que la normativa audiovisual no contiene ninguna previsión expresa acerca del número de veces que un determinado producto puede ser anunciado, siempre que el conjunto de la publicidad emitida respete los límites del artículo 137 de la LGCA.

Primero. Análisis de la emisión en abierto de posible contenido inadecuado durante la franja de horario protegido.

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 BOING 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.

Por tanto, en relación con la protección de los derechos del menor, se ha de entender que las obligaciones previstas en los artículos 97, 98 y 99 de la LGCA, son de aplicación en este caso, al tratarse de un prestador de servicio de comunicación audiovisual televisivo.

En concreto, teniendo en cuenta lo indicado por el denunciante, se habría emitido contenido inapropiado durante la franja de horario protegido, con lo que se podría estar incumpliendo lo señalado en el artículo 99.2.c) de la LGCA que señala que los programas, cuya calificación por edad “No recomendada para menores de dieciocho años”, solo podrán emitirse entre las 22:00 y las 06:00 horas.

En relación con lo mencionado, se ha podido constatar que todos los programas emitidos con fecha 17 de octubre de 2024 en el canal BOING estaban calificados como “apto para todos los públicos” (DORAEMON EL GATO CÓSMICO, TINY TOONS, EL BEBÉ JEFAZO, POKEMON, LA CASA DE LOS RETOS, etc.) salvo los dibujos animados DRAGON BALL SUPER, que contaban con una calificación de “no recomendada para menores de 7 años”.

Esta circunstancia determina que estos programas, al no contar con una calificación por edades de “no recomendado para menores de 18 años”, no tengan la limitación horaria de emisión entre las 22:00 y las 06:00 horas que señala el artículo 99.2.c) de la LGCA.

A tenor de los hechos expuestos, se considera que MEDIASET ha aplicado correctamente lo dispuesto en la normativa audiovisual en lo relativo a las franjas de protección de los menores, puesto que ninguno de los programas que fueron emitidos en el día 17 de octubre de 2024 en la franja horaria comprendida entre las 06:00 y las 22:00 horas ha sido calificado como “no recomendado para menores de 18 años”.

Segundo. Análisis de la posible emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales que fomenten comportamientos nocivos para la salud

La reclamación señala que se ha emitido una comunicación comercial de un complemento alimenticio destinado a ayudar conciliar el sueño, denominado MELAMIL, y que su emisión no sería adecuada ya que este tipo de publicidad fomenta “*medicar a los niños sin supervisión médica*”.

A este respecto, cabe señalar que una vez analizadas las comunicaciones comerciales audiovisuales emitidas en el canal BOING con fecha 17 de octubre de 2024, no se ha emitido ningún anuncio del complemento alimenticio MELAMIL, con lo que no ha sido posible analizar si cumple lo establecido en el artículo 123.2 de la LGCA. No obstante lo anterior, no se ha encontrado ninguna comunicación comercial que haya podido contravenir la ley.

Tercero. Análisis de la presencia de emplazamiento de producto durante la emisión de programación infantil

En lo que se refiere a su consideración como emplazamiento de producto, esta figura deberá atenerse a lo estipulado en el artículo 129 de la LGCA.

En concreto, el apartado 2 del citado artículo establece unos límites en la emisión de esta figura, que no podrá realizar en los noticiarios y programas de contenido informativo de actualidad, en los programas relacionados con la protección al consumidor, en los programas religiosos y en los programas infantiles.

Una vez analizados los programas emitidos en el canal BOING a lo largo del día 17 de octubre de 2024 se ha podido comprobar que en ninguno de ellos se ha emitido una comunicación comercial audiovisual del tipo emplazamiento de producto.

Cuarto. Límites cuantitativos

En cuanto a los límites cuantitativos que establece la LGCA en la emisión de comunicaciones comerciales, el artículo 137.1 señala que para la franja horaria situada entre las 6:00 y las 18:00 horas, los prestadores podrán emitir comunicaciones comerciales con el máximo de ciento cuarenta y cuatro minutos y entre las 18:00 y las 24:00 horas, los prestadores podrán emitir comunicaciones comerciales con el máximo de setenta y dos minutos, teniendo en cuenta

aquellos tipos excluidos del cómputo que aparecen señalados en el 137.2 de la LGCA.

Una vez analizada la documentación obrante en el expediente, se ha podido comprobar que MEDIASET, en su canal de televisión BOING, en el día 17 de octubre de 2024 durante la franja horaria comprendida entre las 6:00 y las 18:00 horas no ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 137.1a) de la LGCA al no haber superado el límite de tiempo de emisión de comunicaciones comerciales audiovisuales, regulado en dicho precepto. Del mismo modo, durante la franja comprendida entre las 18:00 y las 24:00 horas, tampoco ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 137.1b) de la LGCA.

Quinto. 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 un límite en el número de interrupciones de programas para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales para determinados tipos de programas. En el caso de películas y noticiarios se permite una interrupción por cada período previsto de treinta minutos como mínimo. En el caso de programas infantiles, se podrá interrumpir la transmisión para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales una vez por cada período ininterrumpido previsto de treinta minutos como mínimo, si el programa dura más de treinta minutos. Además, está prohibida la inserción de comunicaciones comerciales durante la emisión de los servicios religiosos.

En el presente caso, se ha podido comprobar que, en la fecha señalada en la denuncia, no se han emitido películas, noticiarios ni servicios religiosos. Al tratarse de un canal de temática infantil, tal y como aparece especificado en el Registro de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual, su contenido programático se centra en programas de carácter infantil.

Una vez analizados los programas emitidos por el prestador, se ha podido comprobar que ninguno de ellos ha sido interrumpido para emitir comunicaciones comerciales audiovisuales, habiéndose emitido toda la publicidad entre los diferentes programas. Por tanto, se habría respetado lo establecido en el artículo 138 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 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.

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.