

**ACUERDO 232/2009, DE 28 DE OCTUBRE, DEL PLENO DEL CONSEJO DEL
AUDIOVISUAL DE CATALUÑA**

**Expediente 1/2009-S TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA (*Polònia*)
Resolución recurso de reposición**

Hechos

1. El 13 de enero de 2009 el Área de Contenidos realiza un informe en el cual analiza el programa de entretenimiento *Polònia*, emitido los días 13, 20 y 27 de noviembre y los días 4, 11 y 18 de diciembre de 2008, por TV3, para verificar el cumplimiento de la legislación y del documento *Criterios interpretativos y recomendaciones del Consejo del Audiovisual de Cataluña sobre publicidad encubierta en la televisión* en relación con la presencia de referencias al CD *Polònia. El disc*.

El informe determina que en las emisiones de los días 20 y 27 de noviembre y los días 4, 11 y 18 de diciembre de 2008 se constata que las referencias verbales y visuales al CD *Polònia. El disc* tienen una prominencia indebida por la recurrencia de su presencia y por la manera como se presenta o destaca el producto, en función de la concurrencia de una influencia del contenido editorial con fines comerciales, en tanto que existe incitación directa o indirecta a la compra del mismo.

2. A la vista de este informe, el Pleno del Consejo del Audiovisual de Cataluña (en adelante CAC), mediante el Acuerdo 12/2009, de 28 de enero, y de conformidad con lo que dispone el artículo 34 del Acuerdo 3/2001, 28 de febrero, acuerda abrir un periodo de información previa con el objetivo de dar audiencia al prestador de servicios de televisión TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA (en adelante TVC, SA), para que en el plazo máximo de cinco días hábiles formule, en los términos que establece el artículo 7 del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, las manifestaciones que considerara oportunas a raíz de las referencias verbales y visuales en el CD *Polònia. El disc*, los días 20 y 27 de noviembre y los días 4, 11 y 18 de diciembre de 2008, en el programa *Polònia*, referencias que pueden ser susceptibles de infringir la prohibición establecida en el apartado 2 del artículo 94 de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de la comunicación audiovisual de Cataluña (en adelante LCA).

3. El 11 de febrero de 2009 (registro de entrada núm. 486/2009) tiene entrada en este Consejo un escrito que firma la señora Mònica Terribas i Sala, directora de TVC, SA, en el cual se alega que las referencias visuales y verbales en el CD *Polònia. El disc* no constituyen un supuesto de publicidad encubierta a favor de terceros, "sino que lo que se está haciendo es la promoción por parte de la misma entidad, Televisió de Catalunya, de productos directamente relacionados y vinculados con el programa", es decir, "un producto propio de Televisió de Catalunya, la cual asume aquí el rol de prestador de servicios o productor de mercancías [...], de manera que no se trata de publicidad a favor de productos de terceros ajenos al contenido del programa, sino más bien de una promoción propia de sus productos".

Asimismo, considera que no se puede hablar de prominencia indebida ya que la aparición del producto no se puede calificar como "*frecuente*", ya que sólo aparece en un momento concreto y puntual del programa "que se debe considerar mínimo en relación con su duración global".

Por tanto, TVC, SA manifiesta textualmente que "la presencia en pantalla de referencias visuales y verbales al CD relacionados con el programa *Polònia* entendemos que no

vulnera el artículo 94 de la LCA, dado que no se trata de publicidad encubierta a favor de terceros ni son supuestos de prominencia indebida”.

Finalmente, la interesada solicita que “se tengan por efectuadas las anteriores manifestaciones y previos los trámites oportunos dicte resolución en virtud de la cual archive el procedimiento sancionador 1/2009-S”.

4. A la vista de las manifestaciones de la interesada, y de conformidad con los argumentos del Acuerdo de apertura del periodo de información previa, el Pleno del CAC, mediate el Acuerdo 40/2009, de 11 de marzo, desestima las alegaciones que TVC, SA había formulado e incoa un procedimiento sancionador a este prestador por la presencia de publicidad encubierta prohibida del CD *Polònia. El disc*, en la emisión del 20 y 27 de noviembre, y 4, 11 y 18 de diciembre de 2008, por TV3, del programa de humor *Polònia*, por infracción de la prohibición del apartado 2 del artículo 94 de la LCA, que es susceptible de constituir una infracción grave tipificada en la letra e del artículo 133 de la citada ley.

5. Una vez notificado el Acuerdo de incoación a la interesada, la instructora del procedimiento emite el pliego de cargos que se notifica a la interesada, a quien se otorga un plazo de diez días para formular alegaciones y proponer las pruebas oportunas. La notificación del pliego de cargos y el trámite de audiencia constan, debidamente incorporados al expediente, en la forma que establece la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

6. El 3 de abril de 2009, dentro del plazo otorgado, tiene entrada en este Consejo (registro de entrada núm. 1187/2009) un escrito del señor Raimon Bergós i Civit que, en nombre y representación de TVC, SA, alega la inexistencia de prominencia indebida por razón de cómo se presenta o destaca el CD *Polònia. El disc*. Por una parte, en cuanto a la incitación a la compra, TVC, SA, manifiesta que “en ningún caso en el programa se mencionan virtudes o ventajas de los productos, ni existe una situación de complacencia” y que “la supuesta conducta infractora de TVC está permitida y, por tanto amparada, por la letra b) del apartado 1.1.3. de los *Criterios interpretativos y recomendaciones del CAC sobre publicidad encubierta en la televisión*, que establece que en un programa de entretenimiento la enumeración objetiva de los elementos diferenciadores de un producto, un servicio o una marca, en el caso, por ejemplo, de que se presente en el mercado, está permitida”. Por otra parte, en cuanto al papel determinante del producto en el hilo argumental, la interesada manifiesta que este criterio únicamente es aplicable a los programas de ficción y, en consecuencia, es inaplicable al programa *Polònia*, dado que es un programa de entretenimiento.

7. El 19 de mayo de 2009 la instructora del expediente, después de analizar, valorar y desestimar las alegaciones, confirma los cargos imputados y formula la propuesta de resolución, que se notifica a la interesada el 21 de mayo de 2009 con el fin de que, en el plazo de diez días, formule las alegaciones que considere oportunas, de conformidad con lo que establece el apartado primero del artículo 14 del Decreto 278/1993, de 11 de noviembre, de procedimiento sancionador de aplicación en los ámbitos de competencia de la Generalitat.

8. Una vez transcurrido el plazo otorgado, el prestador de servicios de televisión TVC, SA no efectúa alegaciones a la propuesta de resolución.

9. El 2 de septiembre de 2009, el Pleno del CAC aprobó el Acuerdo 174/2009, mediante el cual declara al prestador de servicios de televisión TVC, SA responsable de la comisión de una infracción grave tipificada en la letra e del artículo 133 LCA, por emitir publicidad encubierta prohibida durante la emisión de programa de humor *Polònia* emitido por TV3 los días 20 y 27 de noviembre y 4, 11 y 18 de diciembre de 2008, en relación con el CD



Polònia. El disc, publicidad encubierta que contiene una prominencia indebida. Este Acuerdo se notificó al prestador de televisión el 3 de septiembre de 2009.

10. El 2 de octubre de 2009 tiene entrada en este Consejo (registro de entrada núm. 2407/2009) un escrito de TVC, SA mediante el cual interpone un recurso de reposición contra el Acuerdo 174/2009, de 2 de septiembre.

Fundamentos de derecho

El objeto de este recurso de reposición es determinar si el Acuerdo 174/2009, de 2 de septiembre, del Pleno del Consejo del Audiovisual, mediante el cual se declaró al prestador de servicios de televisión TVC, SA responsable de la comisión de una infracción grave tipificada en la letra e del artículo 133 de la LCA, cumple con el ordenamiento jurídico vigente.

Como consideración previa, es necesario advertir que las alegaciones que la parte recurrente esgrime en su favor son una reproducción de las que ya formuló en el transcurso de la tramitación del expediente sancionador. En concreto, TVC, SA niega la existencia de prominencia indebida en el caso objeto de análisis, manifestando que las referencias verbales y visuales al CD *Polònia. El disc* los días 20 y 27 de noviembre y los días 4, 11 y 18 de diciembre de 2008 en el programa *Polònia* no infringen ninguna norma jurídica y se ajustan plenamente a las disposiciones legales aplicables.

A criterio de la entidad interesada, la presencia de este producto en el programa *Polònia* no conlleva una incitación a la compra ya que en ningún caso se mencionan las virtudes o las ventajas de su adquisición, ni existe una situación de complacencia, comparando las referencias verbales y visuales en cuestión con una mera “enumeración objetiva”. De esta manera, entiende que “la supuesta conducta infractora de TVC está permitida y, por tanto amparada, por la letra b) del apartado 1.1.3. de los *Criterios interpretativos y recomendaciones del CAC sobre publicidad encubierta en la televisión*, que establece que en un programa de entretenimiento la enumeración objetiva de los elementos diferenciadores de un producto, un servicio o una marca, en el caso, por ejemplo, de que se presente en el mercado, está permitida”. No obstante, cabe matizar que estos *Criterios* ponen de manifiesto a continuación que “cualquier situación de especial complacencia o la existencia de un discurso favorable por parte de las y los presentadores o de los miembros del equipo de un programa hacia un producto, un servicio o una marca se considera prominencia indebida”. En las emisiones objeto de este expediente se constata una situación de especial complacencia por parte de algunos de los actores del programa *Polònia*, lo cual conlleva la concurrencia de la prominencia indebida.

Por otra parte, dado que el programa *Polònia* es un programa de entretenimiento formado por escenas de ficción, se debe tener en cuenta el papel que juega el producto en el hilo argumental del programa. En este sentido se observa que en las cinco emisiones objeto de este recurso, detalladas en la propuesta de resolución, se insiere un *sketch* descontextualizado respecto al resto de programa y producido específicamente para la promoción del CD *Polònia. El disc*. En consecuencia, es obvio que la manera de presentar el producto cumple el indicador de prominencia indebida establecido en la letra b) del apartado 1.1.3. de los *Criterios interpretativos y recomendaciones del CAC sobre publicidad encubierta en la televisión*, que considera la existencia de la misma “cuando un producto, un servicio o una marca juega un papel determinante en el hilo argumental” y, por tanto, incita directa o indirectamente a su compra.

Además, cabe tener en cuenta que esta finalidad publicitaria queda de manifiesto, y claramente constatada en la propuesta de resolución, a raíz del hecho de que el CD *Polònia. El disc* es también objeto de publicidad directa mediante *spots* publicitarios.





Finalmente, la interesada hace referencia a la no aplicabilidad del artículo 94 de la LCA al caso objeto de debate, ya que considera que en este supuesto no se publicitan bienes, servicios, nombres o marcas de prestadores de servicios o de productores de mercancías, sino que se hace referencia a productos directamente relacionados y vinculados con el programa en el cual aparecen. En este sentido, precisa que no se trata de publicidad a favor de productos de terceros ajenos al contenido del programa, sino de productos propios de TVC, SA.

Esta alegación ya fue valorada en el Acuerdo 40/2009, de 11 de marzo, del Pleno del CAC, mediante el cual se incoó el expediente sancionador de referencia, en base a que “El hecho de que se trate de publicidad a favor de productos directamente relacionados y vinculados con el programa *Polònia* no implica que no estemos hablando de un supuesto de publicidad encubierta, aunque en este supuesto sea a favor –tal como manifiesta la interesada– de TVC, SA, que en esta ocasión asume el papel de prestador de servicios o productos de mercancías”.

De conformidad con las consideraciones expuestas, el Pleno del Consejo del Audiovisual de Cataluña adopta los siguientes:

ACUERDOS

1. Desestimar el recurso de reposición instado contra el Acuerdo 174/2009, de 2 de septiembre, del Pleno del Consejo del Audiovisual de Cataluña y, en consecuencia, confirmar el citado Acuerdo mediante el cual se declara al prestador de servicios de televisión TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA responsable de la comisión de una infracción grave tipificada en el artículo 133.e) de la LCA, y se le impone una multa de DOCE MIL UN EUROS (12.001 €).

2. Notificar este Acuerdo a la interesada.

Barcelona, 28 de octubre de 2009

Ramon Font Bové
Presidente

Santiago Ramentol i Massana
Consejero secretario

