



**ACORD 232/2009, DE 28 D'OCTUBRE, DEL PLE DEL CONSELL DE
L'AUDIOVISUAL DE CATALUNYA**

**Expedient 1/2009-S TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA (Polònia)
Resolució recurs de reposició**

Fets

1. El 13 de gener de 2009, l'Àrea de Continguts realitza un informe en el qual analitza el programa d'entreteniment *Polònia*, emès els dies 13, 20 i 27 de novembre i els 4, 11 i 18 de desembre de 2008, per TV3, per tal de verificar el compliment de la legislació i del document *Criteris interpretatius i recomanacions del Consell de l'Audiovisual de Catalunya sobre publicitat encoberta a la televisió* en relació amb la presència de referències al CD *Polònia. El disc*.

L'informe determina que en les emissions dels dies 20 i 27 de novembre i els 4, 11 i 18 de desembre de 2008 es constata que les referències verbals i visuals al CD *Polònia. El disc* tenen una prominència indeguda per la recurrència de la seva presència i per la manera com es presenta o destaca el producte, en funció de la concurrència d'una influència del contingut editorial amb finalitats comercials, en tant que hi ha incitació directa o indirecta a la compra del mateix.

2. A la vista d'aquest informe, el Ple del Consell de l'Audiovisual de Catalunya (en endavant, CAC), mitjançant l'Acord 12/2009, de 28 de gener, i de conformitat amb el que disposa l'article 34 de l'Estatut orgànic i de funcionament del Consell de l'Audiovisual de Catalunya, aprovat per l'Acord 3/2001, de 28 de febrer, acorda obrir un període d'informació prèvia a fi de donar audiència al prestador de serveis de televisió TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA (en endavant, TVC, SA), per tal que, en el termini màxim de cinc dies hàbils, formuli, en els termes que estableix l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, les manifestacions que consideri oportunes arran de les referències verbals i visuals al CD *Polònia. El disc*, els dies 20 i 27 de novembre i els 4, 11 i 18 de desembre de 2008, al programa *Polònia*, les quals poden ser susceptibles d'infringir la prohibició establerta a l'apartat 2 de l'article 94 de la Llei 22/2005, de 29 de desembre, de la comunicació audiovisual de Catalunya (en endavant, LCA).

3. L'11 de febrer de 2009 (registre d'entrada núm. 486/2009) té entrada en aquest Consell un escrit que signa la senyora Mònica Terribas i Sala, directora de TVC, SA, en el qual s'al·lega que les referències visuals i verbals al CD *Polònia. El disc* no constitueixen un supòsit de publicitat encoberta a favor de tercers, "sinó que el que s'està fent és la promoció per la mateixa entitat, Televisió de Catalunya, de productes directament relacionats i vinculats amb el programa", és a dir, "un producte propi de Televisió de Catalunya, la qual assumeix aquí el rol de prestador de serveis o productor de mercaderies (...), de manera que no es tracta de publicitat en favor de productes de tercers aliens al contingut del programa, sinó més aviat d'una promoció pròpia dels seus productes".

Així mateix, considera que no es pot parlar de prominència indeguda ja que l'aparició del producte no es pot qualificar com a "freqüent", ja que només apareix en un moment concret i puntual del programa "que s'ha de considerar mínim en relació a la seva durada global".

Per tant, TVC, SA manifesta textualment que "la presència en pantalla de referències visuals i verbals al CD relacionats amb el programa *Polònia*, entenem que no vulnera



l'article 94 de la LCA, atès que no es tracta de publicitat encoberta en favor de tercers ni són supòsits de prominència indeguda”.

Finalment, la interessada sol·licita que “es tingui per efectuades les anteriors manifestacions i previs els tràmits oportuns dicti resolució en virtut de la qual arxivi el procediment sancionador 1/2009-S”.

4. A la vista de les manifestacions de la interessada, i de conformitat amb els arguments de l'Acord d'obertura del període d'informació prèvia, el Ple del CAC, mitjançant l'Acord 40/2009, d'11 de març, desestima les al·legacions que TVC, SA havia formulat i incoa un procediment sancionador a aquest prestador, per la presència de publicitat encoberta prohibida del CD *Polònia. El disc*, en l'emissió del 20 i 27 de novembre, i 4, 11 i 18 de desembre de 2008, per TV3, del programa d'humor *Polònia*, per infracció de la prohibició de l'apartat 2 de l'article 94 de la LCA, que és susceptible de constituir una infracció greu tipificada a la lletra e de l'article 133 de la llei esmentada.

5. Una vegada notificat l'Acord d'incoació a la interessada, la instructora del procediment emet el plec de càrrecs que es notifica a la interessada, a qui s'atorga un termini de deu dies per formular al·legacions i proposar les proves oportunes. La notificació del plec de càrrecs i el tràmit d'audiència consten degudament incorporats a l'expedient, en la forma que estableix la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

6. El 3 d'abril de 2009, dins del termini atorgat, té entrada en aquest Consell (Registre d'entrada núm. 1187/2009) un escrit del senyor Raimon Bergós i Civit que, en nom i representació de TVC, SA, al·lega la inexistència de prominència indeguda per raó de com es presenta o destaca el CD *Polònia. El disc*. Així, d'una banda, pel que fa a la incitació a la compra, TVC, SA, manifesta que “en cap cas en el programa es mencionen virtuts o avantatges dels productes, ni existeix una situació de complaença” i que “la suposada conducta infractora de TVC està permesa i, per tant emparada, per la lletra b) de l'apartat 1.1.3 dels Criteris Interpretatius i Recomanacions del CAC sobre publicitat encoberta a la televisió, que estableix que en un programa d'entreteniment l'enumeració objectiva dels elements diferenciadors d'un producte, un servei o una marca, en el cas, per exemple, que es presenti en el mercat, està permesa”. D'altra, pel que fa al paper determinant del producte en el fil argumental, la interessada manifesta que aquest criteri únicament és aplicable als programes de ficció i, en conseqüència, és inaplicable al programa *Polònia* atès que és un programa d'entreteniment.

7. El 19 de maig de 2009, la instructora de l'expedient, després d'analitzar, valorar i desestimar les al·legacions, confirma els càrrecs imputats i formula la proposta de resolució, que es notifica a la interessada el 21 de maig de 2009, a fi que, en el termini de deu dies, formuli les al·legacions que consideri adients, de conformitat amb el que estableix l'apartat primer de l'article 14 del Decret 278/1993, de 11 de novembre, de procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat.

8. Transcorregut el termini atorgat, el prestador de serveis de televisió TVC, SA, no efectua al·legacions a la proposta de resolució.

9. El 2 de setembre de 2009, el Ple del CAC va aprovar l'Acord 174/2009, mitjançant el qual declara al prestador de serveis de televisió TVC, SA, responsable de la comissió d'una infracció greu tipificada a la lletra e de l'article 133 LCA, per emetre publicitat encoberta prohibida durant l'emissió de programa d'humor *Polònia* emès per TV3, els dies 20 i 27 de novembre i 4, 11 i 18 de desembre de 2008, en relació amb el CD *Polònia. El disc*, publicitat encoberta que conté una prominència indeguda. Aquest Acord es notifica al prestador de televisió el 3 de setembre de 2009.



10. El 2 d'octubre de 2009, té entrada en aquest Consell (registre d'entrada núm. 2407/2009) un escrit de TVC, SA mitjançant el qual interposa un recurs de reposició contra l'Acord 174/2009, de 2 de setembre.

Fonaments de dret

L'objecte d'aquest recurs de reposició és determinar si l'Acord 174/2009, de 2 de setembre, del Ple d'aquest Consell, mitjançant el qual es va declarar el prestador de serveis de televisió TVC, SA, responsable de la comissió d'una infracció greu tipificada a la lletra e de l'article 133 de la LCA, és conforme a l'ordenament jurídic vigent.

Com a consideració prèvia, cal advertir que les al·legacions que la part recurrent esgrimeix en el seu favor són una reproducció de les que ja va formular en el decurs de la tramitació de l'expedient sancionador. En concret, TVC, SA nega l'existència de prominència indeguda en el cas objecte d'anàlisi tot manifestant que les referències verbals i visuals al CD *Polònia. El disc*, els dies 20 i 27 de novembre i els 4, 11 i 18 de desembre de 2008, al programa *Polònia* no infringeixen cap norma jurídica i s'ajusten plenament a les disposicions legals aplicables.

A criteri de l'entitat interessada, la presència d'aquest producte en el programa *Polònia* no comporta una incitació a la compra ja que en cap cas s'hi mencionen els virtuts o els avantatges de llur adquisició, ni existeix una situació de complaença, tot comparant les referències verbals i visuals en qüestió amb una mera "enumeració objectiva". Així, entén que "la suposada conducta infractora de TVC està permesa i, per tant emparada, per la lletra b) de l'apartat 1.1.3 dels *Criteris Interpretatius i Recomanacions del CAC sobre publicitat encoberta a la televisió*, que estableix que en un programa d'entreteniment l'enumeració objectiva dels elements diferenciadors d'un producte, un servei o una marca, en el cas, per exemple, que es presenti en el mercat, està permesa". Això no obstant, cal matisar que aquests *Criteris*, posen de manifest tot seguit que "qualsevol situació d'especial complaença o l'existència d'un discurs favorable per part de les i els presentadors o dels membres de l'equip d'un programa envers un producte, un servei o una marca es considera prominència indeguda". En les emissions objecte d'aquest expedient, es constata una situació d'especial complaença per part d'alguns dels actors del programa *Polònia*, la qual cosa comporta la concurrència de la prominència indeguda.

D'altra banda, atès que el programa *Polònia* és un programa d'entreteniment format per escenes de ficció, cal tenir en compte el paper que juga el producte en el fil argumental del programa. En aquest sentit s'observa que en les 5 emissions objecte d'aquest recurs, detallades en la proposta de resolució, s'insereix un esquetx descontextualitzat respecte a la resta de programa produït específicament per a la promoció del CD *Polònia. El disc*. En conseqüència, és obvi que la manera com es presenta el producte compleix l'indicador de prominència indeguda establert a la lletra b) de l'apartat 1.1.3 dels *Criteris Interpretatius i Recomanacions del CAC sobre publicitat encoberta a la televisió*, que considera l'existència de la mateixa "quan un producte, un servei o una marca juga un paper determinant en el fil argumental" i, per tant, incita directament o indirectament a la seva compra.

A més, cal tenir en compte que aquesta finalitat publicitària queda de manifest, i clarament constatada en la proposta de resolució, arran del fet que el CD *Polònia. El disc* és també objecte de publicitat directa mitjançant espots publicitaris.

Finalment, la interessada fa referència a la no aplicabilitat de l'article 94 de la LCA al cas objecte de debat, ja que considera que en aquest supòsit no es publiciten béns, serveis, nom o marques de prestadors de serveis o de productors de mercaderies, sinó que es fa referència a productes directament relacionats i vinculats amb el programa en el qual





apareixen. En aquest sentit, precisa que no es tracta de publicitat en favor de productes de tercers aliens al contingut del programa, sinó de productes propis de TVC, SA.

Aquesta al·legació ja va ser valorada en l'Acord 40/2009, d'11 de març, del Ple del CAC mitjançant el qual es va incoar l'expedient sancionador de referència, en base a què "el fet que es tracti de publicitat en favor de productes directament relacionats i vinculats amb el programa Polònia, no implica que no estiguem parlant d'un supòsit de publicitat encoberta, encara que, en aquest supòsit sigui en favor -tal i com manifesta l'interessat- de TVC, SA que, en aquesta ocasió *assumeix el rol de prestador de serveis o productor de mercaderies*".

De conformitat amb les consideracions exposades, el Ple del Consell de l'Audiovisual de Catalunya, adopta els següents:

ACORDS

1. Desestimar el recurs de reposició instat contra l'Acord 174/2009, de 2 de setembre, del Ple del Consell de l'Audiovisual de Catalunya, i, en conseqüència, confirmar l'Acord esmentat mitjançant el qual es declara el prestador de serveis de televisió TELEVISIÓ DE CATALUNYA, SA, responsable de la comissió d'una infracció greu tipificada a la lletra e de l'article 133 de la LCA, i se li imposa una multa de DOTZE MIL UN EUROS (12.001€).

2. Notificar aquest Acord a la interessada.

Barcelona, 28 d'octubre de 2009

Ramon Font Bové
President

Santiago Ramentol i Massana
Conseller secretari