



JDO. CENTRAL CONT/ADMVO. N. 7
GOYA, 14
28001 MADRID

TEL:

N11620

N.I.G: 28079 29 3 2012 0013687

PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0001245 /2012

P. Origen: /

Clase: ADMINISTRACION DEL ESTADO

DEMANDANTE: BRIMTEC MEDIA SL

LETRADO:

PROCURADOR: MERCEDES CARO BONILLA

DEMANDADO: INSTITUTO DE LA CINEMATOGRAFIA Y DE LAS ARTES AUDIOVISUALES

LETRADO: . ABOGADO DEL ESTADO

PROCURADOR:

S E N T E N C I A n° 116/2013

En Madrid a veintiséis de Abril de dos mil trece.

La Ilma Sra. Dña. ANA MARÍA JIMENA CALLEJA Magistrado-Juez del Juzgado Central Contencioso-Administrativo n° 7, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0001245 /2012 seguidos ante este Juzgado, sobre ADMINISTRACION DEL ESTADO, entre partes, de una como recurrente BRIMTEC MEDIA SL representada por la Procuradora Dña. MERCEDES CARO BONILLA y asistida por el Letrado D. JAVIER MAESTRE RODRIGUEZ, y de otra INSTITUTO DE LA CINEMATOGRAFIA Y DE LAS ARTES AUDIOVISUALES y asistida por el ABOGADO DEL ESTADO,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En fecha 15 de noviembre de 2012 fue turnado a este Juzgado el recurso que ha dado origen a las presentes actuaciones.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada y se señaló para la celebración de la vista, que tuvo lugar el día 10 de abril de 2013, con el resultado que obra en autos,



levantándose a tal fin la correspondiente acta dándose por reproducido lo que en ella se constata.

TERCERO: En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Es objeto del presente recurso la resolución de la Directora del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales de 25 de septiembre de 2012 por la que se impone a la entidad recurrente sanción consistente en multa de 3.500 € como responsable de una infracción tipificada como leve en el artículo 39 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, en relación con lo dispuesto en los artículos 9 de la misma ley y 5.3 del R.D. 2062/2008, de 12 de diciembre, de desarrollo de la Ley del Cine.

En la resolución sancionadora se imputan y declaran probados, como hechos constitutivos de infracción, no dar a conocer al público, en el dominio de Internet www.cinetube.es, del que es titular la sancionada, la calificación por grupos de edades de las películas que figuraban publicitadas en su menú, y que se detallan clasificadas por categorías.

En la demanda se alega, en síntesis, que la citada página web es una iniciativa que recopila información sobre obras audiovisuales, siendo un punto de encuentro para aficionados a estas obras que comparten información, comentarios y opiniones sobre las mismas, pero en modo alguno se efectúan actos de comunicación, distribución o comercialización de tales obras; la única actividad que realizaba Cinetube.es es la de proporcionar información sobre obras audiovisuales, enlazando a trailers cinematográficos y otros recursos que obran en páginas o ubicaciones ajenas a mi representada, es decir, una de las denominadas páginas de enlaces.

Como motivos de impugnación se invocan la vulneración del principio de legalidad o reserva de Ley en materia sancionadora en la configuración del tipo infractor; que la recurrente no realiza actos de publicidad por cuenta de empresas distribuidoras, productoras o exhibidoras, por lo que no resulta de aplicación el art. 5.3 del Real Decreto 2062/2008; y que la recurrente no realiza actos de comunicación, distribución o comercialización de las obras enlazadas, por lo que no resulta de aplicación el art. 9.1 de la Ley del Cine.

El Abogado del Estado se opone a la estimación del recurso por remisión al contenido de la resolución impugnada, insistiendo en que la obligación establecida en el artículo 9.1 de la Ley afecta a todas las personas incluidas en el

ámbito de aplicación de la Ley del cine, por lo que la sanción no se impone por incumplimiento de requisitos reglamentarios, y que en cualquier caso, el Tribunal Constitucional admite la colaboración reglamentaria en la definición de los tipos infractores.

SEGUNDO: Aunque la resolución sancionadora se refiere a la comisión de una infracción tipificada en el artículo 39 de la Ley, sin mayor concreción, las partes parecen estar de acuerdo en que la infracción que se considera cometida es la tipificada en el artículo 39.3 c), es decir, “los incumplimientos, por acción u omisión, de lo previsto en el artículo 9.1 relativo a la publicidad de la calificación de las películas y obras audiovisuales.”

El citado artículo 9, que se titula “Publicidad de la calificación de las películas y obras audiovisuales”, establece en su número 1 que “las calificaciones de las películas y demás obras audiovisuales deben hacerse llegar a conocimiento del público, a título orientativo, por los medios adecuados en cada caso. A este fin, el órgano competente regulará las obligaciones de quienes realicen actos de comunicación, distribución o comercialización.”

Como se apuntó, en la resolución sancionadora tal precepto se pone en conexión directa con el artículo 5.3 del R.D. 2062/2008, en el que se dispone que “la publicidad de toda película u obra audiovisual, con independencia del medio o soporte empleado, deberá incluir obligatoriamente su calificación de forma que resulte claramente perceptible para el público. A estos efectos las empresas distribuidoras, productoras o exhibidoras por cuya cuenta se lleve a cabo la publicidad, deberán comunicar la calificación de la obra a los titulares de los medios o soportes en los que los que dicha publicidad se inserte, que serán los responsables de incluir dicha calificación.”

Citando estos preceptos, se argumenta en la resolución que “en el presente expediente no se cumple tal obligación, dado que a la vista de las copias impresas sacadas de distintas partes de la propia dirección web -los días indicados en los hechos- la publicidad e información que aparece junto con los carteles, carátulas, anuncios e informaciones referidas a las películas y obras audiovisuales divulgadas por el dominio “cinetube.es” carecen de la indicación de su respectiva calificación por grupos de edades otorgada por el órgano competente.”

A la vista de esta argumentación literal cabe preguntarse, como se hace en la demanda, primero a qué obligación concreta se esta refiriendo la Administración y, segundo, qué personas deben cumplir esa obligación y en qué términos, cuestiones que en este supuesto aparecen íntimamente relacionados.



TERCERO: Señaló el Abogado del Estado en el acto de la vista, para tratar de aclarar la cuestión, que el artículo 9.1 establece en primer término un deber genérico, sin destinatario concreto, de hacer llegar a conocimiento del público las calificaciones de las películas por los medios adecuados a cada caso y, en segundo lugar, un mandato al "órgano competente" de regular las obligaciones de quienes realicen actos de comunicación, distribución o comercialización, es decir, de personas concretas, tratándose en este caso de un incumplimiento de ese deber general establecido en la primera parte, que afecta a todas las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la ley, por lo que no se está sancionando por incumplimiento de requisito reglamentario alguno.

El artículo 2 de la Ley establece: "Lo dispuesto en esta Ley es de aplicación a las personas físicas residentes en España y a las empresas españolas y las nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo establecidas en España de conformidad con el ordenamiento jurídico, que desarrollen actividades de creación, producción, distribución y exhibición cinematográfica y audiovisual así como industrias técnicas conexas."

En atención al contenido del precepto citado, en la resolución sancionadora se indica que la entidad recurrente está incluida en el ámbito de la Ley por tratarse de una industria técnica conexas, concepto definido en el artículo 4 p) como "el conjunto de industrias necesarias para la elaboración de la obra cinematográfica o audiovisual, desde el rodaje hasta la consecución de la primera copia estándar o del máster digital, más las necesarias para la distribución y difusión de la obra por cualquier medio."

Pues bien, la argumentación del Abogado del Estado, si bien no se compadece del todo con los fundamentos de la sanción expuestos en la resolución administrativa, resolvería el problema de la posibilidad de comisión de la infracción por la recurrente que, sin duda, entra dentro del impreciso ámbito de "industria conexas", en tanto de alguna manera interviene en la difusión de obras audiovisuales; sin embargo, en este caso queda inadmisiblemente indeterminado el tipo infractor, pues el principio de legalidad, y su precipitado técnico, el de tipicidad, que exige inexcusablemente la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y las sanciones correspondientes, de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir, con suficiente grado de certeza, las conductas que constituyen infracción, el tipo y el grado de sanción.

En este sentido, la mención a un deber genérico de hacer llegar a conocimiento del público las calificaciones de las películas por los "medios adecuados en cada caso" no llena esta exigencia de predeterminación de la conducta sancionable,



pues sería preciso concretar "el caso" y el medio adecuado a ese concreto caso.

CUARTO: No obstante, debe señalarse que tanto la resolución recurrida como el Abogado del Estado, en una especie de argumentación paralela, mucho mas asumible, aducen también que la tipificación de la conducta puede completarse con la regulación reglamentaria, ya que la jurisprudencia constitucional sobre el principio de legalidad admite la colaboración del Reglamento al integrar los tipos de sanciones administrativas.

Además de la dudosa técnica que supone que el artículo 9.1 de la Ley imponga al "órgano competente" la regulación de las obligaciones de ciertos sujetos cuando todo indica que se esta refiriendo al desarrollo reglamentario, debe destacarse que el término "publicidad" empleado en el artículo 9 de la Ley no parece coincidir exactamente con el empleado en el artículo 5.3 del R.D.; la Ley parece referirse al concepto genérico de publicidad como exteriorización o puesta en conocimiento del público, en tanto que el precepto reglamentario alude claramente a la concreta actividad empresarial consistente en promover la contratación de bienes o servicios, por lo que tampoco, en sentido estricto, el precepto reglamentario utilizado en la resolución recurrida desarrollaría la obligación genérica supuestamente establecida en el precepto legal citado, sino solo la dirigida a sujetos concretos.

En efecto, si aceptemos que el tipo infractor se concreta en esta disposición reglamentaria, nunca podría ser cometido por la recurrente, pues recordemos que este precepto impone a las empresas distribuidoras, productoras o exhibidoras por cuya cuenta se lleve a cabo la publicidad, la obligación de comunicar la calificación de la obra a los titulares de los medios o soportes en los que los que dicha publicidad se inserte, y a estos últimos, la obligación de incluir la calificación en la publicidad; como quiera que parece aceptado por la Administración que la recurrente no es una empresa de las clases citadas, no podría cometer la infracción.

En definitiva debe estimarse el presente recurso, por considerar que los principios que inspiran el derecho administrativo sancionador no permiten interpretación extensiva de clase alguna, y porque la posición ambigua en la que se colocan voluntariamente las empresas de este tipo no puede salvarse ni compensarse por una vía igualmente oblicua.

QUINTO: No procede hacer especial imposición de las costas procesales (art. 139 L.R.J.C.A.)

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación



FALLO

Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Sra. Caro Bonilla, en nombre y representación de BRIMTEC MEDIA, S.L., contra la resolución de la Directora del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales de 25 de septiembre de 2012 por la que se impone a la entidad recurrente sanción consistente en multa de 3.500 €, debo declarar y declaro que la mencionada resolución no es ajustada a derecho y, en consecuencia, la anulo; sin especial declaración en cuanto a las costas procesales causadas.

Contra esta sentencia no cabe recurso.

Así lo pronuncio, mando y firmo.