

# 06

## La protección de los menores en las comunicaciones comerciales en la Ley General de Comunicación Audiovisual

*The protection of minors in commercial communications according to the Spanish General Audiovisual Communications Law*

**Dra. M<sup>a</sup> del Rosario Fernando Magarzo**

Facultad de Ciencias de la Información.

Universidad Complutense de Madrid

### **Resumen / Abstract**

La Ley General de Comunicación Audiovisual española establece normas que tienen como finalidad la protección de los menores. Estas normas se pueden agrupar en cuatro categorías: normas que establecen obligaciones y restricciones horarias con el fin de proteger a los menores; normas que establecen limitaciones de contenido que, indirectamente sirven como herramienta de protección de los menores; normas a través de las cuales se introducen limitaciones de contenido con el fin específico de proteger a los menores; y, finalmente normas sobre interrupción de programas infantiles y de prohibición de emplazamiento de publicidad en los mismos.

*The Spanish General Law of Audiovisual Communication establishes rules to protect minors. These rules can be grouped into four categories: rules that establish requirements and time restrictions to protect minors; rules that set limitations on contents that indirectly serve as a tool for children protection; rules to introduce limitations on contents with the specific purpose of protecting children; and finally rules on intermissions in children's programmes and on product placement bans.*

### **Palabras clave / Keywords**

Publicidad, comunicaciones comerciales, televisión, radio, menores, niños, Ley General Comunicación Audiovisual.

*Advertising, commercial communications, television, radio, minors, children, General Audiovisual Communication Law.*

## 1. Introducción

El 18 de diciembre de 2007 se publicó la Directiva 2007/65/CE sobre servicios de medios audiovisuales que modificaba la Directiva de televisión sin fronteras, adoptada en 1989. La Directiva 2007/65/CE ha sido posteriormente codificada, y lleva ahora por título Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual) (versión codificada). En adelante, DSCA. Esta Directiva persigue, de una parte, la armonización de la normativa comunitaria en el ámbito audiovisual y, de otra parte, la adecuación de la normativa a los últimos avances tecnológicos y a las novedades del mercado en el sector audiovisual europeo.

La incorporación de esta Directiva al ordenamiento jurídico español se ha llevado a cabo a través de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA), publicada en el BOE el 1 de abril de 2010. Este texto sustituyó a la Ley 25/1994, de 12 de julio, de televisión sin fronteras (en adelante, LTVSF). La Ley entró en vigor el 1 de mayo de 2010, excepto en lo que respecta a la Sección 2ª (*El derecho a realizar comunicaciones comerciales*) del Capítulo II del Título II de la Ley que, de conformidad con la disposición transitoria decimotercera, comenzó a aplicarse el 1 de agosto de 2010.

La Ley se articula en seis Títulos. En el Título I se recogen las disposiciones generales y definiciones; en el Título II, la normativa básica para la comunicación audiovisual, distinguiendo entre derechos del público y derechos de los prestadores de los servicios de comunicación audiovisual; el Título III regula, por su parte, la normativa básica para la regulación y coordinación del Mercado de la Comunicación Audiovisual; el Título IV se dedica a los prestadores públicos del servicio de Comunicación Audiovisual; el Título V regula el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales; y, por último, en el Título VI se establece el régimen sancionador básico de la Ley.

Una de las novedades más importantes de la nueva Ley es la ampliación de su ámbito de aplicación. La LTVSF se aplicaba a las emisiones de televisión realizadas por operadores de televisión establecidos en España o que, no estando bajo la jurisdicción de ningún país miembro de la Unión Europea, se encontrasen en alguno de los supuestos contemplados en el apartado tercero de la propia norma (artículo 2 LTVSF). Por televisión se entendía: "La emisión primaria, con o sin hilo, por tierra o por satélite, codificada o no, de programas televisados dirigidos al público..." (artículo 3.a) LTVSF). A diferencia de ésta, la nueva Ley regula, con carác-

ter general, los servicios de comunicación audiovisual siempre que el prestador del servicio de comunicación audiovisual se encuentre establecido en España (artículo 3 LGCA). Se consideran como tales:

**Aquéllos cuya responsabilidad editorial corresponde a un prestador del servicio y cuya finalidad es proporcionar, a través de redes de comunicaciones electrónicas, programas y contenidos con objeto de informar, entretener o educar al público en general, así como emitir comunicaciones comerciales (artículo 2.2 LGCA).**

El propio precepto califica como modalidades del servicio de comunicación audiovisual tanto los servicios de comunicación audiovisual televisiva y radiofónica que se prestan para el visionado o audición simultáneo de programas sobre la base de un horario de programación (servicios lineales), como los servicios de comunicación audiovisual televisiva y radiofónica a petición (servicios *on demand*), así como los servicios de comunicación audiovisual televisiva y radiofónica en movilidad (servicios través del móvil).

De conformidad con el ámbito de aplicación de la nueva norma, se extienden muchas de las obligaciones hasta ahora exigidas a la publicidad televisiva, y por ende a la protección de menores en el ámbito de la publicidad televisiva, a todas las comunicaciones comerciales audiovisuales y de radio, con independencia de la tecnología de transmisión utilizada y de si se trata de servicios lineales o no lineales.

En el presente artículo nos centraremos en exponer aquellas disposiciones de la norma que tienen como finalidad, directa o indirecta, la protección de los menores. Como seguidamente observaremos, tales normas se pueden agrupar, al menos con fines expositivos, en cuatro categorías. A saber: normas que establecen obligaciones y restricciones horarias con el fin de proteger a los menores; normas que establecen limitaciones de contenido que, indirectamente sirven como herramienta de protección de los menores; normas a través de las cuales se introducen limitaciones de contenido con el fin específico de proteger a los menores; y, finalmente normas de las que se derivan limitaciones en punto a la interrupción de programas infantiles y al emplazamiento de publicidad en los mismos, de nuevo con fines de protección de menores.

Conviene precisar desde ahora que, en ausencia de previsión expresa al respecto, cuando la LGCA se refiere a menores está aludiendo a menores de edad en el sentido de la Constitución Española, ésto es, a menores de 18 años. Si bien no es menos cierto que a la hora de aplicar los preceptos deberá valorarse la concreta franja de edad a la que pertenecen los menores.

## **2. Justificación de la introducción de normas de protección de menores en la LGCA**

Puede afirmarse que, con carácter general, el público menor de edad y, en particular, el público infantil, se caracterizan por su inmadurez, falta de experiencia, vulnerabilidad y tendencia a la imitación. Estas características se traducen en su experiencia en relación con la publicidad, en primer lugar, en una limitada capacidad para comprender e interpretar la información que ésta les transmite, lo que a su vez se traduce en un mayor riesgo de inducción a error, especialmente en relación a las características o propiedades de los productos o servicios promocionados en tal publicidad. En segundo lugar, estas características implican, por lo general, una falta de preparación suficiente para adoptar decisiones de compra juiciosas e independientes. Y, en tercer lugar, conllevan un riesgo de imitación o tendencia a la reproducción de conductas que se muestran; riesgo que se incrementa en función del atractivo con que tales conductas se muestran o que se les atribuye. Todo ello justifica que sean numerosas las disposiciones legales adoptadas para otorgar una tutela o protección reforzada de este público frente a la publicidad, en general, y en el ámbito de los servicios de comunicación audiovisual, en particular.

En un plano internacional, el artículo 17 a) de la Convención de los Derechos del Niño realiza un llamamiento a los Estados a promover la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, material entre el que deben entenderse comprendidas las comunicaciones comerciales que puedan resultarles lesivas o dañinas.

En la Unión Europea, por su parte, la Directiva 2010/13/UE de Servicios de Comunicación Audiovisual, que transpone la Ley que estamos analizando, incluye una disposición específica, el artículo 9.1, apartado g), de protección de menores en relación con las comunicaciones comerciales audiovisuales, señalando:

(...) g) las comunicaciones audiovisuales comerciales no deberán producir perjuicio moral o físico a los menores. En consecuencia, no incitarán directamente a los menores a la compra o arrendamiento de productos o servicios aprovechando su inexperiencia o credulidad, ni los animarán directamente a que persuadan a sus padres o terceros para que compren los bienes o servicios publicitados, ni explotarán la especial confianza que depositan en sus padres, profesores u otras personas, ni mostrarán sin motivo justificado a menores en situaciones peligrosas.

Dentro de la normativa nacional, debe citarse, en primer término, el artículo 20.4 de la Constitución Española de 1978 que establece el principio de protección de

la infancia y la juventud como límite al derecho a la libertad de expresión y al derecho a la información. En desarrollo de este precepto, de una parte, el artículo 5.4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor; de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que “para garantizar que la publicidad o mensajes dirigidos a menores o emitidos en la programación dirigida a éstos no les perjudique moral o físicamente, podrá ser regulada por normas especiales”; y el artículo 3 a) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad (en adelante, LGP) considera ilícita la publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución Española, especialmente a los que se refieren sus artículos 18 y 20, apartado 4; este último, como acabamos de señalar, se refiere a la protección de la infancia.

Paralelamente, el artículo 30 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (en adelante, LCD), recientemente modificada por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios, y que lleva por título *Prácticas agresivas en relación con los menores*, considera acto desleal por agresivo: “Incluir en la publicidad una exhortación directa a los niños para que adquieran bienes o usen servicios o convenzan a sus padres u otros adultos de que contraten los bienes o servicios anunciados”.

Así pues las previsiones contenidas en la LGCA constituyen un desarrollo y concreción del mandato, previsto en otras normas internacionales, comunitarias y nacionales, de otorgar una especial protección a los menores frente a las comunicaciones comerciales.

No debe concluirse esta somera exposición de disposiciones relativas a la protección de los menores frente a las comunicaciones comerciales sin citar, al menos, la existencia de otras normas que si bien son de carácter deontológico y no legal y, por tanto, de adhesión voluntaria, juegan un significativo papel en la práctica en nuestro país en lo que a protección de menores se refiere.

Así, en primer lugar debemos citar el Código de Conducta Publicitaria de la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, Autocontrol (a la que se encuentran directamente adheridos más de 320 empresas de la industria publicitaria e indirectamente más de 3.000), de 19 de diciembre de 1996 y cuya última modificación es de 2009. Su norma 28 dispone:

La publicidad dirigida a niños deberá ser extremadamente cuidadosa. La misma no deberá explotar la ingenuidad, inmadurez, inexperiencia o credulidad natural de los niños o adolescentes, ni abusar de su sentido de la lealtad. La publicidad dirigida a los niños o adolescentes, o susceptible de influirles, no deberá contener declaraciones o presentaciones visuales que puedan producirles perjuicio mental, moral o físico. Se tendrá especial cuidado para asegurar que los anuncios no engañen o induzcan a error a los niños en lo que se refiere al tamaño real, valor, naturaleza, durabilidad y rendimiento del producto anunciado. Si se requiere el uso de otros artículos para su correcta utilización (por ejemplo, pilas) o para conseguir el resultado descrito o mostrado (por ejemplo, pintura) ello debe quedar explícitamente expresado. Los anuncios no deben sobrestimar el nivel de habilidad o el límite de edad de los niños para poder disfrutar o utilizar los productos.

En segundo lugar, en el ámbito de la publicidad en Internet, debe citarse el *Código Ético de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza On Line*, de 2 de noviembre de 2002 y cuya última modificación es de 2009. Su título V reza *Protección de menores*.

Por otra parte, debemos hacer mención a tres códigos de conducta sectoriales especialmente destinados a la protección de los menores: el Código Deontológico para Publicidad Infantil de la Asociación Española de Fabricantes de Juguetes, de 14 de diciembre de 1993, de la Asociación española de Fabricantes de Juguetes (AEFJ); el Código de Autorregulación de la Publicidad de Alimentos dirigida a Menores, Prevención de la Obesidad y Salud de la Federación de Industrias de Alimentación y Bebidas, de 29 de marzo de 2005 (Código PAOS de FIAB); y el Código de Autorregulación de la Asociación Española de Distribuidores y Editores de Software de entretenimiento (ADESE). Estos tres Códigos establecen diversas restricciones voluntarias, adicionales a las legalmente previstas, aplicables a la publicidad difundida por las empresas adheridas a los mismos (que son la gran mayoría de las empresas de cada uno de esos sectores) en cualesquiera medios, incluidos los audiovisuales. La aplicación y control de todos ellos está encomendada a Autocontrol. Además, otros Códigos de conducta sectoriales, también aplicados por Autocontrol, contienen entre algunas disposiciones orientadas a la protección de menores como es el caso del Código FEBE de autorregulación publicitaria, de 15 de julio de 2008, el Código de autorregulación publicitaria de Cerveceros de España, de junio de 2003 o el Código de autorregulación publicitaria del vino, de la Federación Española del Vino, de 10 de enero de 2009.

En tercer lugar, y en el ámbito de la televisión, debe citarse el Código de Autorregulación de los contenidos televisivos e infancia, establecido en virtud del Acuerdo firmado el 9 de diciembre de 2004, por el Gobierno, RTVE, Antena 3, Tele5 y

Sogecable y los principales operadores de televisión privada en España. Como seguidamente veremos, muchas de las disposiciones de este Código son elevadas a rango de Ley por la propia LGCA.

### **3. Obligaciones y restricciones horarias para la protección de los menores**

La protección legal de los menores en las comunicaciones comerciales audiovisuales se articula, en primer lugar, en el artículo 7 de la LGCA a través del establecimiento de diversas obligaciones y limitaciones horarias que afectan tanto a la programación como a las comunicaciones comerciales difundidas en medios audiovisuales.

Las obligaciones son: de calificación por edades todos los productos audiovisuales, de codificación digital para control parental y de establecimiento de un catálogo separado de programas para contenidos televisivos que no deban ser de acceso a menores. Por su parte las limitaciones horarias pueden agruparse en cuatro categorías: prohibición genérica de emisión en abierto de pornografía o violencia; horario adulto; horario de protección reforzada; y otras restricciones horarias especiales por razón del producto promocionado (alcohol, juegos de azar y apuestas, y esoterismo y 'paraciencias'). Seguidamente analizaremos separadamente cada una de ellas.

#### **3. 1. Obligaciones de calificación, codificación y catalogo separado**

En primer término, como se ha señalado, el apartado primero del artículo 7.6 de la LGCA, siguiendo lo previsto en el considerando 60 de la DSCA establece la obligación de calificar por edades todos los productos audiovisuales distribuidos a través de servicios de comunicación audiovisual televisiva, de acuerdo con las instrucciones sobre su gradación que dicte el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales. A este respecto se concreta que la gradación de la calificación debe ser la homologada por el Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia. Así pues, y si bien se prevé un futuro desarrollo normativo de los criterios para llevar a cabo tal gradación por edades, la misma deberá hacerse respetando los criterios ya establecidos, concretamente, en el anexo del citado Código. En el mismo se establecen una serie de categorías, acompañadas de los criterios que permiten valorar la inclusión de un contenido televisivo en ellas. Estos criterios se agrupan en: comportamientos sociales, violencia, temática conflictiva y sexo. Las categorías por edades establecidas son: programas especialmente recomendados para la infancia, programas para todos los públicos, programas nos recomen-

dados para menores de 7 años (NR 7), programas no recomendados para menores de 13 años (NR 13), programas no recomendados para menores de 18 años (NR 18).

En la práctica, la aplicación de los criterios recogidos en el Código plantea ciertas dificultades en relación con las películas, ya que algunas de las categorías de edades que éste establece (especialmente recomendados para la infancia, para todos los públicos, NR 7, NR 13 y NR 18) no se corresponden con las categorías previstas en la norma que regula la calificación por edades de las películas cinematográficas y otras obras audiovisuales. En efecto, la Orden CUL/314/2010, de 16 de febrero, por la que se modifican los grupos de edad para la calificación de las películas cinematográficas y otras obras audiovisuales no contempla la categoría de películas no recomendadas para menores de 13 años, que sustituye por “no recomendada para menores de 12 años” y además establece una categoría no prevista en el citado Código que es la de “no recomendada para menores de dieciséis años”. Habrá de verse cómo se resuelve esta cuestión en la práctica.

La obligación de calificar por edades los contenidos audiovisuales se cierra con la atribución expresa a la autoridad audiovisual competente (el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales, y hasta su implantación, la Secretaría de Estado de telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información), de la vigilancia, control y sanción de la adecuada calificación de los programas por parte de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva.

En segundo lugar, el artículo 7.2 de la LGCA, en su párrafo quinto (y de nuevo en línea con lo previsto en el considerando 60 de la DSCA) se refiere a la obligación de codificación digital para control parental, señalando que todos los prestadores de servicios de comunicación audiovisual televisiva, incluidos los de servicios a petición, utilizarán, para la clasificación por edades de sus contenidos, una codificación digital que permita el ejercicio del control parental. Ese sistema de codificación se señala que deberá estar homologado por la autoridad audiovisual (artículo 7.2 LGCA- Considerando 60 DSCA).

Y, en tercer lugar, el artículo 7.5 de la LCGA dispone la obligación de establecimiento de un catálogo separado de programas para contenidos que no deban ser de acceso a menores, señalando que cuando se realice el servicio de comunicación audiovisual mediante un catálogo de programas, los prestadores deberán elaborar catálogos separados para aquellos contenidos que no deban ser de acceso a menores (artículo 7.5 LGCA).

### **3. 2. Restricciones horarias para la protección de los menores**

Paralelamente a estas obligaciones reseñadas, la LGCA contempla un conjunto de limitaciones horarias que, como veremos, resultan ser tanto más estrictas cuanto más lesivos se consideran que son esos contenidos para los menores.

#### **a) Prohibición de emisión en abierto de contenidos de violencia gratuita y pornografía**

Así, se establece, en primer lugar; en el artículo 7.2 párrafo primero de la LGCA, una prohibición genérica emisión en abierto de aquellos contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores y, en particular; se señala, de programas que incluyan escenas de pornografía o violencia gratuita, recordándose que el acceso condicional debe posibilitar el control de estos contenidos (artículo 7.2 LGCA).

La principal dificultad de cara a la aplicación de este precepto es la ausencia de una definición en esta Ley de qué debe entenderse por pornografía o violencia gratuita. Además debe llamarse la atención sobre el hecho de que de conformidad con los criterios para calificación de programas recogidos en el Código de autorregulación de contenidos televisivos e infancia al que, como se ha indicado, la LGCA se remite para realizar la calificación de programas, se prevé que los programas que incluyan escenas de violencia gratuita se calificarán como "no recomendados para menores de 13 años", en tanto que los programas que incluyan escenas de pornografía se calificarán como "no recomendados para menores de 18 años". Así pues, realizando la calificación conforme al Código, los programas que contengan escenas de violencia gratuita podrían emitirse fuera de franjas de protección reforzada de menores, en tanto que los programas que contengan escenas de pornografía, podrían emitirse en horario adulto; sin embargo, de aplicar directamente el artículo 7.2 párrafo primero de la LGCA, ninguno de estos contenidos podría emitirse en abierto.

#### **b) Horario adulto**

En segundo lugar, el párrafo segundo del artículo 7.2 de la LGCA se refiere al habitualmente denominado 'horario adulto', ya previsto en el artículo 17.2 de la LTVSF, al señalar que aquellos otros contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores, solo podrán emitirse entre las 22 y las 6 horas. Además se exige que estos contenidos se acompañen de un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual.

sual competente. Como expresamente se señala, tal indicador visual habrá de mantenerse a lo largo de todo el programa en el que se incluyan dichos contenidos.

En todo caso, no cabe descartar que, más adelante, vía autorregulación o vía desarrollo normativo de la nueva autoridad competente, se establezca un logotipo único (en color, tamaño, ubicación y tipografía) que resulte más rápida y fácilmente identificable para los espectadores o usuarios.

### **c) Horario de protección reforzada**

En tercer lugar, el párrafo tercero del artículo 7.2 de la LGCA establece tres franjas horarias, denominadas de protección reforzada, tomando como referencia el horario peninsular: entre las 8 y las 9 horas y entre las 17 y las 20 horas en el caso de los días laborables y entre las 9 y las 12 horas sábados, domingos y fiestas de ámbito estatal, señalando que los contenidos calificados como recomendados para mayores de 13 años deberán emitirse fuera de esas franjas horarias, manteniendo a lo largo de la emisión del programa que los incluye el indicativo visual de su calificación por edades. La norma precisa que será de aplicación la franja de protección horaria de sábados y domingos a los siguientes días: 1 y 6 de enero, Viernes Santo, 1 de mayo, 12 de octubre, 1 de noviembre y 6, 8 y 25 de diciembre.

Debe recordarse que este horario de protección reforzada ya se recogía, en idénticos términos, en el citado Código de autorregulación televisiva e infancia; si bien su inclusión en la LGCA implica que lo que hasta ahora era una obligación deontológica sólo exigible a los operadores de televisión voluntariamente adheridos al Código, ahora se convierte en una obligación legal y, como tal, imperativa para todos ellos.

Finalmente, debe señalarse que el párrafo octavo del artículo 7.2 de la LGCA dispone que en este horario de protección al menor, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual no podrán insertar comunicaciones comerciales que promuevan el culto al cuerpo y el rechazo a la autoimagen, tales como productos adelgazantes, intervenciones quirúrgicas o tratamientos de estética, que apelen al rechazo social por la condición física, o al éxito debido a factores de peso o estética.

La aplicación de esta previsión normativa, introducida hacia el final de la tramitación de la Ley, plantea ciertas dudas interpretativas en cuanto a su alcance. En todo caso y de conformidad con su literalidad, entendemos que la misma no debería aplicarse a cualesquiera comunicaciones comerciales que promuevan el culto

al cuerpo sino, únicamente, a aquéllas que a su vez promuevan el rechazo a la autoimagen apelando bien al rechazo social por la condición física, bien al éxito debido a factores de peso o estética. Conviene indicar además que en el Diario de Sesiones del Senado, de 10 de marzo de 2010, se hace constar expresamente que "en la interpretación del ánimo del legislador este artículo no afecta a la industria cosmética".

#### **d) Otras restricciones horarias complementarias**

La LGCA establece adicionalmente otras tres restricciones horarias que pueden considerarse complementarias de las anteriores, en la medida en que su finalidad viene a ser evitar la exposición de los menores a la publicidad de ciertos productos inadecuados para ellos.

Así se prevé, en primer término, que la publicidad de alcohol de menos de 20° sólo se puede emitir entre las 20:30 y las seis de la mañana, salvo que esa publicidad forme parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir. En segundo término, se establece que los programas dedicados a juegos de azar y apuestas, sólo pueden emitirse entre la una y las cinco de la mañana, exceptuándose de tal restricción horaria los sorteos de las modalidades y productos de juego con finalidad pública. Y, en tercer y último término se dispone que los programas con contenido relacionado con el esoterismo y las 'paraciencias', sólo podrán emitirse entre las 22:00 y las 7 de la mañana.

### **4. Limitaciones de contenido generales**

El artículo 18 de la LGCA recoge una serie de prohibiciones en relación con las comunicaciones audiovisuales, cuya finalidad esencial no es la protección de los menores, sino la tutela de derechos y principios constitucionales tales como la salud o la seguridad de las personas o la protección del medioambiente. Sin embargo, puede entenderse que a través de algunas de estas prohibiciones, indirectamente se está protegiendo a los menores, al impedir que los mismos puedan acceder a ciertos contenidos audiovisuales que resultarían perjudiciales para ellos si reprodujesen o imitasen o trataran de reproducir o de imitar las conductas en ellos representadas.

En concreto, el artículo 18 de la LGCA prohíbe en su apartado tercero las comunicaciones comerciales que fomenten comportamientos nocivos para la salud, señalando que en todo caso está prohibida: (a) La comunicación comercial de cigarrillos y demás productos de tabaco, así como de las empresas que los producen; (b) La comunicación comercial de medicamentos y productos sanitarios que

contravenga lo dispuesto en el artículo 78, apartados 1 y 5, de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios; (c) La comunicación comercial televisiva de bebidas alcohólicas con un nivel superior de veinte grados; (d) La comunicación comercial televisiva de bebidas alcohólicas con un nivel inferior a veinte grados cuando se emita fuera de la franja de tiempo entre las 20,30 horas y las 6 horas del día siguiente, a la que ya nos hemos referido, salvo que esta publicidad forme parte indivisible de la adquisición de derechos y de la producción de la señal a difundir; (e) La comunicación comercial de bebidas alcohólicas con un nivel inferior a veinte grados cuando esté dirigida a menores, fomente el consumo inmoderado o asocie el consumo a la mejora del rendimiento físico, el éxito social o la salud.

Así mismo se prohíben las comunicaciones comerciales que fomenten comportamientos nocivos para el medio ambiente (artículo 18.4 LGCA) y para la seguridad de las personas (artículo 18.5 LGCA).

Tanto en relación con la prohibición de comunicaciones comerciales que fomenten los comportamientos nocivos para la salud, como en relación con la prohibición de comunicaciones comerciales que fomenten comportamientos nocivos para el medioambiente o la seguridad de las personas debe tenerse presente que de las mismas no se deriva una prohibición absoluta de mostrar en las comunicaciones comerciales tales comportamientos nocivos sino, antes bien, sólo de fomentarlos. Por consiguiente, no será contraria a tales preceptos cualquier comunicación comercial en la que se muestren estos comportamientos, sino, antes bien, únicamente aquéllas en las que, o bien se incluya un llamamiento directo a reproducir tales comportamientos o bien, aun no realizándose tal llamamiento, se incluyan elementos que permitan concluir que la comunicación comercial será interpretada por el público destinatario de la misma como un llamamiento a llevar a cabo tal reproducción.

## **5. Limitaciones de contenido específicas de la protección de menores**

Junto a estas limitaciones generales de contenido, la LGCA establece otras prohibiciones específicamente dirigidas a la protección de los menores. En concreto, el artículo 7.3 de la LGCA establece que las comunicaciones comerciales no deberán producir perjuicio moral o físico a los menores y que, en consecuencia tendrán una serie de limitaciones.

Así, en primer lugar, se prohíbe incitar directamente a los menores a la compra o arrendamiento de productos o servicios aprovechando su inexperiencia o credu-

lidad. En segundo lugar, se señala que las comunicaciones comerciales no deben animar directamente a los menores a que persuadan a sus padres o terceros para que compren bienes o servicios publicitados. En tercer lugar, que no deben explotar la especial relación de confianza que los menores depositan en sus padres, profesores, u otras personas. En cuarto lugar, se señala que no deben mostrar, sin motivos justificados, a menores en situaciones peligrosas. En quinto lugar, no deben incitar conductas que favorezcan la desigualdad entre hombres y mujeres. Y, finalmente, se señala que las comunicaciones comerciales sobre productos especialmente dirigidos a menores, como los juguetes, no deberán inducir a error sobre las características de los mismos, ni sobre su seguridad, ni tampoco sobre la capacidad y aptitudes necesarias en el menor para utilizarlas sin producir daño para sí o a terceros.

Similares, que no idénticas exigencias, se recogían en el artículo 16.1 de la LTVSF. Así llama la atención en particular el hecho de que mientras la LTVSF establecía que la publicidad o la televenta dirigidas a menores debía transmitir una imagen igualitaria, plural y no estereotipada de mujeres y hombres, la LGCA no establece tal obligación de hacer sino que se limita prohibir que las comunicaciones comerciales inciten conductas que favorezcan la desigualdad entre hombres y mujeres.

Por otra parte, llegados a este punto debemos referirnos, al menos brevemente, a la previsión contenida en el artículo 7.4 de la LGCA (que transcribe literalmente el artículo 9.2 de la DSCA) y conforme a la cual la autoridad audiovisual competente promoverá entre los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva el impulso de códigos de conducta en relación con la comunicación comercial audiovisual inadecuada, que acompañe a los programas infantiles o se incluya en ellos, de alimentos y bebidas que contengan nutrientes y sustancias con un efecto nutricional o fisiológico, en particular aquellos tales como grasas, ácidos transgrasos, sal o sodio y azúcares, para los que no es recomendable una ingesta excesiva en la dieta total.

Debe indicarse que en España ya existía desde septiembre de 2005 un Código autorregulación, de la publicidad de alimentos dirigida a menores, prevención de la obesidad y salud (Código PAOS). Este Código fue establecido por la Federación de Industrias de Alimentación y Bebidas (FIAB) como parte de la Estrategia NAOS (Estrategia para la Nutrición, Actividad Física y Prevención de la Obesidad) del Ministerio de Sanidad y Política Social, a través de la Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (Aesan). La aplicación de Código, que contiene una serie de restricciones adicionales a las legalmente establecidas, en relación al contenido de la publicidad de alimentos y bebidas dirigida a menores de hasta 12

años, se encomendó a la Asociación para la Autorregulación de las Comunicaciones Comerciales (Autocontrol). Teniendo en cuenta que los operadores de televisión nacionales y autonómicos se adhirieron a este código de conducta en septiembre de 2009, consideramos que puede entenderse ya desarrollado y cumplido el mandato a que se refiere el citado artículo 7.4 de la LGCA.

## **6. Limitaciones al emplazamiento de la publicidad con fines de protección de menores**

Al analizar las disposiciones contenidas en la LGCA para la protección de los menores en relación con las comunicaciones comerciales, debemos referirnos por último, y al menos brevemente, a las limitaciones previstas en punto a la interrupción de programas infantiles, así como a la inserción de emplazamiento de productos en los mismos.

En lo que a interrupciones de programas infantiles se refiere, debe recordarse que a tenor del art. 14.4 de la LGCA sólo se establece la obligación de que los mensajes publicitarios en televisión respeten la integridad del programa en que se insertan y de las unidades que lo conforman; sin embargo, en lo que a programas infantiles se precisa que la interrupción publicitaria sólo es posible una vez por cada periodo ininterrumpido previsto de treinta minutos si el programa dura más de treinta minutos. Recuerdese que, de forma similar; el art. 11.3 LTVSF establecía que los programas infantiles de menos de 30 minutos no podían interrumpirse.

La aplicación de esta disposición de la LGCA plantea ciertas dificultades, toda vez que en la LGCA ni se definen los 'programas infantiles' ni se señala qué debe entenderse por "duración prevista del programa"; tampoco se precisa si el lapso de tiempo que transcurra entre la emisión de la publicidad y la televenta anterior o posterior a un programa y las primeras o últimas interrupciones para insertar publicidad y anuncios de televenta dentro de aquél, podrá ser inferior a treinta minutos.

Por su parte, y en cuanto al emplazamiento de producto, entendido de conformidad con el art. 2.31 de la LGCA como "toda forma de comunicación comercial audiovisual consistente en incluir, mostrar o referirse a un producto, servicio o marca comercial de manera que figure en un programa", debe indicarse que el art. 17.4 de la LGCA lo prohíbe en la programación infantil. De nuevo nos encontramos con la dificultad interpretativa derivada de la ausencia de una definición en la Ley de qué ha de entenderse por tal programación infantil.