

anime a los hombres a colaborar en las tareas del hogar y de cuidado de hijos y familiares⁸².

¿Mujer, objeto publicitario?

INÉS PÉREZ MARÍN*

Investigadora del departamento de Derecho Civil
Universitat de les Illes Balears

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA PUBLICIDAD. 1. Referencia a la discriminación por razón de sexo en el ámbito privado. 2. La perspectiva de género en la publicidad. III. APLICACIÓN PRÁCTICA DEL ART. 3.a) LGP EN LA PUBLICIDAD SEXISTA: REGULACIÓN Y AUTORREGULACIÓN. 1. Primera etapa anterior a la LOVG. 2. Segunda etapa posterior a la LOVG. 3. Los estereotipos en las resoluciones de Autocontrol. IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

El espacio público es un espacio publicitario, nos envuelve como el aire que respiramos. La publicidad nos acompaña en cualquier escenario de la vida cotidiana, recorre todos los espacios comunicativos, su poder es el de la ubicuidad y la omnipresencia permanente. No es sólo una técnica dinamizadora de mercados, sino que, queramos o no, constituye una herramienta educadora que influye poderosamente en las sociedades: modifica hábitos y comportamientos, crea moda e ideología, y deja su impronta sutilmente en el tejido social; es decir, contiene una dimensión social y cultural que ha incidido en la historia de la humanidad¹. El discurso publicitario utiliza recursos que operan en sus creaciones: la figura humana es el más utilizado porque los mecanismos que pone en marcha resultan fáciles y directos. La imagen publicitaria de la mujer es una fuente casi inagotable de los mismos, a través de la cual se mantiene y amplifica los estereotipos de género existentes en la socie-

* Este artículo ha sido elaborado en el marco del Proyecto de investigación "El principio de igualdad ante el Derecho Privado". Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación. Referencia DER2010-18053. Directora Principal: Beatriz Verdera Izquierdo.

¹ BASSAT, L.: "Lo malo de una buena publicidad es cuando consigue crearte una necesidad innecesaria", en BASSAT, L.: *El libro rojo de la publicidad. Ideas que mueven montañas*, 7ª ed., Random House Mondadori, S.A. Debolsillo, Barcelona 2007, p. 3; GONZÁLEZ MARTÍN, J. A.: *Teoría General de la Publicidad*, 1ª ed., Fondo de Cultura Económica, Madrid, 1996, p. 3.

⁸² En sentido similar, QUINTANILLA NAVARRO, B.: "La conciliación...", *cit.*, p. 106.

dad. Como es sabido, los estereotipos son imágenes interesadas que se esconden, que se imponen sin contestación a través de los lenguajes persuasivos de los medios y que, por ende, porque se perciben, invisibilizan la auténtica condición de la mujer, condición ésta que queda solapada con una interpretación y adjetivada desde una óptica androcéntrica. No es por casualidad que gran parte de las mujeres no se sientan representadas en ellas, ya que las imágenes publicitarias que nos hacen ver el mundo son, con frecuencia, también aquellas que nos impiden mirarlo, pues nos ofrecen la representación ideológica y simbólica de una realidad pero nos ocultan, de esta manera, todas las demás que también existen².

Es curioso comprobar que frente a la invisibilidad que en el ámbito público ha caracterizado tradicionalmente a la mujer en la sociedad patriarcal, existe la paradoja del abuso que la publicidad ha hecho y sigue haciendo del cuerpo y de la imagen de las mujeres, desligada con frecuencia del producto que se publicita; y que lejos de ser contradictoria esta situación, se patenta el verificar que las mujeres son un objetivo prioritario de las campañas por su doble condición: de compradoras de artículos para sí y para la familia y de reclamo para el consumo masculino (sujeto y objeto)³; es decir, publicidad con y para las mujeres. Este hecho no es pura casualidad, ya que en la publicidad nada se deja al azar y a la improvisación. Todo está pensado. Esta situación permite la explotación indiscriminada del cuerpo de la mujer con fines económicos y está constituyendo un atentado particularmente grave contra su dignidad y sus derechos fundamentales.

Como medidas de protección ante la representación degradante de la mujer en las comunicaciones comerciales, el legislador europeo, consciente de que esta situación es merecedora de protección jurídica, propugna una política de "tolerancia cero" contra los estereotipos sexistas en los medios de comunicación y encomienda a los estados miembros adoptar de mecanismos de control nacionales para establecer límites a la publicidad, así como que se fomente una publicidad responsable, inspirada en la igualdad de los sexos, que contribuya a crear la conciencia crítica de la ciudadanía para eliminar el uso de estereotipos sexistas en las comunicaciones comerciales. Ello ha contribui-

² CORREA, R. I.; GUZMÁN, M. D. y AGUADED, J. I.: *La mujer invisible*, Grupo Comunicar, Huelva, 2000, pp. 139-154; y CORREA, R.I., *La Sociedad mesmerizada*, Universidad de Huelva, 2001, pp. 28-29; GARRIDO LORA, M., "Estereotipos de Género en la Publicidad. La Creatividad en la Encrucijada Sociológica", CS, núm. 11, 2007, p. 56.

³ BALAGUER CALLEJÓN, M^a L., *La mujer y los medios de comunicación de masas: el caso de la publicidad en la televisión*, Arguva, Málaga, 1985, p.71; LEMA DEVESA, C., "Los problemas jurídicos de las mujeres en la publicidad" en *Problemas jurídicos de la publicidad*. Estudios jurídicos del Prof. Dr. Carlos Lema, Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, Madrid, 2007, p. 330.

do, en los últimos años, a poner en marcha medidas concretas para erradicar esta situación introduciendo en el ordenamiento jurídico español reformas de algunos preceptos de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad (LGP en adelante)⁴ a través de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (LOVG en adelante)⁵ y de 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 (en adelante Ley 29/2009 de 30 de diciembre)⁶. Estas reformas aplicadas a la LGP son un fiel reflejo de cómo de perspectiva de género y el principio de igualdad van ganando protagonismo en la legislación vigente española.

Con las modificaciones de la LGP, el legislador español pretende paliar la insuficiencia de las disposiciones legales anteriores. El precepto que regulaba la publicidad discriminatoria contra la mujer, antes del 2004, aparecía planteado de forma genérica, ambigua, insuficiente, con un resultado poco eficaz en su práctica, ya que no aportaba los elementos concretos que permitieran al operador jurídico determinar en qué casos un anuncio publicitario vulneraba la dignidad y los derechos de la mujer. Esta perspectiva genérica otorgaba un margen de apreciación muy amplio donde, en caso de duda, primaba la libertad de expresión del empresario *versus* la discriminación de la mujer en la publicidad sexista.

Mediante el presente artículo, pretendemos explicar cuáles han sido dichas modificaciones y sus consecuencias, así como exponer al lector algunas posturas emergentes tras la regulación de la utilización de la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio en la publicidad.

II. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN EL ÁMBITO DE LA PUBLICIDAD

Con la entrada en vigor de la Constitución Española (en adelante CE), el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el artículo 14 de la CE, que proclama que: "*Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda*

⁴ BOE núm. 274, de 29 de noviembre de 1988.

⁵ BOE núm. 313, de 29 de diciembre de 2004.

⁶ BOE núm. 315, de 31 diciembre de 2009. Esta ley modifica la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (BOE núm.10, de 11 de enero de 1991).

prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social", ha repercutido tanto en el ámbito público como en el privado de nuestro Estado social y democrático al tratarse del principio fundamental, de valor superior⁷ de todo el ordenamiento jurídico español, y exige a los poderes públicos promover las condiciones para que este principio se aplique de manera real y efectiva entre la ciudadanía, como indica al efecto el precepto 9.2 CE⁸.

El principio de igualdad implica una doble exigencia: la igualdad formal, con la obligación de trato no discriminatorio e igual, o diferente si está razonablemente justificado, y la igualdad material con el mandato que obliga a tener en cuenta las desigualdades existentes en la sociedad para intervenir en su corrección. Se aboga por la igualdad en la diferencia⁹. Asimismo, este precepto 14 CE conlleva la prohibición de ciertas discriminaciones, como es la "discriminación por razón de sexo", y obliga a adoptar las medidas necesarias para su erradicación con el objetivo de lograr la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres. Por ello, el legislador ha introducido en el ordenamiento jurídico español dos leyes orgánicas: la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante Ley de Igualdad)¹⁰ y la LOVG, ambas con perspectiva de género, incorporando nuevas disposiciones en materia de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y modificando numerosas normas jurídicas con el objeto de erradicar la discriminación de las mujeres en los diferentes ámbitos del derecho público y privado esto es, proyectar el principio de igualdad en toda actividad humana en la que pueda generarse o perpetuarse la desigualdad, y de manera transversal¹¹, seña de identidad del moderno Derecho antidiscriminatorio, que recoge y desarrolla la normativa de la mencionada Ley de Igualdad.

⁷ Según el artículo 1.1 CE "España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político".

⁸ LÓPEZ GUERRA, L. M.: "Igualdad, no discriminación y acción positiva en la constitución de 1978", en AAVV: *Mujer y Constitución en España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, p. 21; FERNANDO GARRIDO FALLA, F.: *Comentarios a la Constitución*, 2ª ed., Civitas, Madrid, 1985, p. 186.

⁹ REY MARTÍNEZ, F.: "El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo", en VIVAS LARRUY, Á.: *La discriminación por razón de sexo tras 25 años de la Constitución Española*, Cuadernos de Derecho Judicial III-2004, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 3-4 y 11.

¹⁰ Mención en la II-2ª párrafo de la Exposición de Motivos de la Ley de Igualdad en BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007.

¹¹ Según la profesora BALAGUER "transversalidad consiste fundamentalmente en el entendimiento de que la situación de inferioridad de la mujer no se sitúa en un sector concreto de la

1. Referencia a la discriminación por razón de sexo en el ámbito privado

Centrándonos en el ámbito privado, y partiendo de una sociedad patriarcal en la que la mujer ha carecido de derechos y de igualdad tanto formal como real, el legislador, ha acometido sucesivas reformas en materia de Derecho civil y mercantil, que han supuesto acomodar el sistema jurídico español a la nueva realidad constitucional¹².

Resulta necesario señalar brevemente el tratamiento jurídico de la mujer en estas materias. Bajo esta perspectiva histórica, apuntamos como ejemplo que hasta el año 1975 la mujer casada necesitaba de licencia marital para su actuación en el tráfico jurídico (poder litigar, aceptar una herencia, celebración de contratos, posibilidad de enajenar...) y que la Ley 14/1975, de 2 de mayo, sobre reforma de determinados artículos del Código Civil y del Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada, y los derechos y deberes de los cónyuges¹³, derogó aquellos preceptos que imponían una limitación a la capacidad de la mujer casada suprimiendo el principio de sumisión marital en las actuaciones patrimoniales. Se trataba de atajar la situación de dominación y preeminencia del hombre sobre la mujer que existía en el estatuto jurídico del matrimonio entonces vigente, que se traducían en un trato desigual y discriminatorio para la mujer con efectos perversos para la igualdad formal entre los cónyuges¹⁴.

En este sentido, las sucesivas reformas del Código Civil a través de leyes como: a) la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en

actividad política, sino que la erradicación de la desigualdad de género exige que la política adopte soluciones de igualdad en todas y cada una de sus decisiones y normas". Y aboga por la implicación de las propias mujeres en este proceso: "Para llegar a la igualdad real entre hombres y mujeres es necesario que la mujer se integre en todos y cada uno de los sectores de la vida pública y privada" en BALAGUER CALLEJÓN, M^a L.: *Mujer y Constitución*, 1ª ed., Cátedra, Madrid, 2005, p. 96 y lo menciona la Ley de Igualdad en la Exposición de Motivos III.

¹² "El derecho es siempre motor de cambio y de transformación social. Los resultados suelen ser lentos, aunque irreversibles". En COMAS, M.: "Terror Machista", *Diario de mujeres amenazadas*, El País S., núm. 1650, 11 mayo, 2008, p. 3 disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/pdf/TEMASINTERES/pactoEstadoJust.pdf>, (consultada 02-09-2009).

¹³ BOE núm. 107, de 05 de mayo de 1975.

¹⁴ LACRUZ BERDEJO, J. L.: *El nuevo derecho civil de la mujer casada*, Civitas, Madrid, 1977, pp. 51-52 y LÓPEZ DE LA CRUZ, L.: "La incidencia del principio de igualdad en la distribución de las responsabilidades domésticas y familiares: (la nueva redacción del art. 68 del CC tras la reforma operada por la Ley 15/2005, de 8 de julio)", *Revista de Derecho Privado*, n° 91, 2007, pp. 3-46.

DE
REV
R
O
P

materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio¹⁵; b) la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio¹⁶; c) la Ley 40/1999, de 5 de noviembre, sobre nombre y apellidos y orden de los mismos¹⁷; d) la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio; y e) la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, todas ellas han supuesto un gran avance en la equiparación legal de ambos cónyuges conviniendo espacios de equidad antes impensables para las mujeres.

Con la observancia del principio de igualdad, la actualización de estas normativas ha puesto de manifiesto, en primer lugar, el reconocimiento de la desigualdad estructural respecto a la mujer, reflejo de su cosificación en la sociedad, en tanto que ha sufrido dependencia y sometimiento al hombre por ley; y en segundo lugar, y siendo consecuente con la evolución experimentada, dichas reformas desarrollan un nuevo enfoque con herramientas jurídicas y medidas legales que ordenan con equilibrio las relaciones privadas, y reconocen el matrimonio como la unión libremente elegida entre dos personas iguales¹⁸. Se impone, por tanto, como límite ineludible en cualquier relación jurídica privada, el respeto a la dignidad, a la igualdad y a la libertad como valores inherentes a la persona, mujer u hombre, como ser humano.

2. La perspectiva de género en la publicidad

La Ley de Igualdad y la LOVG, con la técnica de la transversalidad en una, y el enfoque integral y multidisciplinar en la otra, han confirmado el camino irreversible de la mujer hacia la igualdad formal y material, con pleno derecho en el sistema jurídico. No obstante, a pesar de la reconocida igualdad formal de la mujer ante la ley y de la conquista por el respeto a la dignidad humana y a la libertad de las personas, —que es el objetivo prioritario de un estado social de Derecho—, sigue siendo necesaria la “acción normativa dirigida a

¹⁵ BOE núm. 119, de 19 de mayo de 1981.

¹⁶ BOE núm. 172, de 20 de julio de 1981.

¹⁷ BOE núm. 266, de 06 de noviembre de 1999.

¹⁸ A tal punto se interpreta que “en aquellos casos en que se produce o pueda producirse un conflicto entre el interés familiar y el individual, prevalece éste último, siempre que pueda afirmarse que el interés tiene como base el ejercicio de un derecho fundamental”, en ROCA I TRÍAS, E. (coord.): *Derecho de Familia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 21.

combatir todas las manifestaciones aún subsistentes de discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo”¹⁹; tales como la violencia contra las mujeres, desequilibrios socio-económicos, culturales, estructurales, y de roles y estereotipos sociales, entre otras discriminaciones, están impidiendo la igualdad real y efectiva entre las personas²⁰.

Por consiguiente, estas leyes proyectan tres niveles de intervención para hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades y erradicar la discriminación que genera violencia. Estos niveles son: a) la prevención de conductas discriminatorias contra las mujeres, b) la obligación de la observancia y cumplimiento de las leyes vigentes y c) la imposición de sanción por su incumplimiento y las acciones que se pueden ejercer por este tipo de conductas discriminatorias. Con este propósito, ambas despliegan su complejidad normativa en la ordenación general y sectorial de los diferentes ámbitos de las políticas activas estatal y autonómicas (de la sociedad de la información, educativa, sanitaria, cultural, penal, vivienda, deportes, área laboral, rural, desarrollo y cooperación,...), con la modificación de diversas leyes que han resultado afectadas²¹.

a) El enfoque preventivo de la LOVG en el ámbito de la publicidad y los medios, se concreta en el art. 3 relativo a los planes de sensibilización, dirigidos a la ciudadanía en general y a los profesionales en particular, sobre la dotación presupuestaria para poner en marcha un Plan Nacional de sensibilización de la violencia, especificando en concreto las campañas de información y sensibilización para prevenir la violencia; el art. 14 fomenta la protección y salvaguardia de la igualdad entre hombre y mujer y evitando toda discriminación

¹⁹ Los conceptos referidos a discriminación directa e indirecta están recogidos íntegramente en el artículo 6 de la Ley de Igualdad, y en la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, en el artículo 1, apartado 2; los definen así: “Discriminación directa: la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación comparable por razón de sexo”, “Discriminación indirecta: la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios”.

²⁰ DELGADO MARTÍN, J.: *Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral Contra la Violencia de Género. Comentarios, Jurisprudencia, Instrumentos Internacionales, esquemas explicativos, normativa complementaria, recursos web, Bibliografía*, 1ª ed., Colex, Madrid, 2007, pp. 24-25.

²¹ Exposición de Motivos III de la Ley de Igualdad y II de la LOVG.

entre ellos²²; el art. 11, en referencia a que un “Ente público”²³ debe velar para que los medios audiovisuales adopten medidas que aseguren un tratamiento de la mujer conforme a los principios y valores constitucionales; el art. 13.1, que se pronuncia en el mismo sentido respecto a las Administraciones Públicas, de velar por el cumplimiento de la legislación vigente en materia de derechos fundamentales y en la erradicación de conductas de desigualdad de las mujeres en los medios de comunicación social; el art.13.2 establece que “La Administración pública promoverá acuerdos de autorregulación que, contando con mecanismos de control preventivo y de resolución extrajudicial de controversias eficaces, contribuyan al cumplimiento de la legislación publicitaria”²⁴.

Existe una apuesta del legislador en materia de publicidad sexista a favor de reforzar los mecanismos de control preventivo y de resolución extrajudicial de controversias para contribuir al cumplimiento de la legislación publicitaria europea. Por tanto, el fundamento legal sobre el sistema de autodisciplina o autocontrol es amplio a nivel comunitario y a nivel estatal²⁵. Con la reforma introducida por la Ley 29/2009 de 30 de diciembre (que afecta a la Competencia Desleal y a LGP) y con la entrada en vigor de la LGCA²⁶, queda patente el

²² Este artículo se encuentra en consonancia con los artículos 36 (para Igualdad en los medios de comunicación social públicos) y 39.1 (en los medios privados) de la Ley de Igualdad.

²³ El órgano de control “Ente Público” de la LOVG es el antecedente inmediato de la denominada “Autoridad audiovisual” al que hace referencia el artículo 40 de la Ley de Igualdad de idéntico contenido, y que la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante LGCA) (BOE. núm. 79, de 1 de abril de 2010), que es la que desarrolla su contenido en el Título V, pasando a denominarse el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales.

²⁴ Este art. 13.2 de la LOVG se encuentra en consonancia con lo regulado en las letras c) de los arts. 37 y art. 38 y en el art. 39.2 de la Ley de Igualdad. En este sentido estos artículos son los antecedentes inmediatos del art. 37.4 LCD actualizada y del art. 9 y 12 de la LGCA.

²⁵ Este respaldo se vio reforzado por la renuncia de la Comisión Europea, año 2003, de proponer una Directiva contra la publicidad sexista en los medios. Se adujo la complejidad de regular dicha materia al considerar “que terminar con los estereotipos o con la publicidad sexista es, en ocasiones, una cuestión muy subjetiva que no dispone de base legal para hacer una norma europea y que la autorregulación y el buen gusto son la herramienta más idónea para combatirla”. En El País el 4 de octubre de 2003, CAÑAS, G., Bruselas; y en LÓPEZ DÍEZ, P.: “Los medios de comunicación en la publicidad” en FIGUERUELO, A.; LÓPEZ DE LA VIEJA, T.; BARRIOS, O. et al (coords.), *Las mujeres en la Constitución Europea*, 1ª ed., Universidad de Salamanca, Salamanca, 2005, p. 77.

²⁶ Respectivamente, estas leyes incorporan: la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior (modifica el régimen legal de la competencia desleal y la publicidad, para la mejora de la protección de los

impulso dado a la autorregulación a través de una estrategia técnica de regulación, denominada “autorregulación regulada”²⁷, o “corregulación” como indica la política de la UE en el Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea²⁸.

b) En cuanto a la obligación de observar y cumplir el principio de igualdad y no discriminación de la mujer en las publicidad, el art 10 LOVG define la publicidad ilícita en los siguientes términos: “De acuerdo con lo establecido en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, se considerará ilícita la publicidad que utilice la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio”²⁹. Y su Disposición Adicional Sexta Uno amplió y matizó el concepto de publicidad ilícita del art. 3.a) LGP quedando redactado de la siguiente forma: “Es ilícita: 1. La publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución, especialmente a los que se refieren sus artículos 18 y 20, apartado 4. Se entenderán incluidos en la previsión anterior los anuncios que presenten a las mujeres de forma vejatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento coadyuvando a generar la violencia a que se refiere la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género”.

consumidores y usuarios); y la Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, de Servicios de Comunicación Audiovisual del Parlamento Europeo y del Consejo (esta Directiva pretende compendiar la normativa vigente sobre la legislación audiovisual por dispersa, incompleta, desfasada y obsoleta; actualizando aquellos aspectos que han sufrido importantes modificaciones y regular las nuevas situaciones carentes de marco legal, con el fin de dar seguridad jurídica a la industria audiovisual). Véanse las Exposiciones de Motivos de ambas leyes.

²⁷ Entiende la Prof. DARNACULLETA I GARDELLA, M.C. que “la autorregulación regulada es una nueva estrategia de regulación estatal (...) en la que los instrumentos imperativos de actuación son sustituidos por técnicas indirectas de regulación (...) Mediante la regulación pública de la autorregulación, los poderes públicos supervisan la actuación privada” (...) de la misma en referencia a la aprobación de sus normas y su cumplimiento. Estos “pueden imponer determinadas garantías de participación y capacidad técnica a quienes se autorregulan” y supervisar que los destinatarios de tales normas se sometan realmente a las mismas, “pero fundamentalmente su actividad tiende a garantizar que la autorregulación sirva efectivamente al cumplimiento de concretos fines públicos o de interés general”. DARNACULLETA I GARDELLA, M.C.: “La autorregulación y sus fórmulas como instrumentos de regulación de la economía” en MUÑOZ MACHADO, S. (coord.): *Derecho de la regulación económica* Vol. 1, Fundamentos e instituciones de la regulación, Iustel, España, 2009, p. 653.

²⁸ DO C 287, de 12 de octubre de 2001, p.17.

²⁹ En concordancia con la LOVG, el art. 18.1 de la LGCA recoge la prohibición de utilizar la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio en toda comunicación comercial.

En la misma línea, la Ley de Igualdad reitera como ilícita la publicidad en su art. 41: "Igualdad y publicidad. La publicidad que comporte una conducta discriminatoria de acuerdo con esta Ley se considerará publicidad ilícita, de conformidad con lo previsto en la legislación general de publicidad y de publicidad y comunicación institucional".

La LOVG sólo hace referencia a la publicidad ilícita de las comunicaciones comerciales, mientras que el art. 41 de la Ley de Igualdad se refiere también a la publicidad y comunicación institucional, regulada en Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional en 3.3 y 4.c)³⁰. El art. 41 de la Ley de Igualdad dispone que todo mensaje publicitario que comporte una conducta discriminatoria sea considerado ilícito conforme a lo previsto en la legislación publicitaria. Del mismo modo, el art. 10 de la LOVG aduce el carácter "discriminatorio" de la publicidad ilícita por utilizar la imagen de la mujer de manera "vejatoria", es decir, equipara ambos términos para determinar las conductas discriminatorias que deben ser tipificadas como ilícitas en la LGP; sin embargo, la Disposición Adicional Sexta Uno de la LOVG, que modificó el art. 3.a) de LGP, no observó la coherencia terminológica con el art. 10 de LOVG que hace expresa mención a la "discriminación" como factor determinante de la ilicitud de la publicidad, sino que lo omitió en su redacción final, y sólo el término "vejación" sigue vigente en el art. 3.a) LGP³¹.

Por otro lado, no entendemos por qué la Ley de Igualdad no incorporó expresamente el principio de igualdad y no discriminación en la redacción del art.3.a) LGP, como sí lo introdujo en la modificación de otras leyes. Hemos tenido que esperar al trámite parlamentario de 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, para que el principio de igualdad (art. 14 CE) esté presente ahora en la redacción del art. 3.a) LGP. Dicho precepto se tipifica como publicidad ilícita y acto de competencia desleal, según lo establecido en art. 18 LGP actualizada, y queda redactado de la siguiente manera: "*Es ilícita: 1. La publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos recono-*

³⁰ Art 3. 3 "Requisitos de las campañas institucionales de publicidad y de comunicación. 3. Las campañas institucionales contribuirán a fomentar la igualdad entre hombres y mujeres y respetarán la diversidad social y cultural presente en la sociedad" y art. 4.1.c) Prohibiciones. 1. No se podrán promover o contratar campañas institucionales de publicidad y de comunicación: c. Que incluyan mensajes discriminatorios, sexistas o contrarios a los principios, valores y derechos constitucionales". BOE núm. 312, de 30 de diciembre de 2005.

³¹ SANZ-DIEZ DE ULZURRUN ESCORIAZA, J. y MOYA CASTILLA, J.: *Violencia de género. Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Una visión práctica*, Experiencia SL, Barcelona, 2005, p. 49.

cidos en la Constitución, especialmente a los que se refieren sus artículos, 14, 18 y 20, apartado 4. Se entenderán incluidos en la previsión anterior los anuncios que presenten a las mujeres de forma vejatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento coadyuvando a generar la violencia a que se refiere la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género"³².

La redacción del precepto 3.a) LGP ha experimentado una modificación por la LOVG y una especificación por la Ley 29/2009 de 30 de diciembre desde que se promulgara la LGP en 1988. Presumimos que motivadas por la dificultad práctica de los operadores jurídicos y de otras entidades reguladoras³³, para proteger valores y principios como la dignidad de las personas, la igualdad y el derecho a la no discriminación de las mujeres. Esta es la razón por la que el legislador ha precisado los límites de valores y principios constitucionales insoslayables incluyendo algunos de ellos, explícitamente, en la redacción del artículo que los tutela frente a la publicidad sexista y a la libertad de expresión de anunciantes. Esta especificación progresiva de preceptos constitucionales en la redacción del art. 3.a) LGP se ha producido por mandato, directa o indirectamente, de las leyes de LOVG y la Ley de Igualdad.

³² Justificación mediante Enmienda del 65 del Grupo Parlamentario Convergència i Unió en el BOCG. Congreso de los Diputados Núm. A-26-8 de 07/10/2009. El art. 3.a) LGP sufrió una modificación en el trámite parlamentario por la Enmienda núm. 50 del grupo parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds. Informe de la ponencia. BOCG. Congreso de los Diputados Núm. A-26-9 de 17/11/2009.

³³ El Observatorio de Publicidad sexista es un recurso de participación ciudadana creado por el Instituto de la Mujer en 1994, a nivel estatal y autonómico con el fin de dar respuestas a la creciente demanda social sobre el tratamiento publicitario que se realiza de la imagen de las mujeres. Implementan acciones que contribuyen a eliminar los mensajes discriminatorios en los medios. (Disponible en <http://www.inmujer.migualdad.es/mujer/> (consultado 08/08/2010). Autocontrol: asociación sin ánimo de lucro, creada en España en 1995, compuesta por anunciantes, agencias de publicidad, medios de comunicación, asociaciones profesionales relacionadas con la actividad publicitaria y otras empresas de servicios de la comunicación comercial, y vinculadas de manera voluntaria. Es un sistema privado español de autorregulación que trabaja por una publicidad responsable. Se gestiona basándose en tres instrumentos principales: Códigos de Conducta Publicitaria (CCP), generales y sectoriales, que recogen normas deontológicas sobre los principios básicos de veracidad, legalidad, honestidad y lealtad de las comunicaciones comerciales; el Jurado de la Publicidad, órgano independiente encargado de resolver las controversias y reclamaciones; y un Gabinete Técnico de asesoramiento previo a la difusión de los anuncios con el servicio de consulta previa (Copy Advice) AUTOCONTROL, ASOCIACIÓN PARA LA AUTORREGULACIÓN DE LA COMUNICACIÓN COMERCIAL (AACC). (Disponible en <http://www.autocontrol.es>, 2008, p.2). (Consultada 08/08/2010).

Ello ha comportado que, finalmente, se explicite el precepto 14 CE en el art 3.a) LGP, reconociendo la igualdad ante la ley o igualdad jurídica que sanciona la no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; es decir, la igualdad formal, que no la material o real y efectiva, ya que para corroborar esta afirmación, hay que remitirse a la aplicación práctica que ha generado este precepto³⁴ y de esta manera, comprobar si la utilización de la imagen de la mujer en los anuncios transmite una imagen realista y no distorsionada (es decir la igualdad efectiva o fáctica) o, por contra, si la publicidad sigue reproduciendo la imagen de la mujer asociada a roles de género actualizados, pero heredados de una generación androcéntrica. El análisis sobre la aplicación del art. 3.a) LGP es un indicador objetivo de cómo está evolucionando el proceso de transformación social y legislativo, si hay espacios de consenso, o por el contrario, el Derecho se ha adelantado a la propia dinámica social y se enfrenta a intereses mercantiles para proteger valores y derechos constitucionales, como la dignidad y la igualdad, estableciendo límites razonables —no censura— a la libertad de expresión de los anunciantes con el único objetivo de llegar a una publicidad responsable que no discrimine y sea respetuosa con la dignidad de las mujeres. Dicho análisis requeriría un tratamiento en profundidad que por su extensión no procede en este formato.

c) Las acciones que se puede ejercer contra la utilización de la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio se encuentran recogidas en el nuevo art. 6.2 de la LGP que ha sido modificado por el art. 2 de la Ley 29/2009 de 30 de diciembre. Esta modificación pretende unificar el régimen de acciones legales disponibles frente la competencia desleal y frente a la publicidad ilícita, incluyéndolas todas ellas en el Capítulo IV Acciones derivadas de la Competencia Desleal de Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD actualizada, en adelante). De esta manera, las acciones que establecían la LOVG (en la Disposición Adicional Sexta Tres y en el artículo 12), recogidos en el Título IV De la acción de cesación y rectificación de los procedimientos de la LGP, quedan derogados. Es la razón por la que dichas acciones están previstas en el art.32.1, 1ª a 4ª de la LCD actualizada; son las siguientes: la

³⁴ Dos sentencias correspondientes una a la primera etapa y otra a la segunda, respectivamente. 51 resoluciones de Autocontrol correspondientes a: 18 estimadas (10 de la primera etapa, 8 de la segunda etapa) y 33 desestimadas (23 de la primera etapa y 10 de la segunda etapa). En PÉREZ MARÍN, I.: "Autorregulación: análisis de las resoluciones del jurado de autocontrol de la publicidad discriminatoria de la mujer", en VALPUESTA FERNÁNDEZ, R., GARCÍA RUBIO, M. P. (coord.): *El Levantamiento del Velo: las mujeres en Derecho Privado*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, (en imprenta) y en <http://www.autocontrol.es/> (consultado 05/03/2010).

acción declarativa de deslealtad; la de cesación de la conducta desleal o de prohibición de su reiteración futura; la de remoción de los efectos producidos por la conducta desleal; y la de rectificación de las informaciones engañosas, incorrectas o falsas.

Respecto a la legitimación activa para poder ejercerlas, sigue vigente lo establecido en la Disposición Adicional Sexta, Dos y Tres, de la LOVG que amplió y especificó la legitimación para el ejercicio de las mismas. El propio art. 6.2 de la LGP hace referencia a los mismos sujetos legitimados: a) La Delegación del Gobierno para la Violencia de Género; b) El Instituto de la Mujer o su equivalente en el ámbito autonómico; c) Las asociaciones legalmente constituidas que tengan como objetivo único la defensa de los intereses de la mujer y no incluyan como asociados a personas jurídicas con ánimo de lucro; y d) El Ministerio Fiscal. Asimismo, la LGCA dota al Consejo Audiovisual de potestad sancionadora en el art. 48.6, y el precepto 57 de la LGCA establece como infracción muy grave cualquier emisión de comunicaciones comerciales que vulneren la dignidad humana o utilicen la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio, pudiendo ser sancionadas, entre otras sanciones, con multas pecuniarias.

En definitiva, estas leyes han movilizado el aparato legislativo, pues no sólo ordenan materias específicas para la observancia del mandato constitucional sino que han supuesto una progresiva deslegitimidad del patriarcado, un debilitamiento del mismo. La transversalidad del principio de igualdad —para hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer—, que articula la Ley de Igualdad ha permitido reformar, a través de sus disposiciones adicionales, un gran número de leyes vigentes con la finalidad de que tras su aplicación se cumplan los objetivos perseguidos y los derechos que formalmente pretende la Ley de Igualdad³⁵. La razón última es que no se concibe en el siglo XXI una sociedad colectiva plenamente democrática "sin una mayor equidad en términos de género y sin una mayor igualdad de oportunidades vitales entre varones y mujeres"³⁶.

³⁵ NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: "Título Preliminar. Objeto y ámbito de la ley" en SÁNCHEZ TRIGUEROS, C. y SEMPERE NAVARRO, A. V.: *Comentarios a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Aranzadi, Pamplona, 2008, p. 54.

³⁶ FLAQUER VILARDEBÓ, L.G.: "El ocaso del patriarcado", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, n° 4, 2001, p.17.

III. APLICACIÓN PRÁCTICA DEL ART.3.A) LGP EN LA PUBLICIDAD SEXISTA: REGULACIÓN Y AUTORREGULACIÓN

1. Primera etapa anterior a la LOVG

La redacción original del art. 3 a) LGP tipificaba como publicidad ilícita aquella que pudiera attentar contra la dignidad de la persona o contraviniera los valores y derechos reconocidos en la Constitución, en especial referidos a la población más vulnerable como es la infancia, la juventud y la mujer.

Este precepto quedaba estructurado en dos partes, una general, que no ha sufrido modificación alguna, y otra específica, que sido objeto de modificación. La primera parte vigente, protege a todas las personas, ya sean hombres o mujeres, adultos o niños, y está dirigida a aquella publicidad contraria a la dignidad de la persona y a la Constitución. Según este enunciado, la publicidad deberá respetar la dignidad de las personas sin vulnerar ninguno de sus derechos, observando los valores y derechos constitucionales, derechos de diversa índole que pueden ser catalogados como principios de derecho natural (la libertad y la justicia), de derecho histórico español (entre ellos la dignidad de la persona) o de carácter político-constitucional (el pluralismo político que engloba el artículo 1.1 CE)³⁷. La parte específica aludía a la infancia, a la juventud y a la mujer como población vulnerable que requerían una protección especial respecto del resto de la población.

Algunos autores coincidían en que esta parte general era demasiado amplia, meramente enunciativa y ambigua al no concretar qué derechos y ni cuándo un anunciante incurría en una lesión de los mismos; asimismo, plantearía dificultades por la complejidad jurídica en su remisión a los derechos y valores constitucionales³⁸. En esta misma línea se pronunció la única sentencia³⁹ de publicidad discriminatoria por razón del sexo de este periodo. La demanda fue presentada contra una campaña de juguetes por considerar que discriminaba a niños y niñas en su uso, al tratarse de anuncios que reforzaban las diferencias de rol de las niñas y los niños a través de los mismos. Fue estimada, declarándola ilícita. El juez no aplicó el precepto 3.a) LGP, por considerar que "(...) no parece que exista, en principio, en nuestro ordenamien-

³⁷ SANTAELLA LÓPEZ, M.: *Derecho de la Publicidad*, Civitas, ediciones SL, Madrid, 2003, p. 156

³⁸ *Ibidem* y BALAGUER CALLEJÓN, M^a L.: *Mujer y ...*, op. cit., p. 199.

³⁹ Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ibi (Alicante), sentencia de 3 de Marzo de 1992. Actualidad Jurídica Aranzadi n^o 47, 1992, p. 9.

to jurídico, norma legal suficientemente reguladora y que resulte aplicable a la discriminación alegada". Invocó al art. 5 de la Convención de las Naciones Unidas de 18 de diciembre de 1979 ratificada por España en 1984, por la vía establecida del art. 10.2 CE.

Respecto a la tutela especial de la población vulnerable, se opinó que resultaba innecesario realizar esta distinción; se podía entender la alusión a la infancia y la juventud, por tratarse de menores en periodo de maduración de su personalidad, como medida reiterativa de lo dispuesto en el artículo 20.4 CE para asegurar su cumplimiento, pero carecía de toda justificación incluir a la mujer mayor de edad en la enunciación de grupos merecedores de especial tutela, por resultar discriminatorio con respecto al hombre⁴⁰.

De la normativa-marco de la LGP, amplia y ambigua, se inspiró el CCP de Autocontrol para hacer frente a las reclamaciones sobre publicidad sexista, incorporando los principios éticos de las comunicaciones comerciales, en las normas deontológicas aplicadas por el Jurado, en concreto, la norma 10 CCP sobre la discriminación, la norma 8 CCP sobre el respeto al "buen gusto", la norma 2 CCP, sobre el respeto a la legalidad vigente y a la Constitución, además de la norma 3 CCP⁴¹; normas que siguen vigentes en la actualidad sin

⁴⁰ DE LA CUESTA RUTE, J. M.: *Curso de derecho de la publicidad*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, 2002, p. 129. Esta parte especial ha sido objeto de una modificación por la LOVG y una especificación con la Ley 29/2009 de 30 de diciembre, ya mencionadas.

⁴¹ El CCP de 19/12/1996 modificó, el 03/04/2002, la numeración de las normas 7 (respeto al buen gusto) y 9 (publicidad discriminatoria) por las normas 8 y 10, respectivamente. Norma 10 CCP: "la publicidad no sugerirá circunstancias de discriminación ya sea por razón de raza, nacionalidad, religión, sexo u orientación sexual, ni atentará contra la dignidad de la persona".- Norma 8 CCP: "La publicidad no deberá incluir contenidos que atenten contra los criterios imperantes del buen gusto y del decoro social, así como contra las buenas costumbres". La norma 2 de CCP: "la publicidad debe respetar la legalidad vigente y de manera especial los valores, derechos y principios reconocidos en la Constitución"-Norma 3.CCP: Interpretación de los anuncios publicitarios. 3.1.- "Los anuncios y las expresiones publicitarias deben ser analizadas en su conjunto, sin descomponer sus partes integrantes y atendiendo a la impresión global que generen en sus destinatarios. 3.2. No obstante lo anterior, podrán ser objeto de análisis específico aquellas partes que, por aparecer de forma especialmente destacada, capten principalmente la atención del consumidor. 3.3. En todo caso, cuando un anuncio contenga un mensaje claramente destacado en el sentido del párrafo anterior, el anunciante deberá adoptar las medidas necesarias para que las restantes partes del anuncio sean claramente comprensibles y no introduzcan ni modificaciones ni limitaciones relevantes del mensaje principal. 3.4. Al analizar un mensaje publicitario, el Jurado podrá tomar en consideración aspectos relacionados con el mismo o incluso ajenos a aquél siempre que estos elementos puedan llegar a incidir en la interpretación del mensaje por parte de sus destinatarios. En particular, podrá analizarse la influencia que en la interpretación del mensaje puedan tener aspectos tales como el horario de emisión, el medio de difusión utilizado, los canales y modalidades de comercialización del producto

haber sido modificadas. Con estas herramientas éticas, y supliendo la indefinición de la ley y la carencia de jurisprudencia en publicidad sexista, el Jurado de Autocontrol inició la línea interpretativa basada en una regla general⁴² como punto de partida, con su excepción⁴³ y unos requisitos⁴⁴, criterios con los que ha ido argumentando en los sucesivos pronunciamientos de las resoluciones formando un cuerpo doctrinal deontológico, no jurídico.

Con estos presupuestos argumentativos, el Jurado se adelantó, por similitud, a las dos hipótesis que posteriormente, en el 2004, quedaron tipificados en el precepto 3.a) LGP: la cosificación de la mujer como “objeto de satisfacción sexual...” y la mención a comportamientos estereotipados que sitúa a la mujer en una posición de inferioridad. De manera generadora, el devenir de la casuística de las resoluciones sobre publicidad sexista ha permitido perfilar estos criterios para indicar los límites de la publicidad discriminatoria, antes de que se modificara el art 3.a) LGP en el mismo sentido, e incluso incorporar otros nuevos, según los avatares sociales y publicitarios han ido planteándoles.

Este artículo pretende mostrar cómo la respuesta de la doctrina del jurado, a través de las resoluciones referidas a estas dos hipótesis, ha sido diferente según trataran de cosificación o de estereotipos. Para ello, abordaremos, en primer lugar, algunas resoluciones sobre cosificación en cada etapa, por haber observado diferencias en los criterios aplicados con resultados también diferentes (lo que significa que el tratamiento de esta primera hipótesis ha variado de su posición inicial), y a continuación, comentaremos la segunda

promocionado, u otras acciones publicitarias anteriores o simultáneas en el mismo o en otros medios, que puedan guardar relación con el mensaje analizado”. Consultado en el CCP de www.autocontrol.es/ (consultado 01/08/2010).

⁴² Que la simple representación del cuerpo humano (ya sea desnudo, semidesnudo o con sugerentes vestimentas) no puede ser entendida per se como un atentado contra la dignidad de las personas; socialmente se viene admitiendo el uso moderado del desnudo humano o la provocación sugerente (...). Consultado en el CCP de www.autocontrol.es/ (consultado 01/08/2010)

⁴³ Excepción a la regla: (...) “salvo cuando la representación que se haga del mismo resulten vejatoria, procaz o pornográfica”. Consultado en el CCP de www.autocontrol.es/ (consultado 01/08/2010).

⁴⁴ El Jurado introduce un requisito, en negativo, que condiciona regla en los siguientes términos: “(...) No deberán concurrir en la publicidad elementos ajenos al desnudo en sí, en los que se pudiera apreciar una vulneración de algún derecho fundamental de la mujer bien por hacerla aparecer a ésta de cualquiera de las tres posibilidades: 1º Como un simple objeto de satisfacción sexual a disposición del hombre. 2º En posición de inferioridad o en actitud de sometimiento. 3º Relegándola a un papel secundario en nuestra sociedad mediante la utilización de mensajes discriminatorios directos o implícitos. Porque en tal caso existiría un atentado contra la dignidad”. En www.autocontrol.es/ (consultado 01/08/2010)

hipótesis sobre estereotipos, de manera unificada y conjunta sin diferenciar etapas. La razón es que los criterios aplicados son, en su mayor parte, comunes en todas ellas.

He aquí algunos ejemplos representativos de anuncios sobre el tratamiento cosificado de la mujer y la argumentación esgrimida por el Jurado de Autocontrol en la primera etapa:

Sobre el concepto del uso moderado del desnudo o semidesnudo del cuerpo de la mujer en los anuncios, la doctrina se valió de las diferentes resoluciones de esta etapa para perfilar y ampliar pautas sobre el mismo, que aplicaba para estimar o desestimar las reclamaciones. La andadura comenzó con la resolución del anuncio “Virgin Express”, en el que se utilizaba la imagen de una mujer joven desnuda acostada, para anunciar tarifas aéreas acompañada del texto “Date prisa, no me dejes pensar”. A colación de este caso, el Jurado admitió abiertamente el “uso moderado del desnudo”, afirmando no tener “reparos frente al grafismo público del cuerpo humano”, siempre y cuando se valorase del desnudo o semidesnudo su forma armoniosa o estética; no obstante, sigue apuntando que si se trata de una exhibición sexista, provocativa, como era este caso, podía “ofender tanto al buen gusto social” como a la propia condición de mujer, ya que la convierte “en simple pretensión de sugestión sexista”⁴⁵.



En el caso Como 2, definía el uso moderado del desnudo o semidesnudo con una cadena de adjetivos, señalando que la utilización de la imagen del pecho desnudo de la modelo se presentaba de forma “neutra, pulcra y estilizada”, que no atentaba contra la dignidad de la persona, y que representaba “el buen gusto” sin incurrir en “una actitud morbosa, obscena y procaz”⁴⁶. En el spot de tv, se mostraba una joven con el pecho al descubierto, vestida únicamente con los pantys que anunciaba; mientras la cámara enfocaba lenta y frontalmente, en sentido descendente desde la cabeza hacia los pies. El audio del anuncio, al mismo tiempo que la cámara descendía, afirmaba: “Presentamos el primer sujetador cómodo que no es para aquí, es para aquí”, refiriéndose a los pechos y a las piernas de la mujer, respectivamente.

⁴⁵ Esta resolución fue el primer pronunciamiento del jurado sobre la cuestión de la mujer y la publicidad; para su argumentación consideró normativa internacional sobre Derechos Humanos y el Código de Ética Publicitaria de la Cámara de Comercio Internacional. Caso Virgin Express: RJAP de 11.11.1996, AUC c Virgin Express; estimada; anuncio discriminatorio. Punto IV.3º B.

⁴⁶ Caso Marie Claire: RJAP de 19.12.2000, particular c. Aznar, S.A.; desestimada; no discriminatorio. Punto II.3. Foto facilitada por Infoadex.



Por el contrario, en el mismo año que el caso Como 2, el Jurado consideró que la imagen utilizada en el anuncio del caso Baricentro, una mujer que posaba de pie completamente desnuda y con un eslogan que decía “*Et cobrim de moda*” “*Rebaixes*”, aún sin resultar pornográfica, carecía de valores estéticos⁴⁷, e iba dirigido fundamentalmente a captar la atención de los destinatarios; es decir, usar a la mujer como medio de sugestión para el consumo⁴⁸.

Una conclusión sobre la cosificación en esta primera etapa se resume en los casos referidos y otros similares (desnudos femeninos con connotaciones sexuales, eróticas o pornográficas). Las reclamaciones no eran resueltas a tenor de la norma 10 CCP de discriminación de la mujer, sea como fuere el mensaje que transmitieran, sino que se valoraban por la subjetiva y arbitraria norma 8 CCP del buen gusto y decoro social. Se deduce cierta permisividad justificada, en principio, por la aplicación subjetiva de la norma⁴⁹.

2. Segunda etapa posterior a la LOVG

La nueva redacción del precepto 3.a) LGP (modificado por la LOVG) afectó a la parte referida a los sujetos considerados población vulnerable, suprimiendo la mención a niños y jóvenes, regulados en otras normativas. La modificación fue objeto de crítica por parte de un sector doctrinal al considerarla innecesaria, alegando que la redacción original de este precepto tutelaba igualmente a la mujer, con el mismo alcance que el pretendido tras la reforma. Por el contrario, un sector constitucionalista, consideró que la mención especial a la mujer ha de entenderse como resultado de la adopción de medidas preventivas que ampara la LOVG⁵⁰.

⁴⁷ Caso Baricentro: RJAP de 07.02.2000, Institut Català de la Dona c. Baricentro; estimada; anuncio discriminatorio. Punto II.5. Foto facilitada por Teleteca.

⁴⁸ Tal como lo definió el Jurado en caso Caso Virgin Express: RJAP de 11.11. 1996. Punto IV.2º.

⁴⁹ PATIÑO ALVÉS, B.: *La autorregulación publicitaria. Especial referencia al sistema español*, Bosch, España, 2007 p. 284.

⁵⁰ Diversidad de opiniones al respecto en TATO PLAZA, A.: “Violencia de género...”, *op cit.*, p. 491; y en RIDAURA MARTÍNEZ, M. J.: “El encaje constitucional de las acciones positivas contempladas en la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género”, en BOIX REIG, J. y MARTÍNEZ GARCIA, E.(coord): *La Nueva Ley contra la Violencia de Género*, Iustel, Madrid, 2005, p. 69.

Esta modificación amplió y matizó el concepto de publicidad ilícita, permitiendo así, contemplar, en términos operativos, dos hipótesis, en las que cabe entender que se produce un “trato vejatorio o discriminatorio”, y por lo tanto contrario a la dignidad de la mujer: la hipótesis sobre la cosificación de la mujer, cuando se utiliza “particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar”, y la segunda hipótesis sobre anuncios que vehiculan estereotipos de género mostrando una relación de fuerzas desigual entre los sexos, y en los que se utiliza la imagen de la mujer “asociada a comportamientos estereotipados”. Consideramos que ambas hipótesis (la de cosificación/ la de estereotipos) podrían comportar conductas ilícitas coadyuvando a generar la violencia a la que se refiere la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral de Violencia de Género⁵¹.

La modificación del art. 3.a) LGP y la creación de doctrina de Autocontrol durante estos años han proporcionado al operador jurídico fundamento jurídico y criterios argumentativos suficientes, respectivamente, para que se haya pronunciado en una sentencia sancionando a Sogecable S.A por publicidad sexista en el caso Seat León, sin tener que recurrir a normativa internacional como ocurriese en la sentencia Feber⁵² y aplicando así entre otras normativas el art. 3.a) LGP.

El jurado, por remisión a su norma 2 CCP (principio de legalidad), comienza a invocar el nuevo precepto art. 3.a) LGP en la argumentación de las resoluciones, adaptando sus criterios interpretativos al mismo, por lo que su doctrina abrió un nuevo escenario. En referencia a la primera hipótesis,

⁵¹ Tras el análisis de todas las resoluciones emitidas por Autocontrol desde 1996 hasta febrero de 2010 sobre anuncios sexistas y discriminatorios contra la mujer (un total 51 resoluciones), interpretamos que ambas hipótesis, la cosificación y los estereotipos, coadyuvan a generar la violencia de género, en tanto que ciertos estereotipos representan a la mujer, o su imagen simbólica y colectiva, como un mero objeto o mercancía para favorecer el consumo de diferentes productos, mostrándola por ello en situación de discriminación y de trato vejatorio contrario a su dignidad. Hay voces que difieren de esta interpretación y manifiestan que sólo la segunda hipótesis, la mujer asociada a comportamientos estereotipados, “(...) podría coadyuvar a generar violencia de género cuando presenta a la mujer como persona obligada a asumir ciertas actividades que le son propias. Y afirman que “(...) debe atenderse, no al tipo de actividades que desarrolla la mujer en el anuncio, sino al mensaje que con éste se transmite en torno a la naturaleza de esa actividad y de sus protagonistas”. Primera interpretación en PÉREZ MARÍN, I.: “Autorregulación: análisis de las resoluciones...”, *cit.*; y segunda interpretación en TATO PLAZA, A.: “Violencia de género...”, *cit.*, p. 495.

⁵² Sentencia de Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), 26 noviembre 2008, Caso Seat Leon. Sogecable S.A.

exigía la concurrencia de tres requisitos para su aplicación en la publicidad discriminatoria de la mujer: "1) *La utilización del cuerpo femenino, o partes del mismo, con connotaciones eróticas como parte captatoria de la publicidad.* 2) *Su representación como mero objeto, sin que realice ningún rol activo en la acción publicitaria, ni guarde conexión con el argumento publicitario.* 3) *La desconexión absoluta entre la imagen femenina representada y el producto promocionado*"⁵³.

El mencionado caso "Seat León" es el primer anuncio representativo de esta etapa donde se cumplen los tres requisitos. Difundido en televisión, se promocionaba el equipo automovilístico de competición. Comenzaba con varias imágenes de coches en un circuito de competición. De repente, aparecía enfocada la imagen de una mujer de espaldas y el viento levantaba su minifalda quedando sus nalgas al descubierto.



Continuaban las imágenes de coches y se insertaba la sobreimpresión: "Valor garantizado" y sentido común: opcional. Finalmente se mostraba a un piloto de carreras haciendo signo de satisfacción y el texto: "enhorabuena al equipo Seat León por esta gran temporada". El Jurado valoró que las nalgas al desnudo, de connotación erótica, se utilizaron como elemento captatorio una vez más⁵⁴.

⁵³ El caso Magnum RJAP 15.12.2005 fue el primero donde el Jurado estableció estos requisitos, matizados posteriormente en el caso Air Berlin: RJAP de 20.06.2006.

⁵⁴ Caso Seat León: RJAP de 08.01.2007, AUC c. Seat, S.A.; estimada. Anuncio discriminatorio. Punto II.5. El razonamiento del Jurado ha coincidido con los fundamentados en la sentencia de Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), 26 noviembre 2008 JUR\2008\387581; siendo ésta la segunda sentencia sobre publicidad sexista. En TATO PLAZA, A., FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, P. Y HERRERA PÉTRUS, C., *La reforma de la ley de Competencia Desleal*, La Ley, 1ª Ed, Madrid, 2010, p. 373.



Por el contrario, el caso Magnum⁵⁵ consistía en una fotografía de la parte superior de una mujer (hombros y cabeza) bañada de chocolate que se encontraba con los ojos cerrados, boca abierta y mano sobre su cuello con ciertas connotaciones eróticas. Sobre la fotografía se hallaba sobreimpresionado el texto siguiente: "Nuevos chocolates Magnum". En la parte inferior del anuncio aparecía representado en forma alargada, el chocolate promocionado, el logotipo Magnum y la pregunta "¿Esperabas otro helado?".

Se apreció que, a pesar de que la imagen aparecía con connotación o carga erótica desproporcionada, con un único fin, llamar la atención de los consumidores sobre un mensaje publicitario, reflejaba una mujer activa que disfruta del acto de comer chocolate. Por tanto no cumplía el segundo requisito. En referencia a la representación del cuerpo de la mujer como mero objeto, sin que realice ningún rol activo en la acción publicitaria, apreciamos un cambio en la actitud del jurado, que ya valora como publicidad discriminatoria aquella que ofrece un trato de cosificación a la mujer por el simple hecho de presentarla como un objeto, ya sea de deseo o de satisfacción sexual, que no diferenciaba en los casos similares de la anterior etapa⁵⁶.

En resumen, sobre las resoluciones de la hipótesis planteada de cosificación de la mujer en estas dos etapas, el Jurado sigue aplicando el criterio del buen gusto ante el desnudo de la mujer, y lo vincula con criterios sobre belleza, armonía y estética que transmite la imagen, y a su relación con el producto. La diferencia entre estas etapas es que, mientras en la primera se enunciaba de manera explícita la aplicación de la norma 8, del buen gusto, en la segunda etapa, el Jurado evoca, implícitamente, de manera sutil y subjetiva, la mencionada la norma 8 del buen gusto. No obstante, en esta etapa la doctrina del Jurado es menos permisiva que la anterior con anuncios que han tratado de la cosificación de la mujer, mostrando mayor sensibilidad por la situación social de la violencia sobre las mujeres.

⁵⁵ Caso Magnum: RJAP de 15.12.2005, AUC c. Unilever España, S.A.; estimada. El recurso de alzada al Pleno de 26.01.2006 Unilever España, S.A. c. RJAP de 15.12.2005 estimado, por tanto, anuncio no discriminatorio.

⁵⁶ El primer caso donde se produjo tal distinción entre objeto de deseo y satisfacción sexual fue la Campaña Ron Barceló. Desde el año 1997 todas las resoluciones fueron desestimadas, menos la campaña de 2005 que fue también desestimada con un voto particular, pero el recurso de alzada al Pleno del de 26.01.2006, AUC c. Varma, S.A., la estimó como anuncio discriminatorio.

3. Los estereotipos en las resoluciones de Autocontrol

Los criterios y normas aplicadas para la resolución de casos en los que aparecen comportamientos estereotipados de la mujer son como en todas las demás: la norma 10 sobre la discriminación, el criterio del consumidor medio⁵⁷, la clave humorística, y el tono exagerado o ficticio de las imágenes o de la situación, fundamentalmente. Se deduce que cuando se trata de la transmisión de mensajes discriminatorios o degradantes, implícitos, basados en cualquier forma de estereotipo de género, el Jurado no los venía considerando discriminatorios, apelando al tono exagerado y ficticio de los mismos (como el caso Axe) y al tono humorístico (como el caso Frenadol); sin embargo, cuando se trataba de mensajes discriminatorios directos (como el caso Dolce & Gabbana) los considera discriminatorios al infringir la norma 10 CCP y el art. 3.a) LGP, por remisión a la norma 2 (respeto a la legalidad y a la constitución).

El caso "Axe-Márcales el camino", campaña del desodorante Axe se refería a dos anuncios de televisión. El primero mostraba a un chico aplicándose desodorante desde su brazo extendido hasta su pecho; a continuación aparecía el chico, acompañado de una chica, sentada al volante de un coche. El chico rodeaba el cuello de la chica con su brazo y ésta seguía el rastro del olor del desodorante mientras se escucha una voz en off que decía "Márcales el camino". Desde el punto de vista del consumidor bien podría percibirse la insinuación de un final con sexo oral. En el segundo spot aparecía un chico con el torso desnudo aplicando desodorante alrededor de un perchero y a continuación una chica se contonea agarrada al perchero, mientras sigue la estela que había dejado el desodorante. En ese momento podía verse al



⁵⁷ Ha sido acuñado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas no en términos estadísticos, sino como la reacción típica del consumidor normalmente informado, razonablemente atento y perspicaz, teniendo en cuenta los factores sociales, culturales y lingüísticos. En consecuencia, no es un término que la Ley haya de definir, sino que han de ser los tribunales los que van a efectuar su concreción en cada caso concreto. En el preámbulo de la Ley y en PALAU RAMÍREZ. F.: "El consumidor medio y los sondeos de opinión en las prohibiciones de engaño en el Derecho español y europeo (Comentario a la Sentencia del TJCE de 16 de julio de 1998, caso "Gut Springenheide", *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, Tomo 19, 1998, pp. 367-396.

chico aplicándose el desodorante Axe y sobrepresionada la frase "Márcales el camino; Axe, úsalo por todo el cuerpo"⁵⁸.

El Jurado desestimó la reclamación por considerar que la campaña revestía un tono exagerado, por tratarse de una situación ficticia, y apelando al criterio del consumidor medio "*razonablemente atento y perspicaz*", no podía deducirse que el mensaje "fuera sexualmente discriminatorio". Este constituyó un anuncio polémico que fue recriminado tanto por la Secretaría de Igualdad del PSOE como por la Asociación de Usuarios de la Comunicación (AUC), consiguiéndose que la campaña fuera retirada de los canales de Radio Televisión Española⁵⁹.

El caso Frenadol, un spot televisivo que aparece en escena una "pareja/ matrimonio. Ella lista para salir de casa le da antes un vaso con agua donde él vierte un sobre de Frenadol. Diálogo: "Él: —me dejas sólo con lo malito que estoy. Ella: —no te preocupes, he llamado a la canguro de los niños para que venga a cuidarte...". Él reacciona con gesto de felicidad y sueña con una chica joven que desciende por una escalera roja. Él aparta el vaso con Frenadol que iba a tomarse. Continúa ella: "—pero como ella no podía, al final viene mi madre". Aparece la imagen de la suegra. "Ella: —mm" y se va. Él muestra decepción y se toma el Frenadol. Voz en off: "Frenadol Complex: frena eficazmente los síntomas de la gripe y del resfriado; si quieres".



Este spot pertenece al grupo de los anuncios que utilizan "recursos universalmente aceptados", en clave de humor, que representan a mujeres con roles

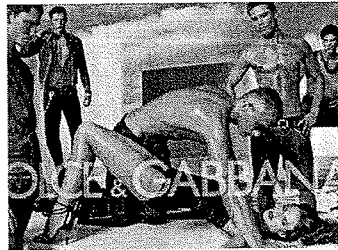
⁵⁸ Caso Axe - Márcales el camino: RJAP de 12.09.2003, AUC c. Lever Faberge, S.A, desestimada, anuncio no discriminatorio.

⁵⁹ Noticias de El País 3 y 5 de septiembre de 2003.

tradicionales en el ámbito familiar que giran en torno al cuidado del hombre⁶⁰ (rol de madre, de suegra y de canguro jovencita). Este caso fue desestimado por no considerarlo discriminatorios (norma 10 CCP), ya que, según la percepción del consumidor medio, podía entender que recurría a una metáfora exagerada en clave de ficción publicitaria, de carácter irreal y humorístico⁶¹.

La decisión del Jurado parece olvidar lo que recomendaciones y normativas comentan al respecto, esto es, que la publicidad fomenta y perpetua los clichés que conforman una imagen colectiva de las mujeres tan distorsionada como irreal e injusta o pernicioso y, por otra, las mantienen sutilmente en el ámbito de la privacidad (rol de madre, rol de cuidadora...), obstaculizando, de esta manera, su incorporación al ámbito público desde una dimensión de igualdad.

Sobre los anuncios estimados que evocan o representan una situación de violencia de género como la campaña de Dolce & Gabbana fue un claro ejemplo donde se mostraba una escena de sometimiento sexual de una mujer para publicitar ropa, campaña que tuvo gran repercusión en el ámbito europeo. Este anuncio dio lugar a que el Jurado estimara la reclamación, manifestando que los elementos del anuncio (un hombre sujeta por las muñecas a una mujer postrada en el suelo mientras otros cuatro contemplan la escena) transmitían de manera explícita un mensaje de violencia hacia la mujer⁶².



⁶⁰ Están en la línea de casos como: "Momento Colhogar": con clichés estereotipados, de "mujer soltera", El caso de Seguros de Automóvil Allianz, en el que se ridiculiza a una señora mayor (suegra), caso COLHOGAR: RJAP de 17.07.2008 (Clara 28 años, le acaba de dejar su 5 novio.) y RJAP de 09.09.2009 (Caso ALLIANZ: RJAP de 10.05.2006; particular c. Allianz, S.A; todas desestimadas por no discriminación.

⁶¹ Caso Frenador: RJAP de 11.02.2010, particulares c Mc Neil Consumer Healthcare, SL.U "Frenadol" en lo sucesivo (MCNEIL); desestimada; anuncio no discriminatorio.

⁶² Caso DOLCE & GABBANA: RJAP de 2.03.2007, AUC c. Dolce & Gabbana; estimado; anuncio discriminatorio. Relacionada con los anuncios de la primera etapa de los Relojes IWC, campañas publicitarias con anuncios discriminatorios, Con los siguientes eslógans " *Los mujeres fuman nuestros Cohiba, pilotan nuestras Harley. Beben nuestros Lagavulin. ¡Que nos dejen por lo menos nuestros IWC!*", "*Este IWC de titanio es duro. Especialmente con las mujeres. Sólo existe para hombres*", "*Casi tan complicado como una mujer. Pero puntual*", "*A prueba de golpes y más atractivo con la edad como un hombre*". Caso Reloj IWC: RJAP de 10.09.2000 y RJAP de 24.02.2003, ambas fueron presentada por un particular c. Empresa Internacional de Relojería, S.A. (en lo sucesivo Internacional de Relojería), y RJAP de 14.01.2004 presentada por Institut Català de la Dona c. Internacional de Relojería. Las tres resoluciones estimadas, todos los anuncios discriminatorios.

IV. CONCLUSIÓN

A modo de conclusión final, la introducción del principio de igualdad y no discriminación de la mujer en la publicidad sexista ha dotado al ordenamiento jurídico de herramientas suficientes para poner límites a la publicidad sexista. En la práctica casuística, la respuesta del derecho se ha traducido en la emisión de dos sentencias estimadas por publicidad sexista desde la promulgación de LGP. Ambas reflejan los dos supuestos ilícitos tipificados en el precepto 3.a) LGP: una por un anuncio declarado ilícito por la utilización del cuerpo de la mujer o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se publicita (2008), y otra, por usar la imagen de la mujer asociada a aquellos comportamientos estereotipados que vulneran los fundamentos constitucionales (1992). De esta manera, el operador jurídico aboga, una vez más por limitar la publicidad sexista frente a la libertad de expresión del anunciante.

En materia de autorregulación de Autocontrol, en relación a la primera hipótesis, se aprecia un avance en la interpretación y aplicación de los criterios deontológicos de su casuística para resolver las reclamaciones sobre la publicidad que cosifica a la mujer desvinculada del producto, como así constata un mayor número de resoluciones estimadas entre los dos periodos comparados; sin embargo, respecto a los anuncios con comportamientos estereotipados, no se ha avanzado lo necesario. La publicidad continúa introduciendo estereotipos de nuevos modelos femeninos sin contestación, en los cuales subyace el mismo tratamiento androcéntrico de los roles de género heredados, y que amparados o justificados por el humor o la ficción, la doctrina no los contempla como discriminatorios en sus resoluciones. Proponemos la actualización de sus códigos de conducta, introduciendo y desarrollando criterios con indicadores de género que permitan detectar estos estereotipos sexista que transmiten los anuncios, porque en la percepción del consumidor, en muchos casos, se perciben como conductas universales y naturales, y porque esta situación afecta a la dignidad de las mujeres y obstaculiza la incorporación de éstas al ámbito público, desde una dimensión de igualdad.