

Publizitate Zuzenbidearen egungo egoera

Elena Leïñena Mendizabal eta Nerea Irakulis Arregi
EHUko irakasleak

Eguno publizitate-jardueraren marko juridikoa hirutan sailka daiteke: batetik, Europar Batasuneko araudia; bigarrenik, Estatuko legeria, eta hirugarrenik, publizitatearen araudia garatzeko eskuduntza duten autonomia-erkidegoetako legeak. Estatuko Publizitatearen Lege Orokorrak, 1988ko azaroaren 11koak, publizitate ez-zilegia jasotzeaz gain, publizitate ez-zilegi horri aurre egiteko tresna juridikoak ere jasotzen ditu, hau da, publizitate ez-zilegia *zuzentzeko eta eteteko akzioak*. Era berean, azken urteotan bi legeak PLOren hainbat artikulua aldatu egin dituzte; lehenengoak, 39/2002ko Legeak, urriaren 28koak, kontsumitzaile eta erabiltzaileen *interes difusoak* babesteko zuzeneko *akzio kolektiboa* ezarri zuen (PLOren 29. art.), eta bigarrenak, genero-biolentziaren aurkako babesa ematen duen 1/2004ko Lege Organikoak, emakumearen irudia gutxiesten duen publizitatearen zehaztapena ekarri zuen. Azkenik, 2005eko Tabakoaren Legeak, maitzaren 4koak, tabakoaren publizitatea, promozioa eta babesletza debekatu zituen, hedabide eta gizarte-informazio zerbitzu guztietan.

The current Publicity Law implementation scheme can be issued into three levels. Firstly the laws delivered by the European Union, secondly those delivered by the State and finally those passed by the Autonomous governments empowered to do so. Actually, the State's General Publicity Act passed on the 11th of November of 1988, besides addressing unlawful publicity, it addresses as well the legal tools to reinforce actions to correct and ban unlawful publicity. Also, quite recently, two laws have been passed changing so many sections of the aforementioned Publicity Act. The first one is the 39/2002 Law of October the 28th, which issues a collective legal action to protect some non specific consumers' interests (see the 29th section of the General Publicity Act). The second, the 1/2004 Organic Law, protects women against gender violence, and focuses on those kinds of publicity which degrade female images. Finally, the 2005 Tobacco Law issued on the 4th of May, which bans the publicity, promotion and protection of all tobacco products in all kind of media.

1. Sarrera

1978ko Espainiako Konstituzioan aurkitzen dugu publizitate-jardueraren oinarria eta babes juridikoa (hemendik aurrera, EK), bere Lehen Tituluan zehatz-mehatz (oinarrizko betebeharrak eta eskubideen titulua); alde batetik, 20. artikuluan, lehen atalean, d) letran, edozein hedabideren bitartez egiazko informazioa aske jasotzeko eta komunikatzeko eskubidea onartu eta babesten duena, hain zuzen; eta bestalde, 38. artikuluan, merkatu libreko ekonomiaren esparruan enpresa-askatasunaren printzipioa jasotzen duena, eskakizun eta ekonomia-plan orokorrei aurre egiteko botere publikoek bermatu eta babestuko duten askatasuna. Informazioa jasotzeko edo komunikatzeko eskubidearen barnean ez dugu aurkitzen soilik eskuarki dibulgatzailea eta objektibotasunaren ezaugarria duen jardura bat, baita, iragarlearen interes subjektiboa gailenduz, publizitate-emanaldi bat ere.

Baieztape horrek honakoa suposatzen du: aipatutako oinarrizko askatasun horri ezingo zaiola onurarik atera, kontuan hartu gabe dituen mugak. Bere erabilerrak gure ordenamendu juridikoan aurkitzen diren legezko eta konstituzionalak diren gainerako balioekin aurrez aurre jarri edo balio horiek aintzat hartu beharko ditu. Horrela, publizitate-jarduerak Konstituzioaren Lehen Tituluan aitortzen diren askatasunak ez ezik, Konstituzioa bera garatzen duten legeen aginduak ere —besteak beste, haurtzaro eta gazteriaren babesa eta norberaren irudirako, intimitaterako eta ohorerako eskubidea— errespetatu beharko ditu (EKren 20. artikulua, laugarren zatia).

1978ko Konstituzioa gertatuz gero, kontuan hartu beharra dago gure ordenamendu juridikoak ezagutzen duela publizitateari dagozkion arauak jasotzen dituen lege multzo bat. Bereziki, badu lege bat publizitatea bera gaitzat duena. 1988ko azaroaren 11ko Publizitatearen Lege Orokorra deituriko legeaz ari gara (aurretantzean, PLO). Legezko testu horren 1. artikuluan ezartzen denaren arabera, «PLOren edukiek ez ezik, publizitatearen aspektu zehatzak erregulatzen dituzten arau berezien aginduek ere zuzentzen dute publizitatea».

Horrela, PLO bera izango da mugatuko dituen oinarrizkotzat har daitezkeen printzipioak, oro har, publizitate-jardueraren zilegitasuna aztertzeko unean aplikagarri direnak. Beraz, erregulazioaren aldetik esan dezakegu arau hau ez dela besteren baztertzatzailea, zeren publizitate-zilegitasunaren kontrol hoberen baten bidean beharrezkoak diren xehetasunak sartzeko aukera ematen baitie arau bereziei.

PLOk, ukalezina den izaera orokorrarekin, legez kontrako publizitate-kasu guztiak hartu nahi ditu bere baitan, bere II. Tituluan, 3. artikulutik 8. artikulura, publizitate ez-zilegia berekin duten portaerak mugatuz: a) Pertsonaren duintasunari erasotzen diona edo Konstituzioan aitortzen diren balio eta eskubideei kalte egiten diona, bereziki, haurtzaroari, gazteriari eta emakumeari dagokienez; b) Publizitate engainagarria; c) Publizitate desleiala; d) Publizitate subliminala; eta, azkenik, e) Zerbitzu, jardura, ondasun edo produktu zehatz batzuen publizitatea arautzen duen sektore-araudian xedatutakoa hausten duen publizitatea.

2. Publizitate Zuzenbidearen erreforma-prozesua Espainian

2.1. PLO eta Kontsumitzaile eta Erabiltzaileen interesen babesaren gaian onartutako zenbait Arteztarau Espainiar ordenamendu juridikoan sartzeko 39/2002ko Legea

PLOk, orain arte, azpimarragarriak diren erreformak jasan ditu, batetik, etete- eta zuzentze-akzioei aplikagarria den erregimen prozesala, eta bestetik publizitate ez-zilegia suposatzen duten modalitate funtsezkoenatariko batzuen erregimen juridikoa aldatzearen ondorioarekin. Bietan, aldaketak 39/2002ko urriaren 28ko Legeak ezarri zituen. Aipatutako bigarren alderditik begiratuta, lege horrek konparaziozko publizitatearen erregimen juridikoaren sakoneko erreformari ekin zion. Horren ondorioz, PLOren 6. artikulua c) letran ezarritako erregimen errazaren ordeztuz, ezartzen den arau berriaren egitura askoz ere konplexuagoa da, 6 bis artikulua berriaren testuaren arabera.

Baina, lan honen helburua ez da konparaziozko publizitateari aplikagarri zaion erregimen juridiko berri hori aztertzea. Dena den, arau berriaren xehetasunetan sartuta azterketa bat egin ondoren, bertan agertzen diren zilegitasun-baldintza guztiak, modu batean edo bestean, lehengo erregimenean ezarritako bazeudela baieztatu dezakegu. Baldintza horiek gainera zentzu malguan interpretatzeko modukoak dira, kontuan harturik, publizitatean konparazioak onartzea azken helburua duen Europako Zuzentarauan dutela jatorria (konparaziozko publizitateari buruzko Europako Zuzendaraua, 1997ko urriaren 6an onartutakoa).

Konparaziozko publizitatearen erregimen juridikoaren aldaketan erakutsitako hutsune tekniko berak antzematen dira publizitate ez-zilegia dela-eta jar daitezkeen akzioei aplikagarri zaiezen erregimen prozesalean ere. Horrela, 39/2002ko Legea, etete- eta zuzentze-akzioak erabiltzeko oinarri prozesal gisa ezarritako zegoen iragarleari aurrez egin beharreko errekerimendua egitearen premia mantentzearen alde azaltzen da. Ikusten denez, PLOk ezarritako prozesu berezian, publizitate-prozesuan alegia, aipatutako baldintza hau dagoeneko eskatzen zen. Beraz, erreforma-egoera ez da aprobetxatzen kritika gehien jaso duen prozeduraren espezialitateetariko bat ezabatzeko. Azken finean, partikularitasun prozesal horri ez zaio ikusten inolako baliagarritasunik, alderantziz, erabaki azkarra behar duen esparru batean, publizitatean esaterako, prozedura luzatzea besterik ez dakar. Gainera, modu ulertezinean, 39/2002ko Legeak luzatu egiten du erregimen zaharrean eteteko errekerimenduari erantzuna emateko iragarleari eskaintzen zitzaion epea; epe hori, hiru egun izatetik orain hamabost egun izatera pasa da. Nabaria da, beraz, iraupen laburra duten publizitate-kanpainetan, iragarlearen esku dagoela kanpaina agortu eta ondoren erantzutea errekerimendua onartuz eta, horren ondorioz, publizitate ez-zilegiarengatik ezar daitezkeen akzioen erabilera eragotziz. Azkenik, 39/2002ko Legeak sartu duen 29. artikulua berriak arau berezi bat ezartzen du, publizitate ez-zilegiari aurre egiteko kontsumitzaile eta erabiltzaileen interes kolektiboaren babeserako akzio kolektiboak deritzenak erregulatuz. Artikulu horrek xedatzen duena hau da: akzio kolektibo hauek ezartzeko legitimazioa duten pertsonak ez diotela zertan bidali iragarleari prozesua hasi baino lehen eteteko edo zuzentzeko aurretik egiten zaion errekerimendurik. Orain arte dena ondo ulertzen da, baina ustekabea dator ikusten dugunean pertsona

horiek, hots, erreforma aurretik izaera orokorrarekin publizitate ez-zilegia dela-eta akzioak tartekatzeo legitimazioa zuten pertsonak berak, 26. eta 27. artikuluek akzio horiek jartzeko aurretik errekerimendua egitera behartzen dituztela. Eta ondoren, berriz, aipatu dugun bezala, 29. artikulua karga horretatik aske uzten dituela, publizitate ez-zilegiarengatik akzioak tartekatzea erabakitzen badute akzio kolektiboaren modalitatepean, publizitate-egintza ez-zilegia kontsumitzaile edo erabiltzaileen interes kolektiboak kaltetzeko gai delako baldintzarekin.

2.2. PLO eta genero-indarkeriaren aurka babes osorako neurrien 1/2004ko Lege Organikoa

2002. urtean sartutako erreforma, kontsumitzaile eta erabiltzaileen interesen babeserako gaian Europako zenbait zuzentarau gure ordenamendu juridikoan sartzeko asmoarekin, ez da PLOk jasan behar izan duen bakarra. Lege orokor hau geroko eta berria den erreforma baten objektu izan da, genero-indarkeriaren aurkako babes osorako neurriak jasotzen dituen 1/2004ko Lege Organikoaren bitartez, abenduaren 28koa.

Pentsa genezake PLOk aurretik jasan zituen aldaketekin, Espainian, Publizitate Zuzenbidearen erreforma-prozesua itxi egiten zela. Horren ordez, gure ustekaberrako, jarduera legegilea aurrera doa etengabe eta publizitatea lege berri hauetan presente dago. Bai horixe, 2004. urtean ezartzen den erreformarekin aurkitzen gara, publizitate ez-zilegiaren modalitate batean aldaketak sartzan dituen, hain zuzen, pertsonaren duintasunari erasotzen dion edo balio eta eskubide konstituzionalen aurka doan publizitatearen kasua.

PLOn, bere 3. artikuluan a) letran dagoeneko publizitate ez-zilegitzat xedatuta zetorren pertsonaren duintasunaren aurkako eraso eta Konstituzioan onartutako balio eta eskubideen kaltea dakarren publizitate-jardura oro, bereziki haurtzarorari, gazteriari eta emakumeari zegokienez. Gauzak horrela, zergatik aldatu artikulua honen letra? Interpretatu daiteke aipaturiko arau hau ez zela gai emakumearen babes egokia prestatzeko? Argi dago, arau honen interpretazio zehur eta zentzudun batek emakumearen babes egokia ekarriko zukeela publizitatean bere irudiaren erabileraren aurrean, lege berri baten beharrik gabe. Nahiz eta arrazoiak izan pentsatzeko erreforma hau ez dela beharrezkoa, horrela izan arren, Espainiako legegileak erabaki du 1/2004ko Lege Organikoaren bitartez, PLOren 3. artikuluan a) letra zaharrari idazkera berri bat ematea. Testu berriak honela dio:

Pertsonaren duintasuna erasotzen duen publizitatea edo Konstituzioan onartutako balio eta eskubideen aurka doana, bereziki bere 18. eta 20. artikuluek aipatzen dituztenen aurka, ez da zilegia. Aurreko xedapenen barnean, emakumea modu iraingarrian aurkezten duten publizitate-egintzak sartuko dira, bere gorputz osoa edo horren alde batzuk bereziki eta zuzenean erabiliz, iragarri nahi den produktarekin inolako loturarik ez duen objektu gisa, zein bere irudia gure ordenamenduen oinarriak hausten dituzten portaera estereotipuekin lotuz, genero-indarkeriaren aurka babes osorako neurrien 1/2004ko Lege Organikoak aipatzen duen indarkeria sortzen lagunduz.

Ikus daitekeenez, berritu den 3. artikularen a) letraren lehenengo zatia, arau honen aurreko idazkerarekin bat dator funtsean. Horrela, Lege Organiko honen berritasun bakarra, kasu zehatz bat tipifikatzea izango litzateke, emakumearen irudia modu iraingarri edo diskriminatzailean erabiltzen duen publizitatea ez-zilegitzat hartzen duena.

Era berean, arau berri honek bi hipotesi aurreikusten ditu, aipatutako erabilera iraingarri hori gertatzen dela interpretatzeko lana errazten dutenak, eta azken finean, emakumearen duintasuna erasotzeko egokiak: 1) Bere gorputz osoa edo horren alde batzuk bereziki eta zuzenean erabiltzen direnean, iragarritako produktuarekin inolako loturarik ez duen objektu gisa; eta 2) Bere irudia portaera estereotipatuekin lotuta erabiltzen denean.

Lehenengo hipotesiari dagokionez, arau honen aplikazioak, hiru elementuren bateratzea eskatuko luke: emakumezkoaren gorputza bereziki eta zuzenean erabiltzea (hau da, gorputza publizitatean zati nabaria izan dadila), gorputz osoa edo horren alde batzuk objektu gisa soilik erabiltzea eta, aurreko oinarriekin estuki lotuta, emakume-gorputz horren eta sustatu nahi den produktuaren artean inolako loturarik ez gotea.

Hiru premisa horiek elkartzeak balio du nabarmentzeko erregulazio berriarekin asmoa ez dela emakumearen gorputza erabiltzen duen publizitate oro ez-zilegitzat jotzea. Alderantziz, zeren eta, lehendabizi, arauaren testuan erabilitako hitzak, erabilera berezia eta zuzena aipatuz, aproposak baitira erakusteko jarraitu behar den portaera, emakumearen gorputza publizitatean zati erakargarri gisa erabiltzea, hau da, gorputza publizitate-iragarkiaren elementu printzipal gisa agertzea publizitatearen jasotzaileentzat neurri handi batean deigarri gertatuz. Bigarrenik, beharrezkoa da emakumezkoaren gorputza objektu gisa soilik agertzea, gauza apaingarri bezala eta publizitate-egintzan ez duena inolako parte-hartzerik. Eta azkenik, aurreko bi oinarriak elkartzen badira 3. artikuluan a) letran ezarritako kasua gertatzeko hirugarren zirkunstantzia erraz beteko da: gorputzaren irudikapenaren eta sustatu nahi den produktuaren arteko loturarik eza. Azken baldintza horrek nabarmendu nahi du artikulua honetan aurreikusitako legez kontrako kasuaren aplikazio-eremuaren murrizketa, bere aplikazioa, azken finean, publizitatearen jasotzaileen arreta bereganatuz eta iragarritako produktuarekin inolako loturarik gorde gabe, emakumearen irudia erakargarri hutsa erabiltzen den kasuetara murriztuz.

Bigarren hipotesian, aldiz, tratu iraingarria dagoelako susmoak zerikusia dauka portaera estereotipatuekin lotura duen emakumearen irudiaren erabilerarekin. Nola interpreta daiteke 3. artikuluan a) letraren zati hau? Pentsa daiteke, emakumea, emakumezkoei tradizioz esleitutako lan edo jardueraren bat betetzen irudikatzea debekatu egiten duela. Hala ere, gure ustez, hau ez da legegilearen asmoa, zeren eta, argi dago, ez baita zeregin zehatz batzuk betetzen dagoen emakumearen aurkezpenaz ari, portaera estereotipatu gisa zeregin horien aurkezpenaz baizik, publizitatearen jasotzaileei igortzen zaien mezua diskriminatzailea izanik, lan edo zeregin horiek emakumeenak eta ez beste inorenak izango balira bezala.

Gainera interpretazio hau indar daiteke, baldin aztertzen ari garen arauaren azken atalean jartzen dena kontuan hartzen bada. Atal hori, bigarren hipotesi hau tipifikatzerakoan, gure ordenamenduaren oinarriak erasotzen dituzten portaera estereotipatuekin lotura duen emakumearen irudiaren aurkezpenaz ari da «emakumeen indarkeriaren aurkako neurrien lege organikoan aipatzen den indarkeria sortzen laguntzen duena». Hortik ondorioztatzen da publizitatea gai dela genero-indarkeria hori sortzen laguntzeko, bere mezuaren arabera, bertan irudikatzen diren jarduerak emakumeenak eta ez beste inorenak direnean eta bere gain hartzen behartuta bezala aurkezten diren protagonistak direnean.

Azttertutako 3. artikulua a) letrarekin batera, idazkera berri baten objektu izan dena, 1/2004ko Lege Organikoak, publizitate ez-zilegia dela eta, horren etetea edo zuzenketa eskatzeko legitimazio aktiboa duten subjektuak aipatzen dituen artikuluan ere aldaketak sartu ditu: PLOren 25. artikuluari hain zuzen ere, atal berri bat erantsi dio. PLOn IV. Titulua da publizitate ez-zilegia zigortzeko jurisdikzioa eta prozedura ezartzen dituen. Komeni da aipatzea, lehendabizi, gure legegileak erabaki zuela publizitate ez-zilegiagatik ondorioztutako eztabaidak erabakitzeko jurisdikzio arrunteko organuei eskuduntza eskaintzea, eztabaida horiek konpontzeko Publizitate Engainagarria arautzen zuen 84ko Europako Direktiban eskainitako bide administratiboa aukeratu beharrean, bide judizialari jarraituz. Horrela, legegileak EKn ezarritako “epaile arruntaren eskubidearen” agindua (24. artikuluan, 2. atala) zehatz bete zuen eta, era berean, 1964ko Publizitate Estatutu zaharrean ezarritako publizitate ez-zilegiaren zigor-sisteman egon zitekeen alderdikeriari amaiera eman zion, zeren eta garai hartan, Publizitate Epaimahaiaren osaera enpresariala ez baitzuen objektibotasuna behar zen beste bermatzen.

PLOren 25. artikuluan ezartzen denaren arabera, publizitate ez-zilegiaren etetea eta zuzenketa eskatzeko legitimazio aktiboa hurrengo pertsonak izango dute: 1984ko Kontsumitzaile eta Erabiltzaileen interesen defentsarako Lege Orokorrean ezarritako baldintzak betetzen dituzten kontsumitzaile eta erabiltzaileen elkarteak, kontsumitzaile eta erabiltzaileen interes kolektiboak babesteko Europar Batasuneko beste estatu partaideetan eratutako erakundeak, eskuduntza duten administrazio-organuak, kaltetuta gertatzen diren pertsonak eta, oro har, eskubide subjektibo bat edo interes legitimoa dutenak. Eta, publizitatea ez-zilegizat jotzen bada emakumearen irudia modu iraingarrian edo diskriminatzailean erabiltzea, bereziki legitimatuta dauden pertsonak hauexek dira: emakumearen aurkako indarkeriari aurre egiteko gobernuaren ordezkariak berezia, emakumearen institutua edo autonomia-erkidego bakoitzeko organu baliokidea, Ministerio Fiskala eta, azkenik, emakumeen interesen defentsa helburu bakarra duten elkarteak (hau guztia, 1 bis atalean).

Aipatutako artikulutik eta bertan sartutako atal berritik atera daitekeenez, posible da aktiboki legitimaturik dauden subjektuen artean hiru kategoriaz ezberdintzea: bata, bere izaera dela eta, kontsumitzaile eta erabiltzaileen interesen defentsan oro har legitimatuta aurkezten direnen multzoa (kontsumitzaile eta erabiltzaileen elkarteak eta eskuduntza duten administrazio-organuak); bigarrenik, publizitate ez-zilegizat jotzen den modalitate zehatz baten aurrean, gure kasuan giza gorputza modu iraingarri edo diskriminatzailean erabiltzen duena hain zuzen ere, bereziki legitimaturik agertzen direnen multzoa eta, hirugarrenik, kaltetuta

suertatzen diren pertsonena eta, oro har, publizitate-adierazpen zehatz baten aurrean eskubide subjektibo baten edo interes legitimoaren jabe direnen multzoa.

3. Tabakoaren eta bere produktuen publizitate eta babesletzari buruz datozen aldaketak

3.1. Egungo egoera juridikoa

Orain dela gutxi arte Espainiako ordenamenduan tabakoaren publizitatea eta bere produktuen babesletza debekatuta zeuden soilik telebistan eta umeentzako argitalpenetan. Horrela jasotzen zuen Publizitatearen Lege Orokorrak 8.5. artikuluan. Tabakoaren komertzializazioari buruz Estatuko legeriaren hutsunea zela eta, autonomia-erkidego gehienek arautu egin zuten beren kabuz arlo berezi hori, batzuek mendekotasuna sor dezaketen substantziekin batera, adibidez, 18/1998 Euskal Autonomiako Legea, ekainaren 25ekoa; beste batzuek, ordea, osasuna babesteko arau orokorrako bezala, horien artean daukagu 75/2001eko Galiziako Dekretua, martxoaren 22koa, eta azkenik, tabakoaren kontsumoa, promozioa eta publizitatea bereziki arautzeko Nafarroako 6/2003ko Foru Legea.

Antzeko egoera zegoen Europar Batasunean, eremu juridiko horretan hainbat lurraldek araututa zuten tabakoaren kontsumoa, eta debekatuta haren publizitatea eta bere produktuen babesletza; horien artean, ondokoak ditugu: Norvegia, Finlandia eta Frantzia. Baina Zuzenbide Komunitarioan esparru hori erregulatzeko ez zegoen erregelamendurik ez zuzentzaraurik.

Egia bada ere 1998an Europar Batasunak tabakoaren publizitatea eta bere produktuei buruzko babesletza arautzeko zuzentzaraua eman zuela, azkenean Europar Batasuneko Justizia Auzitegiak indargabetu egin zuen ©-376/98 kasuan, Alemaniak Europar Batasuneko erkidegoen aurka jarri zuen helegitea zela eta. Garai horretan, bai Ingalaterrako bai Alemaniako autoen industria eta sektore kimikoa oso kezkatuta zeuden zuzentzarau horrek beren finantza-iturrietan izan zitzakeen ondorio kaltegarriengatik; horrexegatik Alemaniak formazko zioa erabiliz zuzentzarau horren aurka errekurtsua jarri zuen.

Horretaz gain, Europan tabakoa eta bere produktuen babesletzari buruzko erregulaziorik ezak hamaika arazo sortzen zituen produktu horien barne-merkataritza; hori zela eta, 2003an hain zuzen, Europako Batzordeak tabakoa eta bere produktuen publizitatea eta babesletza arautzeko 2003ko maiatzaren 26ko 2003/33 Zuzentzaraua eman zuen.

Esan den bezala, Espainiako lurraldeak ez zeukan tabakoaren kontsumoa, publizitatea eta bere produktuen babesletzari buruzko araurik, horrexegatik 2003ko Zuzentzarauak behartu egin du, neurri handi batean bederen, eremu hori erregulatzera. Baina hori ez zen arrazoi bakarra; izan ere, autonomia-erkidegoek nahiz eta tabakoaren sektorea araututa izan (tabakoaren publizitatea eta bere produktuen babesletza debekatuta eduki), babes hori maila desberdinekoa zen autonomia-erkidego batetik bestera. Horrek produktu horien barne-merkataritza zailteaz gain, debekuak ere oso erraz ekiditea ekartzen zuen hainbat publizitate mota eta teknika erabiliz, besteak beste, zeharkako publizitatea erabiliz. Hori zela

eta, kirol-ekitaldi eta kultura-emanaldi askotan maiz ikusten genuen tabakoaren publizitatea (Equipo Fortuna, Estopa Ducados, Gran Premio Malboro).

Horretaz gain, tabakoak eta bere produktuen publizitateak aldizkarietan zuten erregulazioa zela medio, 14-24 urte bitarteko gazteek irakurtzen zituzten aldizkari eta argitalpenetan tabakoaren publizitatea maiz azaltzen zen eta gazteek goresten dituzten balioak eta iritziak erabiliz tabakoaren kontsumoa bultzatzen zuten. Goresten dituzten balio horien artean ondokoak ditugu: askatasuna, iraultza aldaketa, heldutasuna, erakargarritasun sexuala, kirol arloko arrakasta, lagunarteko jarrera, desinibizioa eta abar.

Tabakismoaren nazioarteko egoera ikusirik, eta bereziki Espainiako barne-egoerak, Espainiako tabakoaren aurkako elkarteek hainbat egoera salatu zituzten tabakoaren publizitateari zegokienez; izan ere, Espainiako Konstituzioak babestu egiten du, beharrezkoak diren neurriak erabiliz, herritar guztien osasuna (EK 51. art.) eta bereziki ume eta gazteena gizabanako ahulenak direlako (EK 39. eta 40. artikulua). Elkarte horien ustez, umeek eta gazteek ez zuten babes konstituzional hori bere neurrian jasotzen, alderantziz, beren osasuna eta segurtasuna arriskuan jartzen ziren horrelako argitalpenetan aipatzen ziren balioak tabakoaren kontsumoarekin erlazionatzen zirenean. Horrek guztiak kontsumitzera bultzatzen zituen, eta kontsumoa haien osasunarentzat eta, oro har, gizartearentzat kaltegarria zen mendekotasuna sortzen zuelako.

Beraz, Espainiako Gobernuak aurreko egoera aintzat hartuta, tabakoaren eta bere produktuen publizitatea, kontsumoa eta salmenta arautzea erabaki zuen eta joan den abenduaren 26an 28/2005 Tabakoaren Legea delakoa onartu eta hurrengo urtarrilean indarrean jarri zuen.

Tabakoaren eta beren produktuen publizitatea, kontsumoa eta salmenta erregulatuko duen legeak Europar Batasuneko 2003/33/CE Zuzentaraua barne-ordenamendura egokitzea zuen helburu, besteak beste. Era beran, Estatu partaide guztientzat nahitaezkoak diren oinarri juridikoak eta betebeharrak nagusiak ezarriko ditu, barne-legeriari ziurtasun juridikoa emanez.

3.2. Tabakoaren publizitatea eta bere produktuei buruzko babesletza arautzeko 2003/33/CE Zuzentaraua, maiatzaren 26koa

Europar Batasuna osatzen duten lurraldeetako tabakoa eta bere produktuen babesletza arautzen zituzten barneko lege-arauak, erregelamenduak eta xedapen administratiboak oso desberdinak ziren, horregatik Europako Batzordeak sektore hori arautzea erabaki zuen, horrela arauen arteko aldeak berdintzen ziren eta produktu hori eta eratorritako zerbitzuak Europako barne-merkatuan libre zirkulatzea errazten zen. Beraz, Direktiba emateko arrazoirik garrantzitsuena ez bazen ere, zuzentarauak tabakoaren barne-merkataritza erraztea izan zuen helburu. Zio nagusia, zalantzarik gabe, tabakoak Europar Batasunean urtero erahiltzen dituen pertsona kopurua da; izan ere, 500.000 gorako lagun hiltzen dira tabakoak sorrarazten dituen gaixotasunen ondorioz.

Baina jarrai dezagun Direktiba emateko arrazoiak aztertzen. Europar Batasuneko egoera desberdinak zehazterakoan aintzat hartu behar da tabakoaren publizitatea, telebistan izan ezik, gainerako hedabideetan (aldizkarietan, adibidez) zabaltzerik bazegoela hainbat lurraldetan, besteak beste, Espainian. Horrek arazo latzak ekartzen zituen mugaz haraindiko kanpaina bat antolatu nahi zenean, gerta baitzitekeen beste lurralde batean aldizkarietan zabaltzea debekatuta egon izana (Frantzia, adibidez); ordenamendu juridikoa bera zen oztopo produktu jakin bat merkaturatzeko unean. Halaber, tabakoaren publizitatea zabaltzeko irratia eta gizarte-informazioko zerbitzuak gazte kontsumitzaileenganaino erraz iristen dira beraien osasuna arriskuan jartzeko bideak erraztuz; horregatik, Europar Batasunean produktu horren erregulazioa arautzea nahitaezkoztat jotzen zen.

Tabakoaren produktuen doako banaketa ere arautzen du zuzentarauak; izan ere, hainbat ekitalditan banaketa hori kaltegarria izatera iristeaz gain, egoera okertu egiten da doako banaketa Europako lurralde desberdinetan egiten denean, jarduera hori hainbat tokitan debekatuta baitago.

Zuzentarau honek beste helburu zabalago bat ere badauka, Osasunaren Mundu Erakundearen barnean tabakoaren kontrolerako marko orokor bat eratzea, alegia. Horretarako erakundea osatzen duten estatuak beren baliabideak eta neurriak ezarri beharko dituzte pixkanaka-pixkanaka marko hori zedarritzeko.

Esan dugun guztia kontuan harturik, Direktibak debekatu egiten ditu tabakoaren publizitatea, bere produktuen babesletza eta doako banaketa telebista¹ ez den hedabide guztietan, bai egunkarietan, bai idatzizko komunikabideetan, bai irratsaioetan, baita gizarte-informazioko zerbitzuetan ere (1. artikulua). Era berean, tabakoaren sektoreko enpresen babesletza eta bere produktuen doako banaketa debekatu egiten ditu, Europako lurraldeek antolatzen dituzten emanaldi guztietan (5. artikulua).

3.3. Tabakoaren produktuen publizitatea, hornitzea eta salmenta arautzeko 2005eko Legea, abenduaren 26koa

Espainiari dagokionez, Gorteek onartu berri duten Tabakoaren produktuen publizitatea, hornitzea eta salmenta arautzeko Lege Proiektua (2005eko maiatzaren 4a / BOE 2005eko maiatzaren 9a), 2006ko urtarrilaren batean jarri zen indarrean. Horrela, aipatu dugun zuzentaraua barne-ordenamendura egokitu zen. Labur bada ere, interesgarri deritzogu Lege Proiektu horrek jasotzen dituen atalik garrantzitsuenak ezagutarazteari: lehenengo Kapituluari, xedapen orokorrak jasotzen dira; bigarrenen, tabakoaren produktuen kontsumo, hornitze eta salmentaren erregulazioa; hirugarrenean, tabakoaren publizitate, promozio eta babesletzaren arauak, eta azkenik, lege-hauste eta zigorren erregulazioa.

Oro har esan daiteke, tabakoaren publizitateari eta bere produktuen babesletzari dagokienez, Direktiba baino harago doala Legearen erregulazioa; izan ere, Zuzenbide Industrialari (produktu eta zerbitzuen markak eta zeinu bereizleak) dagozkion hainbat arazo ere jasotzen ditu.

1. Telebistan debekatuta dago ondoko arauetan: 1989ko urriaren 3ko 89/552/CEEko Telebistaren Zuzentarauan; 1994ko uztailaren 12ko 25/1994 Telebista Legean (1999ko ekainaren 7ko Legeak aldatua).

Legeak tabakoaren publizitate, promozio eta babesletzaren erregulazioa Legearen III. Kapituluan jasotzen du eta ezaugarri nagusiak ondokoak dira:

- Tabakoaren publizitatea, promozioa eta babesletza debekatuta dago hedabide guztietan, gizarte-informazioko zerbitzuetan eta tabako-makinetan. Halere, debekuak ondoko salbuespenak izango ditu: tabako-sektoreko profesionalentzako argitalpenetan, tabako-dendetan, eta Europatik kanpo burutu diren argitalpenetan, baldin eta beren lehentasunezko helburua Europako barne-merkatua ez bada (9. artikulua).
- Era berean, debekatuta egongo da tabakoa izendatzeko erabili diren markak eta zeinu bereizleak erabiltzea, enpresak edo sozietate taldeak komertzializatzen dituen beste produktu eta zerbitzuak promozionatzeko (10. artikulua).
- Legearen 23. artikulua publizitateagatik inor kaltetuta ateraz gero *etete-akzioa* jartzeko ahalmena duten subjektuak jasotzek ditu, besteak beste, emakumezkoen institutuak (emakumezkoen irudia urratua izan denean), kontsumitzaile eta erabiltzaileen elkarteak (baita Europar Batasunekoak ere), eta eskuarki, interes subjektiboa duen oro (PLO 25. artikulua). Halaber, publizitateak *interes kolektiboak* urratuz gero, aipatutako subjektu horiek guztiak ahalduinak izango dira *etete-akzioa* jartzeko. Interes kolektiboen kasuan, aldez aurretik ez zaio iragarleari iragarkia edo kanpaina borondatez kentzeko eskatu behar (PLO 29. artikulua).

3.4. Euskal Autonomia Erkidegoko eta Nafarroako Foru Erkidegoko tabako-publizitatearen legeria

Euskal Autonomia Erkidegoko araua eta Nafarroako Foru Erkidegoko araua aztertuko ditugu gehien interesatzen zaizkigunak baitira indarrean jarri den legeak zenbaterainoko eragina izan dezakeen jakiteko. Dena den, hasi baino lehen adierazi behar da bata zein bestea Estatuko legeria baino hertsiagoak direla, batetik, Publizitatearen Lege Orokorrak erregulatzen duena garatzeko eskuduntza dutelako, eta bestetik, Lege Orokorrak baino estuago arautu dezaketelako eta ez malguago.

3.4.1. Drogen mendekotasunaren prebentzioa, laguntza eta gizarteratzea arautzen dituen 18/1998 Euskal Autonomiako Legea, ekainaren 25ekoa

1. Euskal Autonomia Erkidegoan tabakoaren publizitatea 18/1998ko Legean, ekainaren 25ean, jasotzen da. Lege horrek drogen mendekotasunaren prebentzioa, laguntza eta gizarteratzea erregulatzen ditu.
2. Legeak drogen mendekotasuna saihesteko jarduera batzuk zehazten ditu bere kompetentzia-eremuan (1. artikulua), eta tabakoa droga bezala definitzen du (2. artikulua). Era berean, horren kontra tabakoaren publizitatearen alorrean hainbat prebentzio-neurri orokor zehazten ditu (4.-10. artikulua), eta beste batzuk, berriz, zehatzak (13.-19. artikulua). Neurri zehatzen artean garrantzitsuenak ondokoak ditugu:

- Adin txikikoei dagokienez, hainbat betebeharrak ezartzen ditu, besteak beste, debekatuta dago adin txikikoentzako tabakoaren publizitatea egitea; halaber, ezin izango da beren irudia erabili iragarkietan, publizitateak ezin du tabakoa errendimendu fisikoaren hobekuntzarekin erlazionatu, ezta arrakasta sexual edo sozialarekin ere. Bestalde, ezin da tabakoa kirol-ekitaldiak suspertzeko erabili.
- Salmenta-tokietan izan ezik, kanpoko publizitatea debekatuta dago.
- 18 urte baino gazteagoak doazen toki publikoetan ere tabakoaren publizitatea debekatuta dago, baita kiroldegietan, ikastetxeetan eta eritegietan ere.
- Zinema-aretoetan eta emanaldietan tabakoaren publizitatea debekatuta dago gaueko saioetan izan ezik.
- Garraio publikoetan, portu eta aireportuetan ezin da erre.
- Tabakoaren publizitatea ezin da postaz banatu.
- Era berean, Euskal Autonomia Erkidegoan hedapena duten hedabide guztietan tabakoaren publizitatea debekatuta dago, bereziki adin txikikoentzat eginak diren saioetan eta argitalpenetan (aldizkarietako 1. orrialdean edo barnekoetan ezin da tabakoaren publizitatea agertu).
- Tabakoaren *publizitate zuzena* debekatzeaz gain *zeharkakoa* ere debekatuta dago, hau da, enpresa baten gainerako produktuen publizitatea egiteko tabakoa gogorarazten duten marka eta zeinu bereizle guztiak erabiltzea debekatuta dago.
- Tebistako aurkezleek eta saioetako gonbidatuek debekatuta izango dute erretzea.
- Tabakoaren kontsumoa eragiten duen publizitatea eta bere produktuen babesletza debekatuta egongo dira kirol-ekitaldi eta emanaldi kultural guztietan.

3.4.2. *Tabakoaren kontsumoaren prebentzioa, arnasteko airearen babesa eta tabakoarekiko osasuna bultzatzeko 6/2003 Foru Legea, otsailaren 14koa*

1. Nafarroako Foru Erkidegoan 6/2003ko Foru Legea, otsailaren 14koa, tabakoaren kontsumoaren prebentzioa, arnasteko airearen babesa eta tabakoarekiko osasuna bultzatzeko eman zen; oro har, osasunaren babeserako neurriak ezarri zituen eta tabakoaren promozioari eta bere komunikazio komertzialari hainbat muga ezarri zizkion (17.-18. artikulua):
 - Tabakoaren *publizitate zuzena* eta *zeharkakoa* debekatuta daude.
 - Tabakoaren publizitatea eta merkataritzako komunikazioa Estatuko legeriak arautuko ditu.
 - Nafarroan ezin dira tabakoaren publizitatea daramaten gazte eta umeentzako aldizkariak banatu.
 - Tabakoaren sektoreko zeinu bereizleak erabiltzen dituzten kirol-ekitaldiak eta kultura-emanaldiak antolatzea debekatuta dago.

- Zerbitzu publiko guztietan tabakoaren publizitatea debekatuta dago.
- Tabakoaren *ezkutuko publizitatea* debekatuta dago.
- Era berean, antolatzen diren feria eta ekitaldietan tabakoaren kontsumoa promozionatzen duten jarduerak debekatuta daude.

3.5. Balorazioa

Espanian Europar Batasuneko araua egokitzeke egindako ahaleginaz gain, beharrezkoa zen tabakoaren publizitatea eta bere produktuen babesletza erregulatzea sektorea arautu gabe baitzegoen; horretaz gain, erregulatuta zegoena erabat sakabanaturik zegoen autonomia-erkidegoetako babes desberdinetako arauetan. Berdin gertatzen zen Europar Batasunean; izan ere, lurralde bakoitzak maila desberdineko babes ematen zion tabakoaren publizitateari eta bere produktuen babesletzari, horregatik, Publizitate Zuzenbidearen ikuspegitik, positibotzat oso jo daiteke 2006an indarrean jarri den Tabakoaren Legea. Lege berriak tabakoaren publizitatea ia osorik debekatzeko gain, hori gauzatzeko behar diren baliabideak eta kontrol-neurriak ezartzen ditu. Agian, arlo horretan topatuko dugu zailtasunik handiena; izan ere, lurralde bakoitzaren tolerantzia-maila desberdina da (batzuk tabakoarekin toleranteagoak dira beste batzuk baino), eta horrek, kontrola gauzatzeko eragina izan dezake. Halere, ontzat jotzen dugu lege berriak ekarriko duen berdintasuna tabakoaren publizitatearen eta bere produktuen babesletzaren arloan, bai barne-araudiaren ikuspegitik baita Europako berdintasun juridikoaren aldeko ikuspegitik ere.

Bibliografia

- Dauses, M.A. (1999): "El derecho comunitario y la cuestión de la prohibición absoluta de publicidad de los productos del tabaco", *Autocontrol*, **34**.
- Desantes Guanter, J.M. (1980): "El marco jurídico de la publicidad en el contexto de la información", *Primeras Jornadas del Derecho de la Publicidad*, Madril.
- De La Cuesta Rute, J.M. (1989): "Observaciones sobre la ley General de Publicidad", *Revista Jurídica de Catalunya*, **4**.
- , (2002): *Curso de Derecho de la Publicidad*, Eunsa, Iruñea.
- Díaz Ruiz, E. (1995): "Competencia desleal a través de la publicidad comparativa", *Revista de Derecho Mercantil*, **215**.
- Fernández Nóvoa, C. (1989): "Actuales tendencias del Derecho de la Publicidad", *Estudios de Derecho de la Publicidad*, Santiago de Compostela.
- , (1989): "La publicidad comparativa", *Estudios de Derecho de la Publicidad*, Santiago de Compostela.
- Gómez Castallo, J.D. (1999): "Mujer y publicidad", *Autocontrol*, **29**.
- Santaella, M. (2003): *Derecho de la Publicidad*, Thomson-Cívitas, Madril
- Tato Plaza, A. (1996): *La publicidad comparativa*, Marcial Pons, Madril.
- , (2006): "Violencia de género y publicidad", *Autocontrol*, **107**.

