



CUESTIONARIO SOBRE EL IMPACTO DE LA PUBLICIDAD Y EL MARKETING SOBRE EL GOCE DE LOS DERECHOS CULTURALES

PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EL SALVADOR MARZO 2014

1. ¿Existe en su país normativas específicas sobre el contenido y los métodos de publicidad y marketing con el fin de proteger los derechos humanos? Si tal es el caso por favor indique el contenido de tales normativas. ¿La legislación se aplica también a la publicidad en Internet?

En El Salvador, no existe una norma específica que aborde de forma general la protección de los derechos humanos frente al contenido y métodos de publicidad y marketing. No obstante, la Ley 776/2005 de Protección al Consumidor (reformada en 2013), constituye el marco regulatorio más importante en materia de publicidad ilícita, engañosa o falsa, en función de protección de los derechos de los consumidores y las consumidoras. Por ejemplo, en el artículo 31, se establece que se considera publicidad ilícita aquella que “atente contra la dignidad de la persona o vulnere el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen reconocidos en la Constitución, especialmente en lo que se refiere a la mujer, la juventud, infancia o grupos minoritarios [...]”, “la publicidad engañosa o falsa, es decir cualquier modalidad de información o comunicación de carácter publicitario, total o parcialmente falsa, o que de cualquier otro modo, incluso por omisión, sea capaz de inducir a error, engaño o confusión al consumidor, pudiendo afectar su comportamiento económico” y “la publicidad que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios”. Realizar directamente u ordenar la difusión de publicidad engañosa o falsa se considera una infracción grave a la ley (art. 43, literal g) y se sanciona con una multa de hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria (art. 46). No obstante, cuando la difusión de publicidad se realiza por orden de otra persona, no serán responsables de la infracción ni el medio de comunicación que la difunda, ni la agencia de publicidad que contrate la pauta (art. 43, literal g).

En general, se puede afirmar que la regulación de la publicidad y marketing es mínima, aunque normativas recientes empiezan a abordar esta carencia. Entre las pocas restricciones hacia la publicidad que existen en el país se encuentran las relativas a las normativas sobre armas, alcohol, tabaco, salud, medicamentos, deportes, lactancia materna, derechos de la infancia y la adolescencia y derechos de las mujeres, entre otras. No obstante, de forma general se puede afirmar que la regulación es bastante laxa, exceptuando las normativas sobre armas (art. 43-A de la Ley 655/1999 de control y regulación de armas, municiones, explosivos y artículos similares), bienes culturales monumentales (arts. 42 y 44 de la Ley 513/1993 especial de protección al patrimonio cultural de El Salvador), tabaco (arts. 9-15, 24, 25 de la Ley 771/2011 para el Control del Tabaco), medicamentos (art. 6 literal f, 60-63 de la Ley 1008/2012 de Medicamentos) y lactancia materna (arts. 13, 14, 17, 22-26, 29, 30, 34, 40-44 de la Ley 404/2013 de Promoción, Protección y Apoyo a la Lactancia Materna).

Por ejemplo, de acuerdo a la Ley 513/1993 especial de protección al patrimonio cultural de El Salvador está prohibido colocar en los bienes culturales monumentales “toda clase de avisos, rótulos, señales, símbolos, publicidad comercial o de cualquier otra clase, cables, antenas o cualquier otro objeto o cuerpo que perturbe la contemplación del bien cultural en sus alrededores” (art. 42, inciso 2º). Asimismo, se estipula que está prohibido “cambiar los nombres de lugares autóctonos con los cuales son conocidos los bienes culturales, las poblaciones, lugares históricos, áreas, zonas o sitios culturales de El Salvador, parajes turísticos, calles, avenidas o carreteras, monumentos, plazas, jardines, ríos, lagos, volcanes, cerros, o cualquier otro lugar o espacio geográfico del territorio nacional. Igual protección es extensiva a nombres históricos y culturales” (art. 44, inciso 2º).

Asimismo, el Código 274/1986 Municipal establece que compete a los municipios “la regulación y supervisión de los espectáculos públicos y publicidad comercial, en cuanto conciernen a los intereses y fines específicos municipales” (art. 4, numeral 6). Por tal razón, en algunos municipios existen ordenanzas municipales relativas a publicidad, pero se refieren principalmente a regulación en cuanto a aprobación, fijación, ubicación, modificación y retiro de publicidad, para ordenar el espacio y controlar la contaminación visual. No obstante, se puede destacar que en algunas ordenanzas municipales se establecen limitaciones específicas sobre la publicidad dentro de espacios culturales protegidos o de un valor histórico especial (Ver por ejemplo Ordenanza 39/2012 reguladora de elementos publicitarios del municipio de San Salvador, departamento de San Salvador y la Ordenanza 7/ 2005 la reguladora de la publicidad en el municipio de Santa Tecla, Departamento de La Libertad).

Por otra parte, exceptuando casos como el de la Ley 520/2010 especial integral para una vida libre de violencia para las mujeres (art. 22, literal a) la legislación salvadoreña respectiva no se hace mención específica de la publicidad en Internet, sino únicamente de “publicidad” en general.

2. Por favor indique si ciertas categorías específicas de la población, como los niños, las mujeres, las minorías y los pueblos indígenas benefician de protección especial en las normativas aplicables.

Sí, existen algunas normativas recientes que incluyen disposiciones para proteger a ciertos grupos como la niñez y la adolescencia y las mujeres. No obstante, otros grupos como los pueblos indígenas, las personas adultas mayores, las personas con VIH o las personas con discapacidad, entre otros, no cuentan con protección especial al respecto o lo regulado tiene un alcance mínimo.

Por ejemplo, la Ley 839/2009 de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia (LEPINA) establece ciertas prohibiciones en relación a la utilización de la imagen de niñas, niños y adolescentes en mensajes publicitarios (art. 46 y 47 literales a y b). Asimismo, en su artículo 96 establece restricciones a publicidad y propaganda para proteger a la niñez y la adolescencia frente a información nociva o inadecuada, y prohíbe la comercialización de productos destinados a este grupo poblacional que presenten “envoltorios o cubiertas que contengan imágenes, textos o mensajes inadecuados o nocivos para su desarrollo”. De acuerdo a la LEPINA, se consideran mensajes nocivos o inadecuados los que “contengan apologías de la discriminación, la violencia, la pornografía, el uso del alcohol y las drogas, así como también aquellos que exploten el miedo o la falta de madurez de niñas, niños y adolescentes, para inducirles a comportamientos perjudiciales o peligrosos para su salud y seguridad personal”.

Estas prohibiciones aplican tanto para los medios y servicios de comunicación públicos y privados, como para las empresas de publicidad (art. 96, inciso 3º). En los artículos 201 y 202 establece el tipo de infracción o falta que representa la violación a dichas prohibiciones.

Asimismo, como se mencionó anteriormente la Ley 404/2013 de Promoción, Protección y Apoyo a la Lactancia Materna, regula diversos aspectos relacionados a la publicidad y la difusión de información sobre la lactancia materna (art. 17) y la comercialización de los sucedáneos de la leche materna. Por ejemplo, se establecen prohibiciones específicas sobre estrategias de marketing que no se pueden utilizar en la comercialización de dichos productos (por ejemplo, la distribución gratuita de los sucedáneos de la leche materna, la realización de sorteos o certámenes que ofrezcan premios, regalos u otros beneficios que promuevan el consumo de los sucedáneos de la leche materna, entre otros) (art. 24). También se establecen restricciones al tipo de imágenes o textos que se pueden utilizar en las etiquetas de los productos (art. 25), a la presentación de materiales promocionales en establecimientos de salud públicos y privados (art. 29), y al financiamiento de becas, viajes de estudio, donaciones, o apoyos similares de parte de productores de sucedáneos para funcionarios o prestadores de salud (art. 30 y 34).

Por otro lado, en cuanto a protección especial para las mujeres, la Ley 520/2010 especial integral para una vida libre de violencia para las mujeres establece que es responsabilidad del Ministerio de Gobernación, a través de la Dirección General de Espectáculos Públicos de Radio y Televisión, proteger y defender “la imagen de las mujeres en el más amplio sentido conforme a los principios constitucionales de respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales” (art. 22, literal a). Para ello debe garantizar que los “anunciantes, medios de comunicación y agencias de publicidad, incluidos los electrónicos, informáticos y telemáticos, cuya actividad esté sometida al ámbito de la publicidad y comunicaciones, no difundan contenidos, ni emitan espacios o publicidad sexista contra las mujeres, considerándose ésta, cuando se promueva la agresividad, malos tratos o discriminación contra las mujeres, la salud, la dignidad y la igualdad” (art. 22, literal a). A la vez, se establece que se sancionará con multa de dos a veinticinco salarios mínimos del sector comercio y servicios a quien elabore, publique, difunda o transmita por cualquier medio, “imágenes o mensajes visuales, audiovisuales, multimedia o plataformas informáticas con contenido de odio o menosprecio hacia las mujeres” (art. 55, literal a)

A la vez, la Ley 645/2011 de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres, en su artículo 34 establece:

“El Estado, a través de los medios de comunicación social de titularidad pública, así como de aquéllos que subvencione, promoverá, sin vulnerar la libertad de expresión e información, la transmisión de una imagen igualitaria, plural y no estereotipada de las funciones de las mujeres y hombres en la sociedad; y a estos efectos, adelantará acciones permanentes que favorezcan:

[...]

c) La utilización no sexista del lenguaje y de las imágenes, especialmente en el ámbito de la publicidad, así como la utilización no violenta y discriminatoria del lenguaje y de las imágenes, especialmente en el ámbito de los programas de radio, televisión, espectáculos públicos, publicaciones, videos, grabaciones y todo tipo de audiovisual, y en todos los formatos, relativos a los medios de comunicación social referidos.

Por otro lado, en la Ley 588/2001 de prevención y control de la infección provocada por el virus de inmunodeficiencia humana, únicamente se establece que hacer propaganda o promesa de

tratamiento curativo contra el VIH/SIDA, en los casos que no estén comprobados científicamente, constituye una infracción que se sanciona con multa de uno a diez salarios mínimos mensuales urbanos vigentes e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión u oficio de uno a dos años si el infractor realizare actividad médica, paramédica o sanitaria (art.34 literal f).

También se puede señalar que la Ordenanza 39/2012 reguladora de elementos publicitarios del municipio de San Salvador, departamento de San Salvador, establece que las regulaciones en materia de ubicación, instalación, modificación y retiro de toda clase de elementos publicitarios deben respetar los derechos de las personas con discapacidad en cuanto a la libre circulación (art. 7).

3. ¿Los mensajes publicitarios se encuentra protegidos por las disposiciones generales sobre la libertad de expresión y / o existe en su país una diferencia entre los mensajes comerciales y no comerciales? ¿Existen reglamentos específicos que imponen una distinción clara entre la publicidad y los otros contenidos, y cuáles son los criterios que se utilizan a este fin?

De forma general y con las excepciones mencionadas anteriormente, los mensajes comerciales están protegidos por las disposiciones generales sobre la libertad de expresión.

La Ordenanza 39/2012 reguladora de elementos publicitarios del municipio de San Salvador, departamento de San Salvador es uno de los instrumentos en los que se establece una distinción entre “elemento informativo” (por ejemplo rótulos o vallas), “elemento publicitario para campaña de beneficio social” y “elemento publicitario”. La distinción se establece sobretodo en que los “elementos informativos” no anuncian ningún producto, bien y/o servicio; mientras que los “elementos publicitarios para campañas de beneficio social” son aquellos que anuncian “un evento socio cultural o religioso, celebración de una fecha especial, y/o actividad en beneficio de la comunidad, que no persigue la comercialización de bienes y/o servicios”. Por su parte, por “elemento publicitario” se entiende un “rótulo o valla en uso o disponible, de forma plana, volumétrica o combinada, con o sin iluminación, instalado en el espacio público o visto desde la vía pública, destinado a promover bienes, marcas o servicios de forma directa o inducida, difundir un mensaje, nombre o actividad de un establecimiento”.

4. Si es relevante, por favor proporcione un breve resumen de las decisiones importantes sobre la publicidad / marketing/ patrocinio y los derechos humanos adoptadas por las autoridades judiciales de su país en los últimos diez años.

No se encontró información al respecto.

5. ¿Que autoridad (gubernamental y/o de autorregulación) supervisa el sector de la publicidad? Por favor indique si existen mecanismos para recibir quejas de los ciudadanos sobre los métodos y contenidos de la publicidad.

No existe solamente una institución que supervise la publicidad. Cada una supervisa de acuerdo al área de su competencia. Una de las principales es la Defensoría del Consumidor. De forma específica, en cuanto a la supervisión de publicidad que afecte a derechos de la niñez y la

adolescencia sería el Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia (CONNA); en cuanto a derechos de las mujeres serían el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU), la Procuraduría General de la República (PGR) y el Ministerio de Gobernación, a través de la Dirección General de Espectáculos Públicos, Radio y Televisión. En otras áreas como la supervisión sobre publicidad relacionada a lactancia materna y tabaco, la entidad responsable es el Ministerio de Salud. Finalmente, la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la República también supervisa en los casos que afecten al patrimonio cultural, junto con las Alcaldías Municipales

Por otra parte, en cuanto a autorregulación, la institución responsable es el Consejo Nacional de la Publicidad (CNP), una “organización sin fines de lucro, que representa a la industria publicitaria de El Salvador, conformada por Medios Publicitarios, Agencias de Publicidad y Anunciantes, que velan por la Autorregulación Publicitaria, la ética en la Publicidad y el respeto a las Leyes”¹. El CNP cuenta con una Comisión Permanente de Ética que se encarga de estudiar denuncias por violaciones al Código de Ética Publicitaria de El Salvador.

Los mecanismos para interponer denuncias o quejas sobre contenido o métodos de la publicidad también son variados, de acuerdo al área de trabajo específica de cada institución. Entre los más importantes se pueden mencionar la Defensoría del Consumidor, las Juntas de Protección de la Niñez y la Adolescencia, la PGR, el ISDEMU, el Ministerio de Salud, la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la República, las Alcaldías Municipales, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. También se puede presentar denuncias ante la Comisión Permanente de Ética del CNP.

6. ¿Existen en su país normativas que regulan ciertos modos de publicidad o de marketing como el neuromarketing o la orientación conductual? ¿Si tal es el caso, cuales han sido los obstáculos para su adopción?

No se tiene conocimiento de la existencia de normativas que regulen este tipo de técnicas de publicidad o marketing.

7. ¿El uso de los datos privados para fines comerciales se encuentra regulado en su país? Si tal es el caso, por favor, describa brevemente las normativas aplicables.

La Ley 776/2005 de Protección al Consumidor establece algunos límites al uso de datos privados para fines comerciales. En el artículo 18 se establece que queda prohibido a todo proveedor “compartir información personal y crediticia del consumidor, ya sea entre proveedores o a través de entidades especializadas en la prestación de servicios de información, sin la debida autorización del consumidor”. Sumado a esto, en el artículo 21 se estipula que las entidades especializadas en la prestación de servicios de información:

“estarán obligadas a permitir al consumidor el acceso a la información de sus datos, así como a solicitar la actualización, modificación y eliminación de los mismos, de forma gratuita.

Asimismo, tendrán la obligación de corregir la información falsa, no actualizada o inexacta en un plazo máximo de diez días contados a partir de la recepción de la solicitud del interesado.

¹ <http://www.cnp.org.sv/#!consejo-nacional-de-la-publici/cm26>

Las entidades especializadas a las que se refiere el presente artículo, no podrán obtener ninguna clase de información personal del consumidor, si no es con la debida autorización de éste, y únicamente en las condiciones en que la misma haya sido conferida”

Por otra parte, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha derivado el derecho a la autodeterminación informativa de disposiciones constitucionales, y en distintas sentencias ha desarrollado en su jurisprudencia el contenido de este derecho, estableciendo pautas para la protección de los datos personales (Inc. 36-2004 del 02-IX-2005; Amp. 934-2007 del 04-III-2011; Inc. 58-2007 del 08-III-2013).

8. Ha adoptado su país un código de normas para las investigaciones de mercado? ¿Cómo se regular este sector, en particular en materia de investigación de mercados que implique a seres humanos?

No se tiene conocimiento de que el país haya adoptado un código de normas al respecto.

9. Por favor describa las normativas que regulan la publicidad exterior incluidos el uso de carteles o pantallas digitales en su país. ¿Cuáles son los medios de aplicación de estas normativas? Por favor indique si otras formas de comunicación como los mensajes de interés público y la creación artística, también pueden ser mostrados en el exterior, incluido en carteles o pantallas digitales y cuales son las normativas aplicables.

De forma general, las regulaciones relativas al uso de rótulos, vallas publicitarias, pantallas, se encuentran en las ordenanzas municipales sobre regulación de publicidad, emitidas de acuerdo al artículo 4 numeral 6 del Código 274/1986 Municipal. Las disposiciones al respecto dependen de cada municipio, pero normalmente se enfocan normar la ubicación, instalación, modificación y retiro de este tipo de elementos publicitarios (Ver por ejemplo Ordenanza 39/2012 reguladora de elementos publicitarios del municipio de San Salvador, departamento de San Salvador y la Ordenanza 7/2005 la reguladora de la publicidad en el municipio de Santa Tecla, Departamento de La Libertad). Las municipalidades son las encargadas evaluar las peticiones de autorización, de vigilar el cumplimiento de la ordenanza y de imponer las sanciones respectivas cuando se comete una infracción.

La Ordenanza 39/2012 reguladora de elementos publicitarios del municipio de San Salvador, departamento de San Salvador, establece una distinción para los mensajes artísticos y de interés público que difundan a través de este tipo de medios. Este tipo de mensajes, que no tienen una finalidad de ofrecer un servicio o producto, solamente requieren de autorización municipal para poder ser instalados (art. 14).

10. ¿Existe una legislación sobre la publicidad, el marketing y el patrocinio en las escuelas publicas y privadas (incluido en los autobuses escolares y los espacios cerca de la escuela)? ¿Las empresas que patrocinan a escuelas reciben deducciones fiscales?

La Ley 917/1996 General de Educación, en su artículo 78, incisos 2, 3 y 4, únicamente establece que:

“la infraestructura de los centros escolares oficiales está destinada especialmente para la realización de la labor educativa; sin embargo, ésta podrá ser utilizada temporalmente para la realización de actividades de carácter científico, cultural, comercial, industrial y religioso, organizadas por otras instituciones de la sociedad, y siempre que no interrumpa el calendario escolar ordinario, se garantice la preservación de la infraestructura, los mobiliarios y los equipos de la institución educativa y la solicitud haya sido aprobada en forma unánime por el consejo directivo escolar correspondiente.

Para la autorización del uso de la infraestructura, la institución solicitante y el Consejo Directivo Escolar del centro educativo deberán cumplir además lo establecido en el instructivo que para tal efecto emitirán el Ministerio de Educación.

El color oficial de los edificios de los centros educativos oficiales de parvularia, básica, media y especial será azul y blanco”.

Sobre esta base, el 16 de mayo de 2012 el Ministerio de Educación presentó el Instructivo No. 15-0635 para la regulación de publicidad en los centros educativos oficiales de El Salvador, debido a que en el marco de convenios establecidos entre centros educativos oficiales y empresas privadas, se han presentado casos en que las condiciones de promoción de productos de dichas empresas dentro de los centros escolares han “rebasado los límites de lo razonable y de lo que la ley permite”. Este instructivo establece algunas limitaciones en cuanto a los espacios y la infraestructura en la que es posible colocar publicidad (por ejemplo, se permite la publicidad en los cafetines escolares y en espacios deportivos), la proporción del espacio del centro educativo que puede contener publicidad (el área con publicidad no debe ser mayor al 5% de la superficie total del inmueble) y prohíbe ciertos tipo de mensajes en la publicidad (por ejemplo, mensajes que inciten a la violencia, la discriminación, etc.)

No se encontró información al respecto de regulación de publicidad en centros escolares privados.

Las donaciones que se realizan a escuelas son deducibles del Impuesto sobre la Renta (art. 32, numeral 4 de la Ley 134/1991 de Impuesto sobre la Renta).

11. ¿Existe una legislación sobre la publicidad en las universidades y la cooperación entre las empresas, los institutos de investigación y las universidades, en particular sobre el patrocinio de las investigaciones?

No se tiene conocimiento de la existencia de normativas al respecto. No obstante, cabe mencionar que la Ley 1008/2012 de Medicamentos, de forma muy general, establece que cuando se difunda información o se promueva medicamentos a través de informes y artículos financiados por un laboratorio farmacéutico o una entidad relacionada con el mismo, deberá especificarse dicha circunstancia en la publicación. Igualmente, de forma general, la Ley 771/2011 para el Control del Tabaco prohíbe la promoción del consumo de tabaco a través del patrocinio de actividades educativas y científicas (art. 15 literales b y f).

Por otra parte, la Ley 468/2004 de Educación Superior únicamente establece que las donaciones que reciban las instituciones de educación superior, ya sea de personas naturales o jurídicas, “no causan ningún tipo de obligación para la institución beneficiaria, más que la de destinar los bienes otorgados, a los usos que determine el donante o causante, según el caso” (art. 36).



12. ¿Existen medidas específicas, como por ejemplo incentivos fiscales, para fomentar el patrocinio privado de las artes? Por favor describa brevemente estas medidas. ¿Se encuentra regulado el patrocinio privado de instituciones culturales que reciben financiación pública? Si tal es el caso, por favor describa las normativas aplicables ¿Se aplican también a los monumentos y edificios del patrimonio nacional?

Las donaciones que se realizan a corporaciones y fundaciones de utilidad pública, entre ellas, las constituidas para con fines artísticos, literarios y culturales, son deducibles del Impuesto sobre la Renta (art. 32, numeral 4 de la Ley 134/1991 de Impuesto sobre la Renta).

Por otra parte, la Ley 513/1993 especial de protección al patrimonio cultural de El Salvador, establece por ejemplo que son deducibles de la renta los gastos efectuados por un propietario o poseedor en la conservación, restauración o salvaguarda de bienes incluidos en el tesoro cultural salvadoreño, siempre y cuando tengan el visto bueno de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la República (art. 53)

No se tiene conocimiento de regulaciones referentes al patrocinio privado de instituciones culturales que reciben financiamiento público.
