



CONSULTA PÚBLICA PREVIA

REAL DECRETO SOBRE PUBLICIDAD DE ALIMENTOS Y BEBIDAS DIRIGIDA AL PÚBLICO INFANTIL

De conformidad con lo previsto en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, con el objetivo de mejorar la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas, con carácter previo a la elaboración del real decreto se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente, en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.
- d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Los ciudadanos, organizaciones y asociaciones que así lo consideren, pueden hacer llegar sus opiniones sobre los aspectos planteados en este cuestionario, hasta el **día 22 de noviembre de 2021** a través del siguiente buzón de correo electrónico: **consultapublica@consumo.gob.es**

En cumplimiento de lo anterior y de acuerdo con lo dispuesto en la Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales web de los departamentos ministeriales, a continuación, se ofrece información sobre los siguientes aspectos:

1) Antecedentes de la norma

De conformidad con el artículo 51 de la Constitución Española, los poderes públicos deben garantizar la defensa de las personas consumidoras y usuarias, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

En cumplimiento de este mandato constitucional, el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, incorpora, en el ámbito de las competencias estatales, el régimen general de la protección de las personas consumidoras y usuarias.

El artículo 8 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias ha calificado la protección de los derechos de las personas consumidoras y usuarias mediante procedimientos eficaces como un derecho básico. En especial, en relación con las personas consumidoras vulnerables, cuya protección específica se mandata a los poderes públicos en virtud de los artículos 3.2 y 8.2 del citado texto legal. Dentro del colectivo de personas consumidoras en situación de vulnerabilidad se encuentran, entre otras, las personas menores de edad.

La Constitución Española, en su art. 20.4, señala expresamente que la protección de la juventud y de la infancia es un límite de las libertades reconocidas en el mismo artículo y que constituyen el fundamento constitucional último del derecho legal a la publicidad. La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor dispone en su art.5.4 que “para garantizar que la publicidad o mensajes dirigidos a menores o emitidos en la programación dirigida a estos, no les perjudique moral o físicamente, podrá ser regulada por normas especiales”.

Asimismo, la Ley 17/2011, de 5 de julio, de Seguridad Alimentaria y Nutrición dispone en su art. 37.6 que “los poderes públicos adoptarán (...) medidas de intervención y fomento para la prevención y tratamiento de la obesidad, especialmente, de la obesidad infantil y de otros trastornos alimentarios”.

2) Problemas que se pretenden solucionar con la norma

La autorregulación actualmente vigente no parece haber logrado el resultado perseguido de protección al menor. La publicidad de alimentos y bebidas con alto contenido en grasa, azúcares y sal (conocidos como alimentos HFSS, por sus siglas en inglés) está regulada hoy en España desde 2005 a través de un código denominado Código PAOS. Posteriormente, la Ley 17/2011, de 5 de julio, de Seguridad Alimentaria y Nutrición ofreció cobertura legal a este acuerdo de regulación entre los distintos sectores involucrados.

No obstante, el art. 46.2 de la citada Ley habilita al Gobierno para dictar normas en este ámbito al objeto de garantizar la protección de la infancia y la juventud.

Desde 2019 se han llevado a cabo negociaciones al objeto de adecuar el Código PAOS a la realidad actual muy diferente a la del momento en que se creó. Hay numerosos argumentos que inciden en la necesidad de reforzar la protección de la infancia frente a mensajes publicitarios en relación con los alimentos y bebidas HFSS. Entre ellos, cabe citar:

- la falta de adecuación del Código PAOS a la realidad actual.
- el consenso social e internacional sobre la prohibición de la publicidad de alimentos y bebidas HFSS dirigida a público infantil.
- la necesidad de incorporar redes sociales, webs, servicios de sociedad de la información, etc.

- la necesidad de señalar unos "perfiles nutricionales" que actúen como límites a modo de mensajes que no se pueden dirigir a menores.
- la necesidad de ajustarse a los nuevos paradigmas normativos, que impiden que el menor sea objeto de publicidad que afecte a su desarrollo físico, mental o moral.

Sin embargo, desde el inicio de las negociaciones no ha sido posible llegar a un acuerdo sobre los "perfiles nutricionales" al objeto de impedir que el menor sea objeto de publicidad de alimentos y bebidas HFSS. Evitar esta publicidad dirigida al público infantil resulta necesario para alcanzar el objetivo de protección del interés superior de las personas menores de edad y de garantizar su derecho a la salud.

En 2013, los ministros de salud de los Estados miembros europeos de la OMS adoptaron la Declaración de Viena sobre nutrición y enfermedades no transmisibles en el contexto de la salud 2020. La Declaración de Viena incluía el compromiso de tomar "medidas decisivas para reducir la presión de comercialización de alimentos para los niños con respecto a los alimentos altos en energía, grasas saturadas, ácidos grasos trans, azúcares libres o sal" y desarrollar e implementar enfoques de políticas comunes que promuevan, entre otras cosas, el uso de herramientas de perfiles de nutrientes. Aspecto que también ha sido identificado como una actividad clave en el Plan de Acción Europeo de Alimentación y Nutrición 2015-2020 de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

A ello se suma la necesidad de cumplir con la Directiva (UE) 2018/1808 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018, por la que se modifica la Directiva 2010/13/UE sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual). Esta Directiva UE insta a los Estados a "reforzar la protección de los menores frente a la publicidad de alimentos y bebidas que contengan nutrientes o sustancias con un efecto nutricional o fisiológico, en particular grasas, ácidos grasos trans, sal o sodio y azúcares, de los cuales se desaconseja una ingesta excesiva en la dieta general". En esta Directiva se indica a los Estados miembros y a la Comisión que se impulse o anime la autorregulación para elaborar códigos de conducta en relación con la publicidad de estos alimentos y bebidas, pero en su art. 9.4 se añade lo siguiente: "Estos Códigos tendrán por objeto reducir eficazmente la exposición de los niños a las comunicaciones comerciales audiovisuales relativas a esos alimentos y bebidas". Esta reducción no se ha logrado en España bajo el Código PAOS.

En línea con esta interpretación, en el reciente estudio de la Comisión Europea sobre la exposición de los niños a la publicidad de alimentos y bebidas HFSS ([Study on the exposure of children to linear, non-linear and online marketing of foods high in fat, salt or sugar, 2021](#)) se afirma que tomar a los niños como "target" de la publicidad de estos productos ya no está permitido bajo la nueva Directiva de servicios de comunicación audiovisual. En este sentido, se hace referencia en el mismo documento a la iniciativa *EU Pledge*, la cual promueve entre sus miembros el compromiso, para el 1 de enero de 2022, en relación con las restricciones del marketing de productos HFSS, de o bien no hacer

publicidad alguna de alimentos y bebidas dirigida a los menores de 13 años, o bien solo publicitar productos que cumplen con los criterios nutricionales de *EU Pledge*.

Por todo lo anterior, y al objeto de garantizar la protección del menor y sus derechos a la salud y al desarrollo moral, físico y mental, se hace necesario abordar una regulación normativa de la publicidad de alimentos y bebidas HFSS dirigida al público infantil.

3) Necesidad y oportunidad de su aprobación

Durante las últimas décadas se ha producido un aumento de las cifras de sobrepeso y obesidad a nivel mundial, considerándose la obesidad como la epidemia del siglo XXI según la OMS. En España, también ha aumentado la prevalencia de obesidad desde 1987, año en que se recogieron los primeros datos. Desde el año 2011 hasta el 2019, se han llevado a cabo los estudios ALADINO (Estudio de Vigilancia del Crecimiento, Alimentación, Actividad Física, Desarrollo Infantil y Obesidad en España), coordinados por la Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición (AESAN). Según los datos, en el año 2011 padecían exceso de peso un 44,5% de niños y niñas entre 6 y 9 años, disminuyendo al 40,6 % de exceso de peso en el año 2019. Son cifras muy alarmantes, antes las que los poderes públicos deben adoptar medidas para garantizar la salud de las personas menores de edad. En España, tanto en niños como en niñas de 6 a 9 años, las cifras son superiores al 30% (41,3 niños; 39,7 niñas), al igual que las cifras de otros países como son Estados Unidos o México. La prevalencia de obesidad infantil en España se sitúa entre las más altas de Europa según la OMS.

Las causas del exceso de peso son extensas, complejas y diversas, dado que son muchos los factores que influyen. Entre ellos se encuentra el entorno o ambiente obesogénico, donde la publicidad puede tener gran influencia. Determina las condiciones que influyen en la elección de alimentos y bebidas, el desarrollo de preferencias alimentarias, la accesibilidad y la aceptabilidad de productos alimentarios y su consumo. Las personas menores de edad están expuestos a toda una serie de técnicas promocionales de alimentos no saludables, ya sea a través de la publicidad en medios audiovisuales o a través de internet y las redes sociales que pueden consultar en un teléfono móvil, tablet u ordenador. Existe evidencia abrumadora de que la publicidad de alimentos influye en sus preferencias y hábitos alimentarios.

Por todo ello, es necesario incidir en el sistema y entorno alimentarios; de forma muy especial en el entorno de la publicidad de alimentos y bebidas dirigida a menores. Así, dada la necesidad de garantizar el desarrollo físico de las personas menores de edad, resulta necesario y oportuno abordar una regulación que garantice su derecho a la salud frente a la actividad publicitaria de alimentos y bebidas HFSS.

4) Objetivos de la norma

En función de estas consideraciones, con el objetivo fundamental de garantizar la protección de la salud de las personas menores de edad, en atención a su especial situación de vulnerabilidad, y de salvaguardar su derecho a la salud y al adecuado desarrollo físico, mental y moral, por medio de esta norma se pretende abordar la

regulación y control de la publicidad de alimentos y bebidas HFSS dirigida al público infantil.

Esta norma, al igual que todas las relativas a la publicidad, habrán de ser interpretada de acuerdo con los artículos 20.4, 39.1, 43.1, 52.1 de la Constitución Española, así como especialmente a partir de las normas que constituyen el derecho tuitivo de los menores que respaldan el principio del interés superior del menor.

5) Posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias

Resulta necesario abordar la materia mediante una norma de rango reglamentario al contar el Gobierno con la habilitación del art. 46 de la Ley de Seguridad Alimentaria y Nutrición.

Dada la obligación de reducción efectiva e integral de la exposición de los menores a la publicidad de los alimentos y bebidas, atendiendo a la persistencia de tasas totalmente inaceptables de prevalencia de la obesidad y el sobrepeso entre los niños, así como a la disfuncionalidad del Código PAOS durante sus años de vigencia, la medida que aparece como necesaria, en cumplimiento del principio de garantía efectiva de los derechos por parte de las autoridades, es la de la prohibición reglamentaria de las comunicaciones comerciales audiovisuales de alimentos y bebidas HFSS que toma a los niños como *target* publicitario.

La habilitación legal para el ejercicio de la potestad reglamentaria se encuentra en el artículo. 5.1 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, así como en el artículo 46.2 y la disposición final quinta de la Ley 17/2011, de 5 de julio, de Seguridad Alimentaria y Nutrición.

En todo caso, forma parte del propio proceso de consulta el planteamiento de diferentes soluciones alternativas.