

Resumen de la Resolución: **Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. vs. Johnson & Johnson, S.A. “Listerine”**

Resolución de la Sección Cuarta del Jurado de 25 de junio de 2009 por la que se estima la reclamación presentada por Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. frente a Johnson & Johnson, S.A.

La reclamación se formula frente a un anuncio difundido en televisión. El mismo comienza con el protagonista frente al espejo del cuarto de baño con el cepillo de dientes en la mano; lo deja en el vaso que hay sobre la encimera y abre una puerta que va a dar a una playa. En ella, las olas golpean frente a unas rocas en las que proliferan las algas. A continuación, el protagonista sostiene un envase del producto promocionado; vierte una cantidad de producto dentro de un vaso de cristal y bebe su contenido. Imágenes de una recreación del recorrido del líquido en la boca muestran cómo el producto elimina los residuos y los gérmenes de los dientes y de las encías (se inserta en pantalla la alegación “99 % de los gérmenes”). Se produce una explosión en la boca que ensancha los mofletes del joven; éste sopla sobre el océano, provocando unas olas gigantescas, que arrastran los residuos acumulados en las rocas. En el transcurso del anuncio, una voz *en off* dice: *“Cuando te cepillas los dientes, tu boca parece limpia, pero no eliminas todos los gérmenes. Y estos gérmenes se acumulan y forman la placa. ¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine®? Su fórmula antiséptica única atraviesa la placa y elimina el 99% de los gérmenes. Para que tu boca se mantenga limpia y sana. Listerine®: nada limpia más a fondo tu boca.”*

La Sección Cuarta del Jurado concluyó que dicha publicidad resulta contraria a los principios deontológicos recogidos en el artículo 14 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol.

Recurso de Alzada

Ante el Recurso de Alzada interpuesto por Johnson, el Pleno del Jurado dictó Resolución de 30 de Julio de 2009, en la que suscribe los pronunciamientos de la Sección.



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

Texto completo de la Resolución de la Sección Segunda del Jurado: **Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. vs. Johnson & Johnson, S.A. “Listerine”**

En Madrid, a 25 de junio de 2009, reunida la Sección Segunda del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D. Manuel Rebollo Puig para el estudio y resolución de la reclamación presentada por la mercantil Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. (GSK CH), frente a una publicidad de la que es responsable Johnson & Johnson, S.A. emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado 20 de abril la mercantil Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. (GSK CH) (en lo sucesivo, Glaxo) presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable Johnson & Johnson S.A. (en adelante, Johnson).

2.- La reclamación se formula frente a un anuncio difundido en televisión. El mismo comienza con el protagonista frente al espejo del cuarto de baño con el cepillo de dientes en la mano; lo deja en el vaso que hay sobre la encimera y abre una puerta que va a dar a una playa. En ella, las olas golpean frente a unas rocas en las que proliferan las algas. A continuación, el protagonista sostiene un envase del producto promocionado; vierte una cantidad de producto dentro de un vaso de cristal y bebe su contenido. Imágenes de una recreación del recorrido del líquido en la boca muestran cómo el producto elimina los residuos y los gérmenes de los dientes y de las encías (se inserta en pantalla la alegación “99 % de los gérmenes”). Se produce una explosión en la boca que ensancha los mofletes del joven; éste sopla sobre el océano, provocando unas olas gigantescas, que arrastran los residuos acumulados en las rocas. En el transcurso del anuncio, una voz *en off* dice: *“Cuando te cepillas los dientes, tu boca parece limpia, pero no eliminas todos los gérmenes. Y estos gérmenes se acumulan y forman la placa. ¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine®? Su fórmula antiséptica única atraviesa la placa y elimina el 99% de los gérmenes. Para que tu boca se mantenga limpia y sana. Listerine®: nada limpia más a fondo tu boca.”*

3.- La empresa reclamante entiende que el anuncio de televisión incluye determinadas afirmaciones que son engañosas al no estar fundamentadas y por lo tanto, resultan contrarias a la normativa vigente en materia de publicidad y promoción de este tipo de productos.

Sostiene Glaxo que el anuncio de televisión incluye las siguientes afirmaciones: *“¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine? Nada limpia más a fondo tu boca”*, que suponen una alegación de superioridad del enjuague Listerine® frente a cualquier otro enjuague comercializado en España. Es por ello –afirma– que dichas alegaciones de superioridad han de resultar probadas por Johnson.

Alega Glaxo que remitió a Johnson un burofax en el que se requería a esta mercantil para que explicase y justificase documentalmente qué clase de estudios avalan las afirmaciones mencionadas, conminándoles a la destrucción de aquellos materiales que incluyan cualquier tipo de afirmación que no pueda ser avalada científicamente, y en particular las alegaciones citadas *“Sabías que no hay otro enjuague como Listerine? Nada limpia más a fondo tu boca”*. Dicha



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

comunicación- sostiene Glaxo- fue respondida indicando que lo que el anuncio de televisión transmite es que para limpiar a fondo los gérmenes de la boca y reducir la placa, no hay nada más eficaz que un colutorio y que no se entabla ninguna comparación con otros colutorios, ni se incluye ninguna alegación de tono excluyente. Sostiene Glaxo que este argumento de Johnson ha de ser rechazado por el Jurado de Autocontrol, el cual –sostiene- en reiteradas ocasiones ha manifestado que los anuncios publicitarios se han de interpretar como un "todo" y de acuerdo con la impresión general que dichos anuncios producen en el consumidor final o receptor. Y en este caso –añade- un análisis del anuncio en su conjunto, concluye necesariamente que el destinatario entenderá que ningún otro enjuague del mercado limpia más a fondo la boca que el enjuague Listerine®.

En su afán de justificar los mensajes del anuncio reclamado –señala Glaxo- Johnson se refiere en su escrito a varios estudios publicados (*Charles et al. Comparative efficacy of an antiseptic mouthrinse and an antiplaque/ anti-gingivitis deiltfrice: a six-month trial. J Am Dent Assoc. 2001; 132; 670-675. Sharma et al. Comparative effectiveness of an essential oil mouthrinse and dental floss in controlling interproximal gingivitis and plaque. Am J dento 2002; 15:351-355. Overholser et al. Comparative effects of 2 chemotherapeutic mouthrinses 08 the development of supragingival dental plaque and gingivitis. Jelin Periodontol.; 1990; 17: 575.; 579. De Paola LG et al. Chemotherapeutic inhibition oC supragingival dental plaque and gingivitis development, Journal of Clinical Periodontology: 1989; 16: 311-315 y Lamster m et al. The etTect oC Listerine Antiseptic on reduction oC existing plaque and gingivitis. C/inical Prevent Dent: 1983; 5(6): 12-16. Sharma et al. Adjunctive benefit oC an essential oil - containing mouthrinse in reducing plaque and gingivitis in patients who brush and floss regularly. JADA, Vol 135, April 2004. Barouth et al. The efficacy oC an essential oil antiseptic mouthrinse vs dental floss in controlling interproximal gingivitis: a comparative study. J Am Dent Assoc.. 2003; 134:359-365).*

Sin embargo –añade- ninguno de estos estudios justifica las alegaciones publicitarias aquí analizadas. Y aún más –dice Glaxo- el estudio denominado "Overholser et al.", que compara la eficacia de Listerine® frente a otro enjuague con clorhexidina (peridex), concluye que la eficacia en el control de la placa de *peridex* fue mayor, aunque la eficacia en el control de la gingivitis fue similar en ambos casos. Glaxo aporta al presente expediente una carta suscrita por el responsable de asuntos científicos de Glaxo en la que se refiere a las conclusiones de los estudios mencionados por Johnson en su contestación. La conclusión de dicho escrito es que *en seis de los siete estudios no se realiza ninguna comparación entre la eficacia de Listerine y la de ningún colutorio disponible comercialmente, ya que se utilizan comparadores "enjuagues hidroalcohólicos control", y en el estudio "Lamster et al." un control de vehículo y otro consistente en agua estéril coloreada. En el único estudio en el que se realiza una comparación directa entre Listerine y un enjuague disponible comercialmente es "Overholser et al.", en el que Listerine se compara con Peridex (enjuague que contiene clorhexidina). En este estudio peridex contiene un control de placa superior a Listerine, aunque ambos presentan datos similares en el control de la gingivitis."*

Por último –alega la reclamante- Johnson afirma que el producto Listerine® está registrado bajo el estatus DENT, lo que implica cierta remisión de información a la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios. Dicha alegación –sostiene Glaxo- no es procedente en este caso, ya que dicha autoridad sanitaria no ha analizado ni autorizado la alegación de superioridad de Listerine® frente a otros colutorios.

Por otro lado –añade Glaxo- sobre la obligación de Johnson de probar las afirmaciones incluidas en el anuncio de televisión, el artículo 17 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol dispone que *"Cuando en la publicidad se difundan datos técnicos, científicos o de estadísticas deberán ser relevantes y comprobables, no darán lugar a error sobre las personas físicas o jurídicas, la naturaleza de éstas y demás circunstancias que los avalen"*. En este mismo sentido – afirma- el artículo 23 de dicho Código establece que *"Las afirmaciones incluidas en la publicidad a las que se hacen referencias en los artículos 14, 17, 18, 19, 20, 21 Y 22, deberán ser inmediatamente acreditadas ante el Jurado de Autocontrol de la Publicidad, a requerimiento de éste"*. Asimismo –sostiene la reclamante- el Jurado de Autocontrol de la Publicidad expresó, en su Resolución de fecha 20 de diciembre de 2005 (asunto Colgate vs. Henkel) que *"En este sentido, debe recordarse una vez más que en materia de publicidad rige una regla de inversión de la carga de la prueba. De suerte que ha de ser el anunciante el que acredite la veracidad y exactitud de sus alegaciones publicitarias... "*

De acuerdo con lo anterior –alega- Johnson ha de aportar la información necesaria que pruebe las afirmaciones incluidas en el anuncio, en concreto, que no existen colutorios en el mercado más eficaces que Listerine®.

De conformidad con todo lo anteriormente expuesto y la normativa vigente en esta materia, Glaxo considera que en caso de que las afirmaciones incluidas en la publicidad no resulten suficientemente avaladas por Johnson con datos científicos, técnicos y/o estadísticos, la publicidad ha de ser considerada como engañosa a la luz de las disposiciones estudiadas en el presente apartado.

4.- Trasladada la reclamación a Johnson, esta mercantil ha presentado escrito de contestación en el que realiza las siguientes alegaciones:

PRIMERO.- En ningún caso el anuncio invoca ninguna superioridad de Listerine. Sobre los mensajes *"¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine?"* y *"Nada limpia más a fondo tu boca"*, hay que estar a la interpretación que realice de las mismas un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. De este modo, el anuncio transmite los siguientes mensajes: para eliminar eficazmente los gérmenes de la boca resulta insuficiente el cepillado y se debe completar la limpieza bucal diaria con un colutorio, que constituye uno de los métodos de limpieza bucal diaria más eficaces. Listerine tiene unos ingredientes únicos y, al ser un colutorio de uso diario, es uno de los métodos de limpieza más avanzados o eficaces. Siendo así, no puede reputarse ilícita ninguna de las expresiones reclamadas por Glaxo.

No se transmite el mensaje de que sea el método más eficaz, sino que es uno de los más eficaces, por lo que no estamos en un supuesto de publicidad de "tono excluyente, sino ante una *"equiparación publicitaria"* o *"top parity"*, que traslada el mensaje de que el producto promocionado (o en este caso género de productos) está entre los mejores en cuanto al efecto promocionado y, por lo tanto, que, junto con otros productos, tiene un nivel de eficacia superior a la media. Por consiguiente, no se niega que existan otros con similar grado de eficacia ni que sea exclusivo.

En definitiva, la alegación "Nada limpia más a fondo tu boca" no atribuye propiedades "superiores", "únicas o preeminentes" a Listerine frente a otros colutorios, sino que constituye una alegación de paridad en la excelencia ("top parity") entre métodos de limpieza bucal



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

cotidiana, que viene a enfatizar que ninguna otra rutina de limpieza (como sólo el cepillado o el uso de hilo dental) es más eficaz que la del cepillado seguido de un enjuague con colutorio. Esta alegación, por lo demás, es perfectamente lícita en la medida en que Johnson está en disposición de acreditar que no hay nada más eficaz que el enjuague con colutorio después del cepillado para la eliminación de los gérmenes que se forman en la boca.

a) Veracidad del mensaje que transmite el anuncio pues está apoyado en estudios clínicos. Está acreditado que los colutorios, usados después del cepillado, son uno de los mecanismos de limpieza bucal diaria más eficaces, puesto que alcanza zonas de la boca de difícil acceso permitiendo su limpieza a fondo.

Así se concluye, entre otros, en los estudios que se adjuntan:

- *Charles et al. Comparative efficacy of an antiseptic mouthrinse and an antiplaque/ anti-gingivitis deiltifrice: a six-month trial. J Am Dent Assoc. 2001; 132; 670-675.* Se admite de contrario que este estudio pone de manifiesto que el régimen terapéutico del cepillado con pasta y colutorio es superior, en la reducción de la gingivitis, al cepillado (y que además, de entre las combinaciones de cepillado con pasta y colutorio, la más eficaz es la que incluye el colutorio con los aceites esenciales de Listerine).

- *Sharma et al. Comparative effectiveness of an essential oil mouthrinse and dental floss in controlling interproximal gingivitis and plaque. Am J dent. 2002; 15:351-355.* De igual forma, Glaxo admite que el colutorio (en concreto, uno con aceites esenciales), es al menos tan eficaz como el uso de seda dental, en el control de la gingivitis interproximal.

- *Overholser et al. Comparative effects of 2 chemotherapeutic mouthrinses on the development of supragingival dental plaque and gingivitis. J Clin Periodontol.; 1990; 17: 575.; 579.* Respecto de este estudio, que luego se analiza en detalle, se reconoce por la reclamante la alta eficacia en la placa y gingivitis de los colutorios que, en este caso, no se comparan con otros métodos.

- *De Paola LG et al. Chemotherapeutic inhibition of supragingival dental plaque and gingivitis development, Journal of Clinical Periodontology: 1989; 16: 311-315 y Lamster m et al. The effect of Listerine Antiseptic on reduction of existing plaque and gingivitis. Clinical Prevent Dent: 1983; 5(6): 12-16.* Se reconoce que estos dos estudios prueban el efecto de los colutorios en la inhibición de la placa y la gingivitis (y, además, la superioridad de un colutorio con aceites esenciales).

- *Sharma et al. Adjunctive benefit of an essential oil - containing mouthrinse in reducing plaque and gingivitis in patients who brush and floss regularly. JADA, Vol 135, April 2004.* La Directora de Registros de Glaxo enfatiza que este estudio demuestra la superioridad del colutorio con aceites esenciales en la reducción de gingivitis (en concreto, Listerine) en pacientes que se cepillan los dientes y utilizan seda dental.

- *Barouth et al. The efficacy of an essential oil antiseptic mouthrinse vs dental floss in controlling interproximal gingivitis: a comparative study. J Am Dent Assoc, 2003; 134:359-365.* Se admite por Glaxo que este estudio pone de manifiesto que el cepillado+colutorio (Listerine) fue al



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

menos tan eficaz como el régimen de cepillado+uso de seda dental en la reducción de la placa interproximal y la gingivitis y que ambos fueron superiores al simple cepillado.

b).- Está acreditado que Listerine tiene una composición única: 4 aceites esenciales comunes de la gama Listerine son Eucaliptol, Mentol, Timol y Salicilato de Metilo que procuran la *eliminación del 99% de los gérmenes de la boca*, según se deduce del estudio Fine DH et al. Comparative antimicrobial activities of antiseptic mouthrinses against isogenic planktonic and biofilm forms of Actinobacillus actinomycetemcomitans. J Clin Periodontol. 2001 Jul; 28(7):697-700. Es único porque ningún otro enjuague bucal anti-placa comercializado en España tiene los referidos ingredientes. Así se deduce de la tabla de los ingredientes (según figuran en sus etiquetados) de la mayor parte de los enjuagues sustitutivos de Listerine; de la referida tabla se deduce que los ingredientes principales de estos enjuagues sustitutivos son clorhexidina, fluoruro de amina/fluoruro de estaño, cloruro de cetilpiridinio (o CPD) y triclosan.

Esta alta eficacia de Listerine determina que pueda estar registrado bajo el estatus DENT, como producto especialmente destinado a la *Higiene dental, Higiene bucal y Prevención de Gingivitis*, avalado por la AGEMED que, en concreto, ha considerado probadas, entre otras, la expresión "Elimina los gérmenes que causan la placa bacteriana y el mal aliento".

SEGUNDO.- En cualquier caso, subsidiariamente y a meros efectos dialécticos, sobre la pretensión de Glaxo sobre el supuesto mensaje de superioridad de Listerine frente a otros colutorios, y para la hipótesis de que el Jurado acogiera la referida interpretación, queda igualmente acreditada la veracidad de la expresión *"¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine?"*.

Sostiene Johnson que está en disposición de acreditar –mediante los estudios aportados al presente expediente que no han sido facilitados con anterioridad a Glaxo porque no son los que sustentan la veracidad de las expresiones reclamadas, sino que éstas están acreditadas en los estudios que figuran en la contestación inicial al requerimiento de Glaxo- que Listerine es tan eficaz contra la formación de la placa y gingivitis como los colutorios sustitutivos del mismo que se comercializan en España, -e incluso, superior a la mayoría de ellos- y por lo tanto puede probar que no hay ningún otro más eficaz que Listerine.

En concreto –afirma-, se dispone de estudios clínicos aleatorios *in vivo* e "in vitro" que acreditan que ningún otro ingrediente de los que incluyen los colutorios anti-placa comercializados en España para un uso diario prolongado, ha demostrado proporcionar una limpieza más profunda que los aceites esenciales de Listerine. Estos ensayos también mostraron –añade- que la combinación de principios activos o la presencia de alcohol como vehículo, no cambian el resultado y, por lo tanto, de los mismos se infiere que Listerine continuó siendo superior a todos los colutorios de uso diario. De los anteriores estudios –alega- se puede concluir el *top parity* –e incluso la superioridad- de Listerine como colutorio con aceites esenciales, frente a los principios activos de colutorios antiplaca de uso prolongado en el tiempo.

De otro lado, sostiene Johnson que la reclamante no ha aportado ninguna prueba que soporte las alegaciones de su reclamación con lo que, en virtud del principio de proporcionalidad de la prueba (la prueba que se exija al anunciante será proporcional a la prueba aportada por el reclamante), los estudios aportados por Johnson que no son rebatidos por estudios aportados por la reclamante, deben considerarse una prueba irrefutable de la veracidad de anuncio.



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

Por los motivos expuestos –afirma-, se debe concluir que las alegaciones reclamadas por Glaxo -"¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine?" y "Nada limpia más a fondo tu boca"- , cumplen con el principio de veracidad consagrado en la Norma Deontológica 14 del Código de Conducta de Autocontrol, solicitando al Jurado que sean desestimadas las pretensiones de la reclamante.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- A la vista de los Antecedentes de hecho expuestos, corresponde a este Jurado determinar, en primer término, si como la reclamante sostiene, la expresión "*¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine?*" acompañada de "*Nada limpia más a fondo tu boca*", constituye una alegación de tono excluyente, a la que resulta aplicable la especial carga probatoria que viene siendo exigida en relación con esta modalidad publicitaria, o por el contrario –tal y como sostiene la reclamada- constituye una alegación de paridad en la excelencia ("top parity") entre métodos de limpieza bucal cotidiana.

2.- Este Jurado ya ha tenido oportunidad de definir en numerosas ocasiones la publicidad de tono excluyente. Siguiendo la doctrina más autorizada en la materia, se ha indicado que la publicidad de tono excluyente puede ser definida como "toda alegación con un contenido informativo y comprobable que es tomada en serio por el público al que se dirige o alcanza, y a través de la cual se manifiesta que la empresa, producto o servicio anunciados ocupan la posición preeminente en el mercado, posición que no es alcanzada por ningún competidor". Se trata por lo tanto de una modalidad publicitaria en la que el empresario anunciante pone de manifiesto su posición de preeminencia o liderazgo frente a todos sus competidores en el mercado. Como también ha tenido oportunidad de subrayar este Jurado en numerosas ocasiones, la publicidad de tono excluyente constituye una modalidad publicitaria esencialmente lícita, siempre y cuando el anunciante –al que incumbe la carga de la prueba- acredite la veracidad y exactitud de la posición de preeminencia alegada.

3.- Dicho esto, debe tenerse presente que existe una figura publicitaria que linda con los límites de la publicidad de tono excluyente; es la que en nuestra doctrina se ha denominado –con mayor o menor acierto- "equiparación publicitaria" y que en la doctrina anglosajona se denomina "top parity". Tal figura publicitaria ha sido definida como una "alegación concreta y comprobable a través de la cual se afirma que una empresa, producto o servicio pertenecen a un grupo preeminente, pero no se excluye la existencia de empresas similares o de productos o servicios equivalentes".

4.- Pues bien, en este sentido corresponde a este Jurado, interpretar las alegaciones objeto del presente procedimiento poniéndose en el lugar de un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. Desde esta perspectiva, este Jurado entiende que un consumidor medio interpretará la expresión "*¿Sabías que no hay otro enjuague como Listerine? (...) Nada limpia más a fondo tu boca*" en el sentido de que no existe un colutorio más eficaz (en cuanto a la limpieza de gérmenes y residuos de la boca) que Listerine, excluyendo la posibilidad de que productos similares de otras empresas permitan obtener unos resultados ni tan siquiera iguales –por supuesto, tampoco superiores- a los obtenidos con el producto promocionado. Expresado en otros términos, parece lo más previsible –en contra de la opinión de la reclamada- que la citada alegación será interpretada por el público de los consumidores como alegación de tono excluyente, a través de la cual el anunciante manifiesta que su producto es único en el mercado. Sin embargo, no parece probable que los consumidores puedan entender



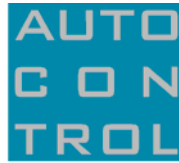
Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

esta alegación desprovista de una clara atribución de cualidades únicas a Listerine, pues, en efecto, a través de dicha afirmación -que en si misma excluye la existencia de productos equivalentes (*no hay otro enjuague como Listerine*) se presenta a este producto como superior al resto de los productos destinados al mismo uso que pueden encontrarse en el mercado. Dicho de otra forma, aún cuando la alegación “nada limpia más a fondo tu boca”, considerada aisladamente, pudiese ser calificada como un supuesto de equiparación publicitaria, en el contexto de la presente publicidad (esto es, acompañada de la expresión “no hay otro enjuague como Listerine” debe ser calificada claramente como alegación de tono excluyente, pues es precisamente la propia publicidad la que excluye que existan productos iguales o similares a Listerine y, por ende, la posibilidad de que la publicidad sea entendida como un supuesto de top parity, que por definición implica la posibilidad de que otros competidores compartan con el anunciante la posición de primacía alegada en la publicidad. En el caso que nos ocupa, en definitiva, es la propia configuración de la publicidad la que provoca que aquélla sea percibida por un consumidor medio como una alegación de tono excluyente.

5.- Ante lo que acaba de exponerse, resulta claro que las expresiones reclamadas no pueden ser consideradas como “equiparación publicitaria” o “*top parity*”, pues con ellas se excluye la posibilidad de que existan en el mercado otros productos equivalentes (“no hay otro como”), intentado transmitir la idea de que el producto promocionado aventaja a todos los competidores. Antes al contrario –y tal y como se ha expuesto- dichas alegaciones constituyen publicidad de tono excluyente que sólo sería lícita si el anunciante –al que incumbe la carga de la prueba- acreditase la veracidad y exactitud de la posición de preeminencia alegada. Por lo tanto, las alegaciones controvertidas han de entenderse sometidas al principio de veracidad contemplado en la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria. Como es sabido, la citada norma establece que “*La publicidad no deberá ser engañosa. Se entiende por publicidad engañosa aquélla que de cualquier manera, incluida su presentación, o en razón de la inexactitud de los datos sustanciales contenidos en ella, o por su ambigüedad, omisión u otras circunstancias, induce o puede inducir a error a sus destinatarios*”.

En este sentido, debe recordarse que en materia de publicidad rige una regla de inversión de la carga de la prueba. De suerte que el anunciante debe acreditar la veracidad y exactitud de sus alegaciones publicitarias. Conclusión lógica teniendo en cuenta que son muchas las ocasiones en las que la veracidad de una alegación publicitaria sólo puede ser acreditada a través de documentos, estudios u otros elementos probatorios que obran en poder del anunciante. En estas circunstancias, si se exigiese al reclamante la prueba inequívoca de la falsedad de la publicidad, se colocaría a éste ante la necesidad de aportar una prueba definitiva de difícil o imposible obtención, toda vez que serían muchas las ocasiones en las que no pudiese acceder a los elementos probatorios relativos a las alegaciones publicitarias.

6.- Dicho esto, en el presente caso es la propia reclamada la que admite que Listerine es tan eficaz contra la formación de la placa y gingivitis como los colutorios sustitutivos del mismo que se comercializan en España, o, en su caso, superior a la mayoría. Sin embargo, no ha ni alegado ni probado que su posición en el mercado no es alcanzada por ningún otro competidor. Por el contrario, se limita a manifestar que Listerine es tan eficaz como otros productos colutorios sustitutivos que se comercializan en España o, según los casos, superior a algunos de ellos, pero en ningún caso superior a todos y cada uno de los mismos –como da a entender la afirmación “*Sabías que no hay otro enjuague como Listerine?*” (...) “*Nada limpia más a fondo tu boca*” que significa en realidad una posición de preeminencia, inalcanzable por ningún otro competidor-.



[Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial]

Así las cosas, una valoración del presente expediente permite concluir a este Jurado que el anunciante no ha presentado un principio de prueba suficiente para concluir que sus alegaciones (que serán percibidas como una alegación de tono excluyente por el público de los consumidores) son ciertas y están fundadas. Debe concluirse, por lo tanto que dicha publicidad resulta contraria a los principios deontológicos recogidos en el artículo 14 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol.

En atención a todo lo hasta aquí expuesto, la Sección Segunda del Jurado de Autocontrol

ACUERDA

1º.- Estimar la reclamación presentada por Glaxosmithkline Consumer Healthcare, S.A. frente a una publicidad de la que es responsable Johnson & Johnson, S.A.

2º.- Declarar que la publicidad reclamada infringe la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria.

3º.- Instar al anunciante la rectificación de la publicidad reclamada.