

Resumen de la Resolución: **Campofrío Food España, S.A. vs. El Pozo, S.A. “Al natural”**

Resolución de 12 de agosto de 2009 de la Sección de Guardia del Jurado por la que se estima parcialmente la reclamación presentada por Campofrío Food Group, S.A. contra El Pozo, S.A. La reclamación se dirigió frente a un anuncio difundido en televisión e Internet con el siguiente contenido: *“Lo natural es que esto te guste”* [canción “Verde que te quiero verde”] acompañando una serie de imágenes con predominio de este color. *Voz en off: Porque tu eres diferente, El Pozo te presenta su gama “El Pozo al natural”, la única sin conservantes, sin colorantes, y con todo el sabor y la frescura de la mejor charcutería. Descubre “El Pozo al natural”. Naturalmente deliciosos.* [Imágenes de los productos]. Sobreimpresión de tamaño reducido: *Jamón cocido y lacón asado aptos para intolerantes a la lactosa.* Asimismo se reclamó frente a la mención “nuevo” en el envase del producto.

El Jurado concluyó que la alegación de tono excluyente “la única sin conservantes, sin colorantes” contraviene la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria (principio de veracidad) y el artículo 3.1 del Código de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza Online; en cambio desestimó el carácter engañoso de la mención “nuevo” en el envase del producto.

II. Recurso de alzada.

El Pozo interpuso recurso de alzada que fue desestimado por el Pleno del Jurado mediante Resolución de 9 de septiembre de 2009.



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

Texto completo de la Resolución de la Sección de Guardia del Jurado: Campofrío Food España, S.A. vs. El Pozo, S.A. “Al natural”

En Madrid, a 12 de agosto de 2009, reunida la Sección de Guardia del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D. Eduardo Galán Corona para el estudio y resolución de la reclamación presentada por Campofrío Food Group, S.A. contra una publicidad de la que es responsable El Pozo, S.A., emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado 29 de julio la compañía Campofrío Food Group, S.A. (en lo sucesivo, CAMPOFRÍO) presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la compañía El Pozo, S.A. (en lo sucesivo, EL POZO).

2.- La reclamación se formula frente a una campaña publicitaria de productos de charcutería bajo la denominación “al natural” difundida en televisión, Internet y a través del etiquetado/envase de los productos promocionados.

El anuncio difundido en televisión comienza con la sobreimpresión “*Lo natural es que esto te guste*”, también pronunciada por una voz en *off*. Sigue la canción “Verde que te quiero verde” acompañando una serie de imágenes con predominio de este color (una joven abraza el tronco de un árbol, juegos malabares con tonos verdes, un joven se tumba sobre el césped, pintura verde...) Continúa la voz en *off*: *Porque tu eres diferente, El Pozo te presenta su gama “El Pozo al natural”, la única sin conservantes, sin colorantes, y con todo el sabor y la frescura de la mejor charcutería. Descubre “El Pozo al natural”. Naturalmente deliciosos.* Se muestran imágenes del producto (en el lineal de un establecimiento de venta, sobre una mesa mientras es abierto el envase, servido en el plato). Sobreimpresión de tamaño reducido: *Jamón cocido y lacón asado aptos para intolerantes a la lactosa.* Cierra el anuncio la imagen del anagrama del anunciante y el eslogan de la campaña publicitaria.

El mismo vídeo se encuentra en el sitio Web www.elpozo.es.

En el envase del producto (muestra de lacón) figura “Lacón asado”, “el pozo” [anagrama] “al natural”. En la parte derecha se indica: “nuevo, sin colorantes, sin conservantes, sin lactosa”. En la parte inferior del envase y en letra de menor tamaño se incluye la mención “paleta asada extra”, junto a la lista de ingredientes y otras indicaciones.

3.- La compañía reclamante señala en su escrito que la alegación de tono excluyente “la única sin conservantes, sin colorantes” no se ajusta a la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria. Aporta una muestra de otros productos del mercado que informan en su etiquetado que son “si conservantes ni colorantes”. Ante esto subraya CAMPOFRÍO que el mensaje publicitario resulta engañoso, siendo indiferente a estos efectos que el concepto que se pretende transmitir sea el de “la única gama...”, dado que el resultado es igualmente engañoso.



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

Continúa CAMPOFRÍO su reclamación exponiendo que EL POZO no puede ser el único fabricante que comercialice sus productos “sin colorantes” porque, al menos para algunos productos como el jamón cocido extra y la paleta asada extra, su uso está excluido por la normativa que regula su fabricación. Aporta la reclamante una muestra de productos en los que se indica “sin colorantes”, así como la muestra de otros productos en los que, aun sin figurar esta declaración, la lista de ingredientes permite concluir que no incluyen colorantes. Concluye pues CAMPOFRÍO que la publicidad induce a error a los consumidores al hacerles creer que no van a encontrar ningún otro producto de charcutería en el mercado sin conservantes.

Considera CAMPOFRÍO que la campaña publicitaria reclamada infringe la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria (exigencia de veracidad) y, por las mismas razones, el artículo 4 de la Ley 34/1988 General de Publicidad.

Alega CAMPOFRÍO que adicionalmente al encontrarse las expresiones “sin conservantes” y “sin colorantes” en el empaquetado de los productos bajo la indicación “nuevo”, concurre también una infracción del art. 4.1 del Real Decreto 1331/1999 por el que se aprueba la Norma General de etiquetado presentación y publicidad de los productos alimenticios.

Por lo expuesto, solicita del Jurado la estimación de la presente reclamación y que inste a EL POZO la rectificación de la campaña publicitaria (anuncio en televisión, Internet y empaquetado).

4.- Trasladada la reclamación a EL POZO, esta compañía ha presentado escrito de contestación en el que defiende la corrección de la campaña publicitaria objeto de reclamación y sostiene que CAMPOFRÍO realiza una descomposición artificial de aquella para justificar la reclamación.

La reclamada se apoya en las definiciones del término “gama” para afirmar que no es ajeno a cualquier persona –incluido un consumidor medio- entender por “gama de productos” un conjunto de productos de una clase, con características comunes y algunas diferencias, siendo además un término habitual en la distribución. Aporta al respecto una serie de ejemplos de gamas de productos de charcutería de otras marcas. En esta línea, expone la concepción de la gama de productos “El Pozo al natural” compuesta por seis referencias diferenciadas con el predominio del color verde, correspondientes a cinco productos sin colorantes ni conservantes.

A continuación, analiza EL POZO la campaña publicitaria objeto de reclamación. Defiende que la impresión global del anuncio transmite la idea esencial de que estamos ante una gama de El Pozo, sin conservantes ni colorantes. Y subraya que la afirmación “única” se realiza sólo respecto a la gama y no en relación con los productos o el fabricante. Destaca que la característica común de la gama (ausencia de colorantes y de conservantes en todos los productos de dicha gama) es cierta y real. Sobre este extremo manifiesta que CAMPOFRÍO no aporta prueba alguna de que exista otra gama sin conservantes ni colorantes, y que en los documentos que acompaña sólo se recoge otra gama (*Naturísimos* de CAMPOFRÍO) que contiene conservantes.

Por lo que hace a la inclusión del término “nuevo” en el etiquetado, indica EL POZO que se trata de un término usado habitualmente en la distribución por los fabricantes cuando lanzan un nuevo producto al mercado, y ello con independencia de que ya existiesen en el mercado tales productos de otros fabricantes. Insiste en que no se habla de novedad en el mercado (en



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

cuyo caso se emplearían expresiones más redundantes), sino de un producto nuevo de un fabricante. Cita ejemplos del uso del término “nuevo” en este sentido por parte de CAMPOFRÍO.

Concluye EL POZO que no concurre infracción alguna de la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria por cuanto la información sobre la gama anunciada es correcta, concreta y veraz, sin que resulte posible ambigüedad alguna para el consumidor. Asimismo, considera que no se infringe norma alguna relativa al etiquetado, pues las menciones impugnadas (“nuevo” y “sin colorantes”) no inducen a error sobre la composición del producto, ni le atribuyen condiciones que no posea.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- Con carácter previo al análisis del fondo del asunto, debe advertirse que en la medida en que la reclamación que ahora nos ocupa se dirige contra una empresa que no es socia de Autocontrol, la presente resolución carece de carácter vinculante para la misma.

A este respecto, debe indicarse que como en el resto de los organismos de autorregulación publicitaria existentes en todos los países del entorno UE, y con el fin de crear sistemas abiertos a la sociedad, el Jurado de la Publicidad tiene encomendada la resolución de aquellas controversias que le sean presentadas por cualquier persona física o jurídica con un interés legítimo, contra piezas publicitarias tanto de empresas asociadas como de terceros. Sin embargo, las resoluciones que dirimen tales controversias sólo tienen fuerza vinculante para los asociados, que voluntariamente han manifestado su adhesión al Código de Conducta Publicitaria que rige los pronunciamientos del Jurado. Por el contrario, frente a una entidad como la reclamada, no adherida al sistema de autodisciplina, tal resolución constituye una mera opinión, no vinculante, sobre la corrección ética y deontológica de la campaña publicitaria en cuestión, emitida por expertos en la materia.

En todo caso, no puede desconocerse que la mayor parte de las resoluciones que emite este Jurado son cumplidas de forma voluntaria incluso por aquellas empresas que no tienen la condición de asociadas al sistema. Probablemente este hecho se explique por la reconocida fuerza moral de que gozan tales resoluciones. Esta fuerza moral se derivaría del acreditado y reconocido prestigio de los miembros del Jurado, y del respaldo legal otorgado al sistema de autodisciplina o autocontrol, tanto a nivel comunitario (véase el Considerando 18, y los artículos 6 y 8 de la Directiva 2006/114/CE, sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa; Exposición de Motivos y artículos 16 y 17 de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, de comercio electrónico) como a nivel estatal (véase la Exposición de Motivos de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad; Disposición Adicional Tercera de la Ley 22/1999, de modificación de la Ley 25/1994 de "Televisión sin fronteras"). Con toda probabilidad, es esta misma fuerza moral la que explica también la coincidencia sustancial existente entre las resoluciones del Jurado y las decisiones de Jueces y Tribunales en aquellos casos en los que, de forma consecutiva, los mismos hechos han sido conocidos por éstos.

2.- Entrando en el análisis de fondo del asunto planteado, son dos los aspectos sobre los que ha de pronunciarse este Jurado, a saber: de un lado, si nos encontramos ante un supuesto de publicidad engañosa por la utilización de la alegación “*la única sin conservantes, sin colorantes*”; y, de otro lado, sobre la corrección de la indicación “nuevo”.



Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

El primer aspecto requiere que nos detengamos en el concepto de publicidad de tono excluyente que este Jurado ya ha tenido oportunidad de definir en numerosas ocasiones precedentes. 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.- La publicidad sometida al enjuiciamiento de este Jurado –tal y como sostiene la reclamante- contiene una alegación publicitaria que ha de ser considerada una alegación de tono excluyente. Se trata de la siguiente: *El Pozo te presenta su gama “El Pozo al natural”, la única sin conservantes, sin colorantes*. En efecto, resulta claro para la Sección de Guardia del Jurado que esta expresión publicitaria transmite el mensaje según el cual los productos de charcutería El Pozo son los únicos que carecen de conservantes y colorantes.

Frente a esta conclusión, por lo demás, no cabe alegar –como pretende la reclamada- que la posición de preeminencia en la publicidad reclamada se alega única y exclusivamente de la gama promocionada (en cuanto que conjunto de productos con unas características homogéneas), y no de los productos que la integran. Es cierto, en efecto, que la alegación publicitaria controvertida, desde un punto de vista estrictamente literal, se refiere a la gama de productos “El Pozo al natural”. Sin embargo, este Jurado ya ha declarado en numerosas ocasiones que, a la hora de valorar la corrección deontológica de un anuncio publicitario, deben rechazarse las interpretaciones puramente literales o gramaticales. Y debe atenderse solamente a las expectativas que la concreta alegación o mensaje puedan transmitir al público de los consumidores.

Bajo esta perspectiva, entiende esta Sección del Jurado que la alegación publicitaria “la única sin conservantes, sin colorantes” no sólo se limitará a transmitir al público de los consumidores el mensaje según el cual la gama de productos “El Pozo al natural” es la única gama de charcutería integrada exclusivamente por productos sin conservantes ni colorantes. Por el contrario, transmitirá también el mensaje según el cual los productos que integran dicha gama son los únicos sin conservantes ni colorantes. En efecto, en el caso que nos ocupa no parece probable que el consumidor haga un análisis minucioso y exclusivamente apegado a la literalidad del anuncio para caer en la cuenta de que la publicidad se limita a afirmar que la gama de productos al natural de El Pozo es la única que está íntegramente compuesta por productos sin conservantes ni colorantes, aún cuando puedan existir otros productos de charcutería con las mismas características que, sin embargo, no se integrarían en una sola gama. Antes bien, parece necesario concluir que un consumidor medio, al contemplar la alegación publicitaria



[Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial]

controvertida, realizará una interpretación más lisa y llana de la misma, y concluirá que tanto la gama de productos como los productos que la integran son los únicos sin conservantes ni colorantes.

Así las cosas, en este punto la corrección de la publicidad examinada requiere que el anunciante esté en condiciones de acreditar que no existe otro competidor, dentro del mercado relevante de charcutería, cuyos productos estén elaborados sin conservantes ni colorantes.

4.- Pues bien, la propia compañía reclamante ha aportado elementos probatorios que ponen de manifiesto que otros competidores comercializan productos de charcutería elaborados sin conservantes ni colorantes. En concreto, acompaña fotografías-muestra de productos de hasta seis marcas diferentes de EL POZO que según la información de su etiquetado comercializan productos de charcutería “sin colorantes y sin conservantes”.

Por su parte, la compañía reclamada no ha presentado elemento alguno que permita alcanzar otra conclusión. Así pues debemos concluir que existe una falta de correspondencia entre el mensaje publicitario transmitido y la realidad de los productos promocionados, dado que no ha sido acreditado que sean los únicos sin conservantes ni colorantes. Por el contrario, obran en el expediente elementos que permiten concluir que existen otras marcas que comercializan productos de charcutería exentos de conservantes y colorantes. Esta conclusión ha de llevar a esta Sección del Jurado a declarar que estamos ante un supuesto de publicidad engañosa contrario a la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria que recoge el principio de veracidad en los siguientes términos: *“La publicidad no deberá ser engañosa. Se entiende por publicidad engañosa aquella que de cualquier manera, incluida su presentación, o en razón de la inexactitud de los datos contenidos en ella, o por su ambigüedad, omisión u otras circunstancias, induce o puede inducir a error a sus destinatarios”*.

A mayor abundamiento, la propia norma 14 continúa: *“En particular, deben ser comprensibles, exactas y susceptibles de prueba por el anunciante las menciones relativas a: 14.1.- Las características de los bienes, actividades o servicios, tales como: c) Composición y especificaciones. e) Modo y fecha de fabricación, suministro o prestación”*.

5.- Para completar esta primera parte del análisis de la publicidad, hemos de remitirnos asimismo al Código de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza Online, dado que la película publicitaria ha sido también difundida a través de Internet.

El Código de Confianza Online recoge para el ámbito de la publicidad interactiva la exigencia de veracidad en su artículo 3.1 que establece lo siguiente: *“La publicidad en medios electrónicos de comunicación a distancia deberá ser conforme a la ley aplicable, decente, honesta y veraz, en los términos en que estos principios han sido desarrollados por el Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol y por el Código de Práctica Publicitaria de la Cámara de Comercio Internacional”*.

En consecuencia, en la medida en que hemos apreciado la existencia de una infracción del principio de veracidad en el mensaje publicitario “la única sin conservantes, sin colorantes”, debemos afirmar también que la publicidad difundida a través de Internet vulnera el artículo 3.1 del Código de Confianza Online.

6.- En un segundo orden de cosas, hemos de analizar la corrección de la utilización de la mención “nuevo” que se incluye junto a las alegaciones “sin colorantes”, “sin conservantes”, que en el caso de la muestra aportada por la compañía reclamante (Iacón) añade la mención “sin lactosa”. CAMPOFRÍO sostiene en su escrito que en la medida en que no estamos ante una novedad en el mercado, la mención “nuevo” infringe también el artículo 4.1 del Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios. En concreto cita los subapartados a) y b) según los cuales: *1. El etiquetado y las modalidades de realizarlo no deberán, ser de tal naturaleza que induzcan a error al comprador, especialmente: a) Sobre las características del producto alimenticio y, en particular, sobre su naturaleza, identidad, cualidades, composición, cantidad, duración, origen o procedencia y modo de fabricación o de obtención. b) Atribuyendo al producto alimenticio efectos o propiedades que no posea.*

Desde una perspectiva deontológica, la valoración de la corrección de la mención “nuevo” ha de realizarse igualmente a la luz de la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria, cuyo apartado f) dispone: *“Novedad. La referencia a la novedad debe expresar si se trata de una novedad en el mercado o si se trata de novedades de los productos del anunciante ya conocidos en el mercado. Esta referencia no deberá mantenerse de forma abusiva”*. Se trata en definitiva de apreciar si el carácter novedoso del producto promocionado es veraz, es decir, si se corresponde o no con la realidad. Ahora bien, para extraer conclusiones en este sentido, hemos de dilucidar previamente cuál es el significado que previsiblemente otorgarán los destinatarios de la publicidad al mensaje que incluye la mención “nuevo”.

Tal y como se desprende del propio precepto reproducido y ha constatado este Jurado en ocasiones anteriores, el carácter novedoso de determinado bien, producto o servicio, puede aludir a una novedad en el mercado o bien a una novedad circunscrita a la concreta marca promocionada. En el primer caso, el anunciante debería estar en condiciones de demostrar que efectivamente el producto promocionado constituye una novedad en el mercado y que por lo tanto no existían previamente otros productos de su misma naturaleza, condiciones o características. Es decir, que estamos ante el primer producto con la cualidad a la que se atribuye la condición de “nuevo”. En cambio, si la novedad se refiere a la propia marca, bastará con acreditar que dentro de los ofrecidos por el anunciante bajo esa misma marca, el concreto producto promocionado es nuevo. Debate aparte merece la valoración sobre el tiempo durante el que se puede reivindicar este carácter de nuevo en cualquiera de los dos casos, pero éste es un extremo que no es objeto de controversia en el asunto que ahora nos ocupa.

7.- Pues bien, en el envase o embalaje frente al que también se dirige la reclamación que ha dado origen al presente procedimiento, la mención “nuevo” –a juicio de esta Sección del Jurado- será probablemente percibida por un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, como alusiva a una novedad dentro de la marca (El Pozo), y no como el primer producto del mercado sin conservantes ni colorantes.

Partiendo de esta premisa, y considerando que la reclamante no cuestiona que la gama de productos de charcutería “El Pozo al natural” constituyan una novedad dentro de la marca EL POZO por carecer de conservantes y colorantes, esta Sección del Jurado debe desestimar la existencia de infracción alguna en este punto.



[Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial]

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

ACUERDA

1º.- Estimar parcialmente la reclamación presentada por Campofrío Food Group, S.A. contra una publicidad de la que es responsable El Pozo, S.A.

2º.- Declarar que la publicidad reclamada infringe la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria y el artículo 3.1 del Código de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza Online en el sentido expuesto en los Fundamentos de la presente Resolución.

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