

Resolución de 27 de julio de 2017 de la Sección Segunda del Jurado por la que se estima la reclamación presentada por la empresa Lactalis Puleva S.L.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Idilia Foods S.L. La Sección estimó la reclamación declarando que la publicidad infringía la norma ética I del Código de Corregulación de la Publicidad de Alimentos y Bebidas dirigida a menores, Prevención de la Obesidad y Salud (Código PAOS) en relación con el artículo 40.7 de la Ley 17/2011, de 5 de julio de Seguridad Alimentaria y Nutrición.

Resumen de la Resolución: **Lactalis Puleva S.L.U. vs. Idilia Foods S.L. (“Cola Cao Shake”)**

Resolución de 27 de julio de 2017 de la Sección Segunda del Jurado por la que se estima la reclamación presentada por la empresa Lactalis Puleva S.L.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Idilia Foods S.L.

La reclamación se formuló contra una campaña publicitaria realizada en centros escolares y escuelas infantiles consistente en entregar el producto denominado *Cola Cao Shake*.

La Sección estimó la reclamación declarando que la publicidad analizada infringía la norma ética I del Código de Corregulación de la Publicidad de Alimentos y Bebidas dirigida a menores, Prevención de la Obesidad y Salud (Código PAOS) en relación con el artículo 40.7 de la Ley 17/2011, de 5 de julio de Seguridad Alimentaria y Nutrición; precepto que prohíbe realizar publicidad de productos alimenticios en las escuelas infantiles y los centros escolares.

Texto completo de la Resolución del Jurado: **Lactalis Puleva S.L.U. vs. Idilia Foods S.L. (“Cola Cao Shake”)**

En Madrid, a 27 de julio de 2017, reunida la Sección Segunda del Jurado de AUTOCONTROL, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D^a. M^a José Morillas Jarillo para el estudio y resolución de la reclamación presentada por Lactalis Puleva S.L.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Idilia Foods S.L., emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado 17 de julio de 2017, la empresa Lactalis Puleva, S.L.U. presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la empresa Idilia Foods S.L.

2.- La publicidad objeto de reclamación consiste en una campaña publicitaria realizada en centros escolares y escuelas infantiles consistente en entregar el producto denominado *Cola Cao Shake*, comercializado por la reclamada a menores de edad.

En adelante, aludiremos a esta publicidad como la “Publicidad Reclamada”.

3.- Según expone Lactalis Puleva, S.L.U. en su escrito de reclamación, la publicidad reclamada contraviene el Código de Corregulación de la Publicidad de Alimentos y Bebidas dirigida a Menores, Prevención de la Obesidad y Salud (en adelante “Código PAOS”) en relación con el artículo 40.7 de la Ley 17/2011, de 5 de julio de seguridad alimentaria y nutrición en tanto que implica entregar un producto alimenticio a menores de edad en centros escolares y escuelas infantiles.

Por todo ello, Lactalis Puleva, S.L.U. solicita al Jurado que declare ilícita la publicidad reclamada y requiera a la empresa Idilia Foods S.L. su cese o rectificación inmediatos.

4.- Trasladada la reclamación a la empresa Idilia Foods S.L., esta empresa ha presentado en plazo escrito de contestación en el que, en resumen, realiza las siguientes alegaciones: a) Que la publicidad reclamada ha sido gestionada directamente por Calidad Pascual S.A.U., empresa con la que Idilia mantiene un acuerdo de colaboración; b) Que la acción reclamada fue llevada a cabo por la agencia In Store 1on1, contratada por Pascual; c) Que la agencia incumplió las instrucciones dadas por Pascual, lo que ha dado lugar a que se promocionara el producto en las inmediaciones del colegio y para acreditar este último extremo, aporta certificado suscrito por la agencia In Store 1on1; d) Que el producto promocionado se dirige al público adulto.

En consecuencia con lo anterior, Idilia solicita la desestimación de la reclamación.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- A la vista de los antecedentes de hecho expuestos y del tenor y contenido de la reclamación que ha dado origen al presente procedimiento, corresponde a este Jurado determinar

si la publicidad reclamada contraviene la norma ética I del Código de corregulación de la publicidad de alimentos y bebidas dirigida a menores, prevención de la obesidad y salud (Código PAOS), que recoge el principio de legalidad en los siguientes términos: *“La publicidad de alimentos y bebidas dirigida a menores se ajustará a la legislación vigente, cualquiera que sea su contenido, el medio de difusión o la forma que adopte”*.

En el caso que nos ocupa, dicha norma debe ponerse en relación con el artículo 40.7 de la Ley 17/2011, de 5 de julio de seguridad alimentaria y nutrición, precepto que, como se deduce de su literalidad, prohíbe realizar publicidad de productos alimenticios en las escuelas infantiles y los centros escolares al establecer que: *“Las escuelas infantiles y los centros escolares serán espacios protegidos de la publicidad. Las campañas de promoción alimentaria, educación nutricional o promoción del deporte o actividad física en los centros así como el patrocinio de equipos y eventos deportivos en el ámbito académico deberán ser previamente autorizados por las autoridades educativas competentes, de acuerdo con los criterios establecidos por las autoridades sanitarias que tengan por objetivo promover hábitos nutricionales y deportivos saludables y prevenir la obesidad”*.

2.- Pues bien, lo primero que conviene recordar es que, como reconoce de forma pacífica nuestra doctrina y jurisprudencia, la entrega gratuita de productos constituye una conducta que debe calificarse de publicidad, de acuerdo con la definición de la misma que establece la norma 1 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL y a tenor de la cual ésta comprende: *“Toda actividad tendente a fomentar, de manera directa o indirecta y sean cuales fueren los medios empleados, la contratación de bienes o servicios, o el potenciamiento de marcas y nombres comerciales”*.

3.- Aclarado lo anterior, ha quedado acreditado a través de distintas fotografías y de la declaración escrita de una madre de alumnos aportada al procedimiento, que se ha hecho entrega del producto *Cola Cao Shake* a las puertas de una escuela infantil o centro escolar y, en concreto, en el Colegio Juan XXII de La Chana de Granada, en clara infracción de la prohibición recogida en el precepto que acabamos de reproducir.

Por consiguiente, ha de concluirse que, en el caso que nos ocupa, la publicidad incumple el principio de legalidad recogido en la norma ética I del Código PAOS en relación con el artículo 40.7 de la ley de seguridad alimentaria y nutrición.

4.- Frente a las conclusiones hasta aquí obtenidas, por último, no cabe objetar –como pretende la reclamada– que la acción ha sido gestionada por otra empresa con la que se mantiene un acuerdo de colaboración o que la entrega de producto a la puerta de un colegio se debió a un error cometido por la agencia encargada del desarrollo de la acción.

En efecto, la reclamación que ha dado origen al presente procedimiento ha sido presentada en el caso que nos ocupa directamente contra Idilia. Y, como es evidente, el hecho de que la campaña haya sido gestionada por otra empresa con la que Idilia mantiene un acuerdo de colaboración no permite a la reclamada, que también es anunciante, eludir su responsabilidad.

Por otra parte, y en lo que se refiere a la existencia de un error atribuible a la agencia a la que se encomendó el desarrollo de la acción, esta Sección, aun cuando desea dejar constancia de la buena fe de la reclamada al reconocer y acreditar la existencia de dicho error, debe recordar que el principio general en nuestro Ordenamiento atribuye la responsabilidad por la difusión de publicidad al anunciante, sin que se acepte la derivación de esa responsabilidad hacia otras personas a las que aquel pueda encomendar la ejecución de labores dentro del desarrollo de la campaña. Así lo acredita el artículo 11 de la Ley General de Publicidad, que prohíbe que en los contratos publicitarios que vinculen a los distintos sujetos de la publicidad (anunciantes, agencias y medios) se incluyan “cláusulas de exoneración, imputación o limitación de la responsabilidad frente a terceros en que puedan incurrir las partes como consecuencia de la publicidad”.

Por consiguiente, incluso cuando la entrega del producto a la puerta de un colegio hubiese obedecido a una incorrecta actuación de la agencia, la reclamada no puede eludir su responsabilidad en el caso que nos ocupa, con independencia de las acciones que le correspondan frente a aquella persona o personas a quienes se encomendó –total o parcialmente– la ejecución de la campaña y cuya incorrecta actuación ha provocado la correspondiente incorrección de la publicidad.

Por las razones expuestas, la Sección Segunda del Jurado de AUTOCONTROL

ACUERDA

1º.- Estimar la reclamación presentada por la empresa Lactalis Puleva, S.L.U. frente a una publicidad de la que es responsable la empresa Idilia Foods, S.L.

2º.- Declarar que la publicidad reclamada infringe la norma ética I del Código de Corregulación de la Publicidad de Alimentos y Bebidas dirigida a Menores, Prevención de la Obesidad y Salud (Código PAOS).

3º.- Imponer a Idilia Foods S.L. el pago de las tasas que eventualmente pudieran devengarse ante AUTOCONTROL, por la tramitación del presente procedimiento, de conformidad con las tarifas vigentes aprobadas por los órganos directivos de AUTOCONTROL.

4º.- Instar al anunciante el cese de la publicidad reclamada.
