

JURADO DE LA PUBLICIDAD

RESOLUCIÓN



Reclamante	GALLINA BLANCA, S.A.U.
Reclamado	J. GARCÍA CARRIÓN, S.A.
Título	Caldos Don Simón. TV.
Nº de asunto	75/R/MAYO 2020
Fase del proceso	Segunda instancia – Pleno del Jurado
Fecha	17 de junio de 2020

Resolución de 14 de mayo de 2020, de la Sección Cuarta del Jurado por la que se estima parcialmente la reclamación presentada por la mercantil GALLINA BLANCA, S.A.U., frente a una comunicación comercial de la que es responsable J.GARCÍA CARRIÓN, S.A. La Sección estimó parcialmente la reclamación, declarando que la publicidad infringía la norma 21 (publicidad denigratoria) del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL.

Frente a dicha resolución, J.GARCÍA CARRIÓN, S.A. interpuso recurso de alzada que fue desestimado por el Pleno en su Resolución de 17 de junio de 2020.

RESUMEN

Resolución de 14 de mayo de 2020, de la Sección Cuarta del Jurado por la que se estima parcialmente la reclamación presentada por la mercantil GALLINA BLANCA, S.A.U. (“Gallina Blanca”), frente a una comunicación comercial de la que es responsable J.GARCÍA CARRIÓN, S.A (“JGC”).

La reclamación se formuló contra un anuncio de televisión en el que aparece un cocinero hablando a cámara en una cocina en la que se ve de fondo unos sobres de sopa amarillos. El cocinero retira una bandeja con un bote de pastillas de caldo, una de ellas abierta y aplastada, y en su lugar muestra unos envases de caldo Don Simón. Coge uno de ellos y se muestran distintos platos a los que les vierte el caldo promocionado. Mientras, el cocinero dice: “¿Por qué cocinar tus platos con pastillas con glutamato cuando puedes hacerlo con Don Simón? Consigue el mejor sabor en tus sopas, guisos y arroces, sin recurrir a aditivos como el glutamato. Don Simón, ¿está clara la diferencia?”.

En primer lugar, el Jurado descartó la vulneración de la norma 14 (publicidad engañosa) del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL, en la medida en que si bien el anuncio transmitía la idea de que los caldos promocionados no contienen ningún aditivo, este mensaje resultó acreditado por la parte reclamada.

Por otro lado, el Jurado entendió que tanto la locución como la escena en la que se muestra cómo el cocinero aparta las pastillas de caldo desgranadas y con el envoltorio roto, trasladaban un mensaje según el cual el glutamato es un aditivo cuyas características o propiedades conviene evitar y, por

tanto, también conviene evitar las pastillas de caldo concentrado que lo llevan. El Jurado consideró este mensaje denigratorio y, por lo tanto, contrario a la norma 21 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL.

Por último, el Jurado entendió que si bien existía este mensaje según el cual el glutamato es poco saludable, no llegaba a producirse un supuesto de explotación del miedo previsto en la norma 5 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL puesto que el anunciante no se aprovecha del miedo o temor de los destinatarios para promocionar su producto.

Recurso de alzada

Frente a dicha resolución, J.GARCÍA CARRIÓN, S.A. interpuso recurso de alzada que fue desestimado por el Pleno en su Resolución de 17 de junio de 2020 por la que confirmaba la Resolución de la Sección Cuarta del Jurado de 14 de mayo de 2020.

En Madrid, a 17 de junio de 2020, reunido el Pleno del Jurado de AUTOCONTROL, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidido por D. José Ramón Ferrándiz, para el estudio y resolución del recurso de alzada presentado por la mercantil J. García Carrión, S.A. contra la Resolución de la Sección Cuarta del Jurado de 14 de mayo de 2020, emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I. Antecedentes de hecho.

1. El pasado 2 de mayo de 2020, Gallina Blanca, S.A.U. (en adelante, “**Gallina Blanca**”), presentó un escrito de reclamación contra una comunicación comercial de la que es responsable J. García Carrión, S.A. (en lo sucesivo, “**JGC**”).
2. Se da por reproducida la publicidad reclamada, así como los argumentos esgrimidos por las partes, tal y como se recogen en la Resolución de la Sección Cuarta de 14 de mayo de 2020 (en adelante, la “**Resolución**”).
3. Mediante la citada Resolución, la Sección Cuarta acordó estimar parcialmente la reclamación presentada, declarando que la publicidad era denigratoria y contravenía la norma 21 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL (de aquí en adelante, “**Código de AUTOCONTROL**”).
4. El día 2 de junio de 2020, JGC interpuso recurso de alzada frente a la Resolución al no encontrarse conforme con su contenido por entender que la Sección: (i) debería haberse pronunciado sobre un anuncio distinto al que analizó y (ii) realizó una incorrecta valoración tanto del consumidor medio como del mensaje que éste percibirá de la publicidad.
5. Trasladado el recurso de alzada a Gallina Blanca, ésta ha presentado escrito de impugnación en plazo, manifestando su acuerdo con la Resolución de la Sección Cuarta.

II. Fundamentos deontológicos.

1. En atención a lo expuesto en los antecedentes de hecho, y vistos los términos en los que se ha planteado el presente recurso de alzada, este Pleno del Jurado debe resolver en primer lugar la cuestión procedimental relativa a cuál es el anuncio que debe ser objeto del presente procedimiento.

A este respecto, JGC sostiene que el Jurado debe pronunciarse únicamente acerca del anuncio tal y como se viene emitiendo desde el día 27 de abril. A partir de esta fecha y tras recibir un requerimiento de Gallina Blanca, JGC procedió a eliminar del anuncio la escena en la que el cocinero aparta las pastillas de caldo concentrado, con el envoltorio roto y desgranadas.

Para resolver esta cuestión debemos acudir, tal y como hizo la Sección Cuarta, al artículo 13 del Reglamento del Jurado de la Publicidad, el cual establece que:

“(…) 2. No se tramitarán reclamaciones sobre anuncios que no se hubieran difundido en los doce meses anteriores, salvo en los supuestos previstos en el artículo 12.3 de este Reglamento.

3. Tampoco se tramitarán aquellas reclamaciones que el reclamado acepte, siempre que éste se comprometa por escrito a cesar de manera definitiva la difusión de la comunicación comercial cuestionada. No obstante lo anterior, si de oficio o a instancia de parte, se alegare que existen indicios de que una comunicación comercial incumple un compromiso previo de cese, el Jurado podrá incoar procedimiento, no admitiéndose en tales casos un nuevo compromiso de cese por parte de la parte reclamada; el procedimiento continuará hasta la emisión de la correspondiente decisión por parte del Jurado, en la cual, además de los pronunciamientos que correspondan, se determinará si la publicidad incumple el compromiso de cese previo, elevándose en tal caso el expediente a los órganos competentes de la Asociación.”.

Pues bien, del citado artículo se deriva que para poder entender que ha existido una aceptación parcial por parte de JGC de la reclamación y, en consecuencia, no entrar a analizar una determinada cuestión -en este caso, la imagen del cocinero apartando las pastillas-, deberían haberse cumplido dos requisitos muy claros y consolidados por la doctrina del Jurado: en primer término, JGC debería haber aceptado parcialmente ante el Jurado la reclamación; y en segundo término, JGC debería haberse comprometido por escrito ante el Jurado a cesar de manera definitiva en la difusión de la imagen en la que el cocinero aparta las pastillas de la publicidad reclamada.

Ninguno de estos dos requisitos concurre en el caso que nos ocupa. En efecto, no consta en el presente expediente una aceptación parcial expresa de JGC en su contestación a reclamación, ni un compromiso en firme de cese definitivo, es decir, un compromiso de no volver a difundir en el futuro la escena mencionada.

Por otra parte, el anuncio reclamado cumple con el requisito previsto en el apartado 2 del artículo 13 del Reglamento del Jurado al haber sido difundido durante los 12 meses anteriores a la presentación de la reclamación.

En consecuencia, este Pleno debe confirmar la Resolución en este punto y rechazar la aplicación del artículo 13.3 del Reglamento del Jurado. Por lo tanto, el Jurado deberá pronunciarse a continuación sobre el anuncio tal y como fue reclamado.

2. Entrando ya al fondo del asunto, JGC ha recurrido los fundamentos deontológicos quinto y sexto de la Resolución en los cuales la Sección concluyó que la publicidad era denigratoria e infringía la norma 21 del Código de AUTOCONTROL.

En particular, la Sección llegó a tal conclusión tras haber determinado previamente que el anuncio traslada un mensaje según el cual el glutamato es un aditivo con características o propiedades que conviene evitar y, por tanto, también conviene evitar las pastillas de caldo concentrado que lo llevan. A dicha conclusión llegó la Sección tanto a través de la escena en la que se muestra cómo el cocinero aparta las pastillas de caldo concentrado, con el envoltorio roto y desgranadas, como mediante la locución del anuncio: “¿Por qué cocinar tus platos con pastillas con glutamato cuando puedes hacerlo con Don Simón? Consigue el mejor sabor en tus sopas, guisos y arroces, sin recurrir a aditivos como el glutamato. Don Simón, ¿está clara la diferencia?”.

3. Así las cosas, y antes de analizar los argumentos esgrimidos por JGC, este Pleno considera conveniente recordar la norma 21 del Código de AUTOCONTROL, que regula la publicidad denigratoria en los siguientes términos:

“Las comunicaciones comerciales no deberán denigrar ni menospreciar, implícita o explícitamente, a otras empresas, actividades, productos o servicios. No se considerarán denigración las manifestaciones recogidas en el mensaje publicitario que sean exactas, verdaderas y pertinentes. En particular, no se estimarán pertinentes las alusiones a las circunstancias personales del empresario o de su empresa”.

Por tanto, ha de afirmarse que existe un supuesto de publicidad denigratoria cuando el anuncio analizado, tal y como es percibido, entendido e interpretado por un consumidor medio, transmite un mensaje que sea objetivamente apto para generar el descrédito o menosprecio de los productos o servicios de un tercero. Sin embargo, dicho mensaje no se considerará denigratorio si, a pesar de ser apto para generar cierto descrédito, concurren los siguientes requisitos: exactitud, lo que implica que tiene que existir una correspondencia de los hechos con la realidad; veracidad, es decir, una provocación en los consumidores de la representación fiel de dicha realidad y pertinencia, estimándose que no es pertinente si no está justificado o resulta desproporcionado.

Esta prohibición deontológica, por otra parte, coincide en esencia con la prevista a nivel legal en el artículo 9 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

4. En consecuencia, a la hora de analizar si existe un supuesto de publicidad denigratoria lo primero que debe hacerse es determinar cuál es el mensaje que percibirá un consumidor medio. A estos efectos, como alega JGC y de acuerdo con la interpretación que ha hecho de este concepto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el consumidor que se debe tomar como referencia es aquél que está normalmente informado y es razonablemente atento y perspicaz, teniendo en cuenta los factores sociales, culturales y lingüísticos.

Así lo recoge también la norma 3.5 del Código de AUTOCONTROL, en virtud de la cual: *“Al analizar un mensaje publicitario, el Jurado tomará en consideración la perspectiva de un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, dentro del círculo de destinatarios a los que se dirija la publicidad”.*

5. A este respecto, JGC considera que la Sección no valoró adecuadamente el nivel de conocimiento actual del consumidor medio en punto a la composición de los productos alimentarios. En concreto, la recurrente considera que el consumidor medio actual es más avezado en el mundo de la cocina y de los productos alimentarios que en 2007 (año en que se dictó la resolución de la Sección Quinta que se cita en la Resolución recurrida y que consideró que, en un anuncio similar al que ahora nos ocupa, la escena del cocinero apartando las pastillas era denigratoria). Así las cosas, JGC parte de la hipótesis de que el grado de conocimiento actual del consumidor medio hace que sepa que las pastillas de caldo concentrado tienen aditivos *“que necesariamente no pueden ser nocivos para la salud por la estricta reglamentación al respecto no lo permite”.*

Sin embargo, a juicio de este Pleno, tal hipótesis no concuerda con las conclusiones del propio estudio aportado por la parte reclamada, en el que un 80% de los consumidores entienden que el anuncio controvertido transmite que el glutamato es nocivo y un 88% que el glutamato es

poco saludable. Por tanto, este Pleno considera que, aunque pudiera acogerse el perfil de consumidor medio descrito por JGC en su recurso, ello no desvirtuaría la conclusión alcanzada por la Sección relativa a que el mensaje que percibirá dicho consumidor al visualizar el anuncio reclamado es que conviene evitar el consumo de pastillas de caldo concentrado porque contienen glutamato.

6. Por otra parte, JGC alega que el anuncio no anima al consumidor a evitar el uso de las pastillas de caldo concentrado. Sin embargo, el Pleno considera que, en contra de lo alegado por JGC, el anuncio incita claramente a los consumidores a no consumir pastillas de caldo. En concreto, mediante la imagen del cocinero apartando las pastillas de caldo mientras dice: “*¿Por qué cocinar tus platos con pastillas con glutamato cuando puedes hacerlo con Don Simón?*”, se traslada un mensaje ambiguo y genérico relativo a que hay algo negativo en cocinar con pastillas con glutamato. A continuación, se afirma: “*Consigue el mejor sabor en tus sopas, guisos y arroces, sin recurrir a aditivos como el glutamato. Don Simón, ¿está clara la diferencia?*”. Esta locución traslada, inequívocamente, que se recomienda no recurrir a “aditivos como el glutamato”, es decir, que este aditivo no es recomendable y que hay que intentar evitar los productos que lo contienen.
7. Por último, JGC considera que el anuncio no se enfoca en destacar las supuestas propiedades negativas de los productos con glutamato, sino que se centra en informar al consumidor de las virtudes de los productos promocionados. Asimismo alega que, dado que en el anuncio hay “comparación impropia” entre el producto promocionado (caldo envasado) y un género de productos (pastillas de caldo), es lógico que se presenten las diferencias entre ambos, habiendo un pronunciamiento a favor del género del producto que se promociona, sin que ello conlleve un menosprecio de las pastillas.

Pues bien, resulta oportuno precisar en este punto que la prohibición de la denigración es un límite de aplicación general de la publicidad, con independencia de la calificación del anuncio como una modalidad publicitaria concreta. En efecto, como cualquier otra modalidad publicitaria, la publicidad comparativa impropia de géneros de mercaderías debe respetar los límites generales que el Código de AUTOCONTROL impone a la publicidad. Y entre dichos límites generales, destaca, junto a la prohibición de la publicidad engañosa, aquél que prohíbe la publicidad denigratoria.

En este sentido, y como ya ha declarado el Jurado en otras ocasiones, debe tenerse presente que efectivamente toda comparación de géneros (al igual que toda publicidad comparativa) conlleva un cierto grado de descrédito para el género aludido, pues al fin y al cabo se están poniendo de manifiesto ante el público de los consumidores las ventajas del producto promocionado frente al género de productos con el que se compara. Este cierto grado de descrédito debe considerarse lícito, en la medida en que es inherente a una modalidad publicitaria asimismo esencialmente lícita. Ahora bien, lo que se veta en el ámbito de las comparaciones publicitarias de géneros, al igual que en el resto de modalidades publicitarias, es la denigración o el descrédito inexacto, inveraz o no pertinente.

En el caso que nos ocupa, JGC no ha acreditado ni siquiera invocado la exactitud y veracidad del mensaje relativo a que el glutamato tiene propiedades que conviene evitar. En efecto, sus alegaciones se han centrado en defender que la publicidad no traslada dicho mensaje. Pero aunque a meros efectos dialécticos considerásemos acreditados ambos requisitos, el mensaje

que traslada la publicidad aún debería pasar el examen de la pertinencia para no ser considerada denigratoria.

Tal y como se ha explicado previamente, se estima que no es pertinente aquel mensaje que no esté justificado, sea innecesario o desproporcionado. En el caso de que se realicen comparaciones en la publicidad, esto ocurre cuando la denigración o el descrédito van más allá del implícito en la propia comparación. Y este Pleno entiende que el mensaje que traslada el anuncio reclamado es apto para generar un descrédito que va más allá del implícito en una comparación objetiva y leal.

A la vista de todo lo anterior, el Pleno del Jurado coincide con la Resolución en que el mensaje que traslada el anuncio resultaría denigratorio al ser apto para menoscabar el crédito de las pastillas de caldo con glutamato.

8. Frente a las anteriores conclusiones no cabe alegar, como pretende la parte recurrente, que la Resolución de la Sección Quinta de 13 de marzo de 2007 únicamente consideró denigratoria la escena en la que el cocinero aparta las pastillas de caldo, pero no se pronunció acerca de la locución del anuncio que entonces se reclamaba. De lo cual JGC concluye que si en 2007 no se consideró denigratoria la locución, habiéndose eliminado la imagen en la que el cocinero aparta las pastillas, la conclusión sólo puede ser que el anuncio, tal y como se viene emitiendo en la actualidad, no es denigratorio. Y decimos que no cabe invocar la anterior resolución a estos efectos porque, tal y como expone la propia recurrente, la locución en aquel caso era distinta a la que ahora nos ocupa.

Asimismo, tampoco cabe invocar frente a las anteriores conclusiones del Jurado, que el estudio de consumidores aportado por la propia JGC ante la Sección Cuarta se hubiera realizado teniendo en cuenta el anuncio completo (esto es, incluyendo la escena del cocinero apartando las pastillas).

Y ello porque, tal y como se ha explicado en el primer fundamento deontológico, no se ha producido en el presente procedimiento una aceptación y compromiso de cese definitivo en relación con la citada escena controvertida. En consecuencia, según se ha concluido anteriormente, el anuncio objeto de análisis es el anuncio completo, que es precisamente sobre el que se realizó el estudio de consumidores.

Además, y a mayor abundamiento, de conformidad con la Resolución recurrida el anuncio infringiría la norma 21 del Código de AUTOCONTROL aun prescindiendo de dicha escena, dado que la locución también fue considerada denigratoria, conclusión que comparte ahora este Pleno.

Por las razones expuestas, el Pleno del Jurado de AUTOCONTROL

ACUERDA

Desestimar el recurso de alzada presentado por J. García Carrión, S.A. contra la resolución de la Sección Cuarta de 14 de mayo de 2020 y, en consecuencia, confirmar dicha resolución.