

ASUNTO Nº: 119/R/JULIO 2007

ASOCIACIÓN DE USUARIOS DE LA COMUNICACIÓN

vs.

BURGUER KING ESPAÑA, S.A.

(“SIMPSONS”)

En Madrid, a 27 de septiembre de 2007, reunida la Sección Primera 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 la Asociación de usuarios de la Comunicación contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Burger King España, S.A., emite la siguiente

## RESOLUCIÓN

### I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado día 31 de julio de 2007, la Asociación de Usuarios de la Comunicación (en adelante, AUC) presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Burger King España, S.A. (en adelante, Burger King).

2.- La campaña de publicidad consiste en varios anuncios en televisión en los que –según indica AUC en su reclamación– se promocionan algunos de los productos comercializados por Burger King, utilizando como estímulo publicitario el regalo de diferentes elementos de publicidad y promoción relacionados con el estreno en salas cinematográficas de la película titulada “Los Simpson”. Uno de esos anuncios, rodado íntegramente en formato de dibujos animados, comienza con la imagen de lo que representa ser el rodaje de un anuncio en el que el protagonista del mismo – encarnado en el personaje de dibujos animados Homer Simpson– aparece en medio del escenario repasando el guión que debe representar. Junto a él aparecen una serie de personajes caracterizados como técnico de sonido, cámara, director de escena, maquilladora, etc., acompañados de los elementos indispensables para el rodaje de un anuncio. Aparece un primer plano de la claqueta, representando lo que sería el inicio de un anuncio real, mientras una voz en off, del que parece ser el director, dice en voz alta y con tono cansino la frase *“Homer come un Whopper; toma setenta y cinco. ¡Acción!”*. Tras ello, Homer Simpson se dispone a comer la hamburguesa que le ofrecen sobre un plato delante de él. Sin embargo, al realizar el movimiento de acercamiento a la hamburguesa, el personaje cómicamente se clava el micrófono que tiene colocado a su lado, en su ojo, a la vez que emite unos gritos de dolor. Inmediatamente aparece de nuevo la voz del director, quien, con tono de enfado debido al gran número de repeticiones realizadas, dice: *“¡corten!”*. Inmediatamente a continuación, en la pantalla aparece una representación, en dibujo animado, de lo que parece ser una hamburguesa “Whopper” de las comercializadas por el anunciante, a la vez que la voz de Homer Simpson dice: *“¡queso, tomates, cebolla! ¡Cien por cien carne de vacuno!”*, tras lo que emite un sonido de satisfacción (Aaaargggghh) característico de dicho personaje en la serie “Los Simpson” en la que es uno de los personajes principales, para, seguidamente aparecer en pantalla el logotipo de Burger



King, bajo el cual se insertan el eslogan “como tu quieras”, y el nombre de dominio “simplonizeme.com”. Tras ello, la pantalla cambia de nuevo para mostrar ahora el diseño del título utilizado para promocionar la película cinematográfica “Los Simpson: la película”, junto a la fecha 26-7-2007, a modo de recordatorio de la fecha de su estreno en cines. Interviene de nuevo la voz que representa al personaje de Homer diciendo lo siguiente: “Ahora en Burger King, por la compra de cualquier menú y por solo un euro más, llévate los vasos de la película de Los Simpson”, mientras aparecen sucesivamente en pantalla cuatro vasos con motivos de los personajes de dicha serie dibujados en ellos.

3.- En su escrito de reclamación, AUC argumenta que la utilización por el anunciante en su campaña promocional, como estímulo publicitario, de contenidos y elementos de merchandising relacionados con el estreno cinematográfico de dicha película, contraviene algunos aspectos del Código de Autorregulación de la Publicidad de Alimentos dirigida a menores, prevención de la Obesidad Infantil y Salud (PAOS) suscrito por la Federación de Industrias de Alimentación y Bebidas (FIAB) y el Ministerio de Sanidad y Consumo en fecha 29 de marzo de 2005.

Concretamente, sostiene AUC que dicho Código establece una serie de limitaciones a la utilización de personajes famosos en la publicidad de alimentos. En particular, entiende la reclamante infringida la regla 13 de dicho Código, en virtud de la cual, la publicidad de alimentos o bebidas no explotará, en ningún caso, la especial confianza de los menores en personas tales como personajes (reales o ficticios) de películas o series de ficción. En concreto, el mismo artículo 13, en su apartado 1, prohíbe, en la publicidad de alimentos o bebidas dirigida a menores de hasta 12 años, la participación o aparición de personajes especialmente próximos al público menor de esa edad tales como, por ejemplo, ese tipo de personajes –reales o ficticios- de películas o series de ficción antes mencionados.

La reclamación se dirige, pues, frente a la utilización, en la publicidad de la hamburguesa “Whopper” de Burger King, de imágenes animadas en las que uno de los personajes principales de la serie “Los Simpson” –Homer Simpson- escenifica el rodaje de la ingesta de una hamburguesa, haciendo mención expresa tanto de la denominación de la hamburguesa promocionada como de sus ingredientes, mostrando, además, su satisfacción por el consumo dicho producto.

Concluye pues, la reclamante que la utilización de dichas imágenes supone un incumplimiento del Código PAOS, y solicita de este Jurado que acuerde la declaración de ilicitud de la misma y requiera al anunciante su inmediato cese, así como que se imponga la sanción a que dicho incumplimiento diera lugar conforme a lo dispuesto en dicho Código.

4.- Habiéndose dado traslado de la reclamación presentada a la parte reclamada, ésta presentó escrito de contestación de fecha 8 de agosto de 2007, en la que se opone a los argumentos esgrimidos por la reclamante en su escrito y solicita que la publicidad reclamada sea declarada lícita.

Inicia la reclamada su escrito de alegaciones argumentando que, en contra de lo fundamentado por AUC en su reclamación, el Código PAOS no resulta aplicable al presente supuesto, ya que, para que aquél resulte aplicable a una publicidad de alimentos, deben concurrir –a juicio de la reclamada- dos requisitos esenciales, que

son, en primer lugar, que la publicidad de alimentos se dirija a menores de edad y, en segundo lugar, que en la misma participen personajes especialmente próximos a ese tipo de público.

En relación a la concurrencia de esos presupuestos, la reclamada afirma que la campaña de publicidad que nos ocupa en el presente caso ha sido exclusivamente diseñada, contratada y difundida para un público joven y adulto, sin que en ningún caso se haya emitido con la finalidad de atraer a un público menor, pues así lo demuestra el hecho de que la emisión de la campaña en cuestión no ha tenido lugar en bloques de programación infantil (esto es, la dirigida a menores de hasta 12 años). A esa misma conclusión -entiende la reclamada- debe llegarse tras el análisis de la documentación aportada (presupuestos de emisión e índices y análisis de audiencia), ya que la reclamada entiende que tal documentación acredita que la publicidad emitida en ningún caso se ha dirigido al público considerado como menor por el referido Código.

Asimismo considera que resulta evidente que la serie de animación titulada "Los Simpson", cuyos personajes son utilizados en la publicidad reclamada, en ningún caso puede considerarse que se dirija al público infantil, sino que, antes bien, dicha serie va dirigida a un público joven y adulto, razón ésta que justifica la no emisión de dicha serie dentro de las franjas horarias calificadas como infantiles ni dentro de los programas dirigidos al público infantil.

Finalmente, la reclamada manifiesta que la emisión del anuncio ahora reclamado se llevó a cabo cumpliendo las recomendaciones incluidas en las dos consultas (copy advice) emitidas por el Gabinete Técnico de Autocontrol con carácter previo a la emisión de dicha campaña.

En suma, considera la reclamada que puede concluirse que la campaña reclamada ni se ha dirigido a menores ni aparecen personajes que puedan considerarse próximos al público menor de 12 años, de manera que no incumple las prevenciones establecidas en el Código PAOS. Por ello solicita a este Jurado que declare lícita la publicidad objeto de la reclamación.

**5.-** El Jurado de Autocontrol, una vez analizadas las alegaciones presentadas por las partes contendientes, acordó, tal y como contempla el artículo 22 del Reglamento del Jurado, solicitar a la reclamada la presentación de cuantas pruebas considerase oportuno que acreditaran los datos de consumo, por edades, de su producto "Whopper". La entidad reclamada presentó, dentro del plazo concedido a tal efecto, un estudio elaborado por la entidad "Millward Brown" en los meses de marzo a abril de 2007. De dicho informe se desprenden una serie de datos en los que se desglosa el porcentaje de consumo de dicho producto, tanto por sexos como por edades, pudiéndose concluir que la edad media del consumidor de tal producto es de 29 años.

Habiéndose dado el correspondiente traslado de dicho informe a la reclamante, ésta manifiesta, mediante escrito de fecha 13 de septiembre, en primer lugar, que los datos utilizados para realizar ese informe no pueden ser tomados en consideración como acreditativos de los resultados del consumo por parte de menores de hasta 12 años, pues los destinatarios de la encuesta fueron hombres y mujeres de entre 16 y 45 años que visitaron cadenas de hamburgueserías durante un mes.



En segundo lugar, continúa la reclamante reiterando que el objeto de su reclamación versa en el riesgo de visionado por parte de los menores de la campaña en su totalidad.

Tras haberse dado traslado al reclamado de este último escrito, Burger King presentó, en fecha 20 de septiembre, un nuevo escrito de alegaciones en el que mantiene que, en base al principio de presunción de inocencia que rige nuestro ordenamiento sancionador, no resulta ajustada a derecho la inversión de la carga de la prueba que se pretende en este procedimiento. Ratifica, asimismo, los argumentos en virtud de los cuales entiende que el producto anunciado no se dirige a menores de hasta 12 años, añadiendo la práctica imposibilidad de obtener los datos de consumo solicitados para los consumidores de su producto menores de 16 años. En base a ello, considera suficientes las pruebas aportadas, las que —a su juicio— acreditan que la campaña publicitaria que ahora nos ocupa resulta ajustada al Código PAOS, solicitando, en consecuencia, el archivo de las actuaciones.

## II. Fundamentos deontológicos.

1.- Como ya ha subrayado este Jurado en otras ocasiones, la aplicación de las normas recogidas en el Código de autorregulación de la publicidad de alimentos dirigida a menores, prevención de la obesidad y salud (PAOS), exige determinar, en primer lugar, si al anuncio sometido a la consideración del Jurado encaja dentro del ámbito de aplicación de aquel Código. A estos efectos, debe tenerse presente que es el propio Código PAOS el que determina su ámbito de aplicación subjetivo y objetivo.

2.- Desde una perspectiva subjetiva, el Código PAOS prevé su aplicación “a la publicidad y promoción de los alimentos y bebidas realizadas por empresas adheridas al mismo y difundida a través de cualquier medio o soporte”. No cabe duda de que este presupuesto se cumple en el caso que nos ocupa, toda vez que en el anuncio reclamado se promocionan los alimentos a la venta en el establecimiento de la empresa anunciante y tal empresa está adherida expresamente al Código PAOS.

3.- Desde una perspectiva objetiva, el Código PAOS resulta de aplicación a la publicidad de alimentos dirigida al público infantil. A estos efectos, es el propio Código el que establece los criterios conforme a los cuales ha de concluirse si un mensaje publicitario se dirige a este público, criterios éstos que coinciden con los “Criterios Interpretativos en materia de Publicidad y Menores” aplicados por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI). Los criterios que a este respecto establece el Código PAOS son los siguientes: “Se considerará que un mensaje publicitario va dirigido a menores de hasta 12 años atendiendo fundamentalmente a los siguientes criterios: (i) Por el tipo de producto alimenticio promocionado: se entiende dirigida a menores de hasta 12 años aquella publicidad que promociona un producto alimenticio objetivamente (\*) destinado de forma mayoritaria al público de tal edad; (\*) Medido por Dym Panel o Homescan (ii) Por el diseño del mensaje publicitario: se considera dirigida a menores de hasta 12 años aquella publicidad diseñada de tal forma que por su contenido, lenguaje y/o imágenes resulte objetiva y mayoritariamente apta para atraer de forma especial la atención o interés del público de tal edad. (iii) Por las circunstancias en que se lleve a cabo la difusión del mensaje publicitario: se considera dirigida a menores de hasta 12

años aquella publicidad difundida bien en un medio o soporte dirigido objetivamente (\*\*) de forma mayoritaria al público de tal edad, o bien en un medio de comunicación generalista cuando se inserte en franjas horarias, bloques de programación, secciones o espacios dirigidos a menores de hasta 12 años o con un público mayoritario de menores de hasta 12 años (\*\*). Medido por Sofres". Como se desprende de su tenor literal, y así viene siendo interpretado por el Jurado, no se trata de criterios exigibles de manera cumulativa, sino que habrá que considerar los tres criterios en su conjunto, ponderando los concretos términos y circunstancias que, en su caso, concurren.

4.- Así las cosas, corresponde a esta Sección determinar, con carácter previo, si de conformidad con los criterios enumerados, la publicidad controvertida debe considerarse dentro del ámbito de aplicación del Código PAOS, tal y como sostiene la reclamante o si, por el contrario, conforme defiende la reclamada, va dirigida a un público adulto. A este respecto, conviene recordar ahora que, como ya ha establecido el Jurado en otras ocasiones (véase, entre otras, la Resolución de la Sección Sexta, de 5 de octubre de 2006 "Grupo Leche Pascual, S.A. vs Corporación Alimentaria Peñasanta"), la carga de aportar los elementos probatorios que acrediten que, conforme a los criterios recogidos en el Código PAOS, el anuncio queda excluido de su ámbito de aplicación, recae sobre el anunciante, que es el único que puede tener un acceso más directo a ellos. Significa esto que, en el caso que nos ocupa, ha de ser Burger King el que aporte las pruebas que justifiquen que, en aplicación del Código PAOS, el anuncio queda excluido de su ámbito de aplicación. Y, en particular, incumbe a aquella compañía la carga de acreditar el tipo de público al que se dirige el producto promocionado (medido por Dym Panel o Homescan, tal y como exige el propio Código) y las características de la audiencia de los espacios en los que la publicidad fue insertada.

5.- Pues bien, analizando el primero de los tres criterios aplicables -el tipo de producto promocionado- esta Sección del Jurado debe constatar que la compañía reclamada no ha acreditado suficientemente que se trate de un producto alimenticio objetivamente destinado de forma mayoritaria al público mayor de 12 años. Aun prescindiendo ahora del hecho de que la reclamada no ha presentado ante este Jurado el instrumento de prueba señalado a tal fin por el propio Código PAOS -*Dym Panel* o *Homescan*- lo cierto es que la encuesta que ha aportado la compañía reclamada cuando el Jurado decidió requerirle al respecto no acredita en modo alguno que los menores de 13 años no sean consumidores del producto promocionado (hamburguesa "Whopper"). En efecto, este Jurado ha podido constatar que -tal y como indica la reclamante- la encuesta se ha realizado únicamente entre personas con edades comprendidas entre los 16 y los 45 años, de modo que no puede reflejar el nivel de consumo del producto promocionado entre los menores de 13 años, aspecto éste que es el que habría de valorar la Sección Primera del Jurado a la hora de determinar si el Código PAOS resulta aplicable o no a la publicidad reclamada.

6.- A continuación, debemos analizar la publicidad en función del medio en que se ha llevado a cabo su difusión. Pues bien, aún prescindiendo nuevamente del hecho de que la reclamada no ha acudido a la fuente de medición señala al efecto por el Código PAOS -*Sofres*-, en ningún caso los documentos aportados a este procedimiento acreditan que el anuncio no haya sido emitido en bloques de programación, secciones o espacios dirigidos a menores de hasta 12 años.

Burger King ha aportado el documento denominado "Franchise History" que refleja los índices de audiencia de los 20 programas más vistos el día 23 de marzo de 2007, la audiencia media de estos programas durante el mes de marzo, (desglosada en franjas por edades de 15-24 años y de 25-35 años) y, finalmente, la composición por edades de la audiencia del programa. Ahora bien, ni este documento indica sus fuentes, ni hace referencia alguna a la audiencia por edades de los espacios/bloques de programación en los que ha sido emitida la publicidad controvertida, o a la naturaleza (infantil o no) de tales programas, que serían los aspectos a valorar en el caso que nos ocupa.

Asimismo, la reclamada ha presentado un documento que contiene el presupuesto de ejecución de campaña para aceptación del anunciante; sin embargo, la primera objeción que debe hacer este Jurado es que se trata únicamente de un presupuesto (respecto del cual no consta ni su aceptación ni la efectiva ejecución de la campaña en los mismos términos que se contemplan en dicho presupuesto. Por consiguiente, este documento carece de fuerza probatoria suficiente para acreditar los términos en los que se procedió a la efectiva difusión del anuncio reclamado. A lo que cabe añadir que no contiene datos sobre la composición de la audiencia (porcentaje de menores de 13 años) de los espacios en los que se ha insertado el anuncio en cuestión.

Consecuentemente, con este documento esta Sección del Jurado no puede valorar las circunstancias en que se ha llevado a cabo la difusión del anuncio a efectos de aplicación del Código PAOS.

7.- Así las cosas, el anunciante no ha aportado prueba suficiente que acredite que, tanto por el tipo de producto promocionado, como por los espacios en los que se procedió a la difusión de la publicidad, ésta debe considerarse objetivamente dirigida a mayores de trece años. En cambio, si se atiende al tercer criterio restante (el diseño del mensaje publicitario), esta Sección del Jurado debe llegar a la conclusión de que el mismo es susceptible de atraer la atención del público infantil, tanto por la configuración del propio anuncio en sí, como por su previsible asociación con los otros tres anuncios que integran la campaña publicitaria de Burger King-Los Simpson, los cuales están diseñados para atraer especialmente la atención del público menor de 13 años. En efecto, por un lado, nos encontramos con un anuncio rodado en forma de dibujos animados (especialmente atractiva para menores) y protagonizado por el personaje Homer Simpson. El anuncio, en definitiva, consiste en una trama cómica de dibujos animados fácilmente comprensible para el público infantil y cuyo protagonista es un personaje que goza de gran notoriedad entre el público en general (y, por tanto, también es conocido por los niños). Es más, el documento "Franchise History" presentado por la reclamada recoge que el 13,80% de la audiencia de Los Simpson son menores de entre 4 y 12 años, lo que refuerza la idea de que sus protagonistas son personajes muy conocidos entre el público en general y que también gozan de popularidad entre los menores de 13 años.

Por otro lado, el anuncio que ahora analizamos no ha sido difundido de forma aislada. Antes al contrario, forma parte de una campaña publicitaria integrada por otros tres anuncios, estos últimos claramente enfocados hacia el público infantil. Esta circunstancia puede provocar que los destinatarios de la publicidad perciban todos los anuncios integrantes de la campaña como asociados y vinculados entre sí. Y puede provocar también que el anuncio que ahora examinamos resulte especialmente



atractivo para los menores de trece años en la medida en que forma parte de una campaña integrada por otros tres anuncios más clara y específicamente dirigidos a aquéllos.

**8.-** Puesto que el anunciante –en cumplimiento de la carga de la prueba que le incumbe- no ha aportado pruebas suficientes que acrediten que el anuncio objeto de análisis (por el tipo de producto promocionado y por las características de los espacios en que fue difundido) se dirige a mayores de trece años, y puesto que acabamos también de comprobar cómo por la configuración de la publicidad ésta puede resultar especialmente atractiva para el público menor de trece años, esta Sección del Jurado no puede sino concluir que el Código PAOS resulta de aplicación al anuncio reclamado. Así las cosas, debemos ahora remitirnos al artículo 13.2 del citado Código que dispone lo siguiente: *la publicidad de alimentos dirigida a menores no podrá mostrar personajes conocidos o famosos entre el público en general que gocen de un alto grado de popularidad entre el público infantil*. Pues bien, el anuncio reclamado, en la medida en que aparece el personaje Homer Simpson contraviene el precepto reproducido.

**9.-** Así pues, procede declarar que la publicidad reclamada infringe el artículo 13 del Código de autorregulación de la publicidad de alimentos dirigida a menores, prevención de la obesidad y la salud. Así las cosas, a la vista de lo dispuesto en el apartado 2 del punto 3 de la Norma II del Código PAOS y una vez atendidas las circunstancias concretas que han concurrido en el caso que nos ocupa, esta infracción debe calificarse como leve. Este Jurado considera, a la vista del resultado positivo de la consulta previa emitida por el Gabinete Técnico de Autocontrol, en la que no se observaron circunstancias que desaconsejaran la difusión del anuncio ahora reclamado, que no ha concurrido intencionalidad alguna que permita afirmar voluntad del anunciante de infringir los preceptos contenidos en el Código PAOS, por lo que no cabe la imposición de sanción pecuniaria.

Por las razones expuestas, la Sección Primera del Jurado de Autocontrol,

#### **ACUERDA**

**1º.-** Estimar la reclamación presentada por la Asociación de Usuarios de la Comunicación contra una publicidad de la que es responsable la entidad Burger King España, S.A.

**2º.-** Declarar que la publicidad reclamada infringe el artículo 13 del Código de autorregulación de la publicidad de alimentos dirigida a menores, prevención de la obesidad y salud (Código PAOS).

**3º.-** Instar al anunciante el cese de la publicidad reclamada.