

ASUNTO Nº: 29/R/MARZO 2008

MAHOU

vs.

Resolución Sección Sexta de 27 de Marzo de 2008

(Asunto AUC vs. Mahou "Alhambra Reserva 1925")

En Madrid, a 24 de Abril de 2008, reunido el Pleno del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidido por D. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, para el análisis del recurso de alzada presentado por Grupo Mahou-San Miguel frente a la Resolución de la Sección Sexta del Jurado de 27 de marzo de 2008, emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado día 5 de febrero de 2008, la Asociación de Usuarios de la Comunicación (en lo sucesivo, AUC) presentó ante la Comisión de Seguimiento del Código de Autorregulación de Cerveceros una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Grupo Mahou-San Miguel (en lo sucesivo, MAHOU).

2.- Se dan por reproducidos todos los elementos publicitarios reclamados, así como los argumentos esgrimidos por ambas partes, tal y como se recogen en la resolución recurrida.

3.- Mediante resolución de fecha 27 de marzo de 2008, la Sección Sexta del Jurado de la Publicidad acordó estimar la reclamación interpuesta, declarando que la publicidad reclamada, expresamente sujeta al Código de Autorregulación Publicitaria de Cerveceros de España, no había incluido el mensaje que establece como obligatorio el apartado 3 de su Sección 2.

4.- La recurrente, que da por reproducidas las alegaciones mantenidas en sus anteriores escritos, reitera que la comunicación en prensa cuestionada no puede calificarse de publicidad ya que no existió contraprestación económica alguna por su publicación.

Entiende la recurrente asimismo que existe un error en la valoración de la prueba en que se basa la Resolución recurrida, pues a la vista de la documentación aportada de parte, *Cervezas Alhambra* remitió una nota de prensa conjuntamente con unas fotos, pero en documentos separados, siendo el diario *Granada Hoy* quien hizo exclusivamente su maquetación, por lo que se trata de un hecho de tercero; ello pone de manifiesto, en el parecer de la recurrente, que no se dan los elementos establecidos en el artículo 2 de la Ley General de Publicidad. Además, el objeto no era promover ni directa ni indirectamente la contratación del producto, sino la información de la innovación industrial que suponía una botella de 75 cl. de la marca *Alhambra*



Reserva 1925, de la que se hizo una edición muy limitada, y no un nuevo formato para su habitual comercialización.

Concluye la recurrente solicitando al Pleno que revoque y deje sin efecto la Resolución recurrida en todos sus extremos, desestimando la reclamación interpuesta por AUC.

5.- Habiéndose dado traslado del recurso a AUC, la asociación reclamante se reitera en los extremos de su reclamación y hace suyos los argumentos de la Resolución recurrida. Entiende AUC que el mensaje reclamado presenta todas las características de una inserción publicitaria. Asimismo estima que la existencia o no de una remuneración no afecta en lo fundamental a la naturaleza del mensaje ni a la naturaleza del reclamado como beneficiario último del mensaje y del efecto promocional para el producto.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- A la vista de los antecedentes de hecho descritos, en esta sede plenaria el debate ha de focalizarse sobre la cuestión de si el inserto aparecido en el periódico *Granada Hoy* debe ser considerado un mensaje de naturaleza informativa o, por el contrario, estamos ante una pieza publicitaria, ya que resulta indiscutido el hecho de que, si finalmente se considerase publicidad, la aplicabilidad del Código de Autorregulación Publicitaria de Cerveceros de España conllevaría el reproche deontológico, pues la inclusión del mensaje de consumo responsable es de preceptivo cumplimiento de conformidad con el apartado 3 de su Sección 2, y el inserto en cuestión carecía del mismo. Dicho con otros términos, la recurrente objeta la calificación del mensaje sometido a nuestro análisis como publicidad, resultando incontrovertido e indiscutido el hecho de que, si mereciese tal calificación, debería haber incluido el mensaje de consumo responsable previsto en aquella norma.

2.- En este sentido, debemos acudir a la norma deontológica sectorial específica —la citada Sección 2 del Código de Cerveceros de España— para determinar cuáles son los mensajes que encajan dentro de su ámbito de aplicación. Esta norma emplea el término *Comunicaciones Comerciales* y establece que el mismo “*cubre una serie de actividades que constituyen el proceso de comunicación que se utiliza en la promoción y marketing de nuestro producto*”, y, finalmente, menciona expresamente una serie de ejemplos, tales como: “*la publicidad, la promoción al consumidor, las promociones de venta, el patrocinio*”. El alcance de esta norma es claro, y necesariamente ha de ponerse en relación con el artículo 2 de la Ley General de Publicidad, que define la publicidad como “*toda forma de comunicación realizada por una persona física o jurídica, pública o privada, en el ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con el fin de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes muebles o inmuebles, servicios, derechos y obligaciones*”.

No obstante lo anterior, este Jurado ya ha tenido ocasión de afirmar en anteriores ocasiones que la tarea consistente en determinar la naturaleza publicitaria o estrictamente informativa de un mensaje no siempre es sencilla, revistiendo un carácter eminentemente casuístico que obliga a tomar en consideración en todo caso las circunstancias que concurren en cada supuesto de hecho. Así, y como ya ha afirmado este Pleno en otras ocasiones, la prueba de la existencia de una



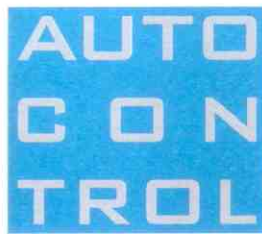
contraprestación económica por parte del anunciante al medio constituirá un elemento decisivo y determinante a la hora de calificar un mensaje como publicitario. Pero también ha afirmado el Pleno en otras ocasiones que la ausencia de una contraprestación económica probada y acreditada no impide *per se* la calificación del correspondiente mensaje como publicitario. Por el contrario, en ausencia de una contraprestación económica probada y acreditada (como en el caso que nos ocupa), la naturaleza informativa o publicitaria del correspondiente mensaje habrá de determinarse caso por caso, atendiendo, entre otras, a circunstancias tales como el contenido, el origen o la presentación externa del correspondiente mensaje

3.- Pues bien, tras estudiar minuciosamente tanto las alegaciones de parte, como la prueba en su conjunto y el tenor textual de la Resolución recurrida, la conclusión del Pleno no puede ser otra que confirmar la valoración efectuada en la citada Resolución, al no constar elementos nuevos que puedan desvirtuar el ponderado y certero juicio que la Sección ha efectuado, y que el Pleno hace suyo. Con independencia de las afirmaciones que la recurrente ha efectuado en defensa de sus legítimos intereses, se hace evidente que la impresión que produce el inserto es la de un anuncio publicitario. Y esta aseveración no se fundamenta en apreciaciones subjetivas; antes al contrario, se basa en ciertos elementos que, analizados conjunta y objetivamente, exceden del estándar que cualquier consumidor medianamente informado y perspicaz posee para calificar un mensaje como informativo. Así, por ejemplo, si se analiza el contenido del mensaje objeto de la presente resolución, hay que traer a colación el empleo de frases como *"Cada día más reconocida y valorada en el mercado"*; *"esta excepcional botella"*, o la alegación final, cuyo tono resultaría ciertamente extraño en un mensaje informativo: *"Este formato condensa todos los valores que la marca de Cervezas Alhambra viene transmitiendo con sus productos en el mercado: tradición, artesanidad y calidad superior y natural en todas sus materias primas"*. Asimismo, queda objetivamente lejos de los estándares de un mensaje informativo la maquetación del inserto: no sólo por la extraordinaria relevancia que adquiere la presentación fotográfica de la botella y sus diversas cajas expositoras, sino también por la inclusión del logotipo de la empresa, hecho infrecuente en los mensajes informativos.

En segundo lugar, ha de tenerse presente que este contenido, tal y como se desprende del expediente, tiene su origen directo e inmediato en la propia empresa reclamada, que ha remitido al medio que ha difundido el mensaje tanto las imágenes que lo acompañan como el texto que lo integra, texto e imágenes que han sido fundamentalmente elaborados por aquella empresa y sin intervención relevante del medio, con independencia de a quién haya correspondido su presentación final.

Por último, y atendiendo a la forma de presentación del mensaje, no es menos relevante que se haya ubicado el inserto justamente al lado de dos piezas inequívocamente no informativas —la publicidad de un centro de estética, y la publicidad de una cafetería.

4.- Así pues, la suma conjunta de todos estos elementos y circunstancias provoca que, en el caso que nos ocupa, el mensaje objeto de análisis deba ser calificado como publicidad en el sentido del artículo 2 de la Ley General de Publicidad. A aquel mensaje, así pues, le resulta de aplicación el Código de Autorregulación Publicitaria de Cerveceros de España. Y, en particular, le resulta de aplicación su apartado 3 de su Sección 2, que establece la obligación de incluir en las



comunicaciones comerciales un mensaje de consumo responsable que, en el caso que nos ocupa, se ha omitido.

En atención a todo lo hasta aquí expuesto, el Pleno del Jurado de Autocontrol

ACUERDA

Desestimar el recurso de alzada interpuesto por GRUPO MAHOU-SAN MIGUEL frente a la resolución de la Sección Sexta del Jurado de 27 de marzo de 2008.