

## **AUTOCONTROL DE LA COMUNICACIÓN COMERCIAL**

Conde de Peñalver 52- 1º D  
28006 MADRID

Madrid, a 7 de Mayo de 2009

D. Alejandro Perales Albert, en nombre y representación de la Asociación de Usuarios de la Comunicación, de la que es Presidente, viene a presentar, por medio de este escrito y ante el JURADO DE AUTOCONTROL, reclamación contra un anuncio de **KAIKU**, en base a las siguientes alegaciones:

### **De hecho**

1. La Asociación de Usuarios de la Comunicación (AUC, en adelante) es una asociación, sin ánimo de lucro, constituida al amparo de lo previsto en la ley 26/84 General para la defensa de los consumidores y usuarios. Se encuentra inscrita en el Registro de asociaciones de consumidores del Instituto Nacional de Consumo y es miembro del Consejo de Consumidores y Usuarios creado en desarrollo de la Ley 26/84.
2. Esta Asociación está legitimada para intervenir, administrativa y judicialmente, ante supuestos de publicidad ilícita por, entre otras, la ley 26/84, la ley 34/88 general de publicidad y la ley 3/91 de competencia desleal, la ley 7/98 sobre condiciones generales de la contratación y la ley 22/1999 que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva europea de Televisión sin Fronteras.
3. En el marco de nuestra actividad de seguimiento e identificación de ilícitos publicitarios hemos detectado una campaña del producto **KAIKU ACTIV** perteneciente a la empresa **KAIKU**, en el que aparece como mediadora y testimonio la periodista y presentadora de televisión Izaro Iraeta utilizando las siguientes afirmaciones: "*Siempre **he confiado en Kaiku para cuidarme, y para reforzar mis defensas lo tengo claro: yo elijo Kaiku Activ porque digan lo que digan otras marcas el fermento probiótico para las defensas con más estudios científicos solo lo encontrarás en Kaiku Activ. A veces no nos damos cuenta pero lo mejor lo tenemos muy cerca.***". Las siglas del **fermento probiótico LGG** aparecen sobre impresionadas en pantalla.
4. Entiende esta Asociación que la citada publicidad contraviene la legislación vigente y, por ende, el Código de AUTOCONTROL, por lo que a continuación se señala.

## De derecho

1. La **Ley 34/1988**, de 11 de Noviembre, General de Publicidad, señala en su artículo 3 que es ilícita:
  - b) la publicidad engañosa*
  - e) la que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la *publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios*
2. La publicidad reclamada se refiere a un alimento, la cual queda regulada por el **Reglamento CE 1924/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo**, de 20 de diciembre de 2006, relativo a las declaraciones nutricionales y de propiedades saludables en los alimentos. En su artículo 2.1.4 el citado Reglamento señala que **"4) se entenderá por "declaración nutricional" cualquier declaración que afirme, sugiera o dé a entender que un alimento posee propiedades nutricionales benéficas específicas con motivo de:**
  - a) el aporte energético (valor calórico):*
    - i) que proporciona,*
    - ii) que proporciona en un grado reducido o incrementado, o*
    - iii) que no proporciona, y/o de*
  - b) los nutrientes u otras sustancias:*
    - i) que contiene,*
    - ii) que contiene en proporciones reducidas o incrementadas, o*
    - iii) que no contiene"*Y, en su artículo 2.1.5 se define como **"declaración de propiedades saludables" cualquier declaración que afirme, sugiera o dé a entender que existe una relación entre una categoría de alimentos, un alimento o uno de sus constituyentes, y la salud.**
3. El artículo 3 establece que *"la utilización de declaraciones nutricionales y de propiedades saludables no deberá:*
  - a) ser falsa, ambigua o engañosa;*
  - b) dar lugar a dudas sobre la seguridad y/o la adecuación nutricional de otros alimentos;*
  - d) afirmar, sugerir o dar a entender que una dieta equilibrada y variada no puede proporcionar cantidades adecuadas de nutrientes en general.*
  - e) Referirse a cambios en las funciones corporales que pudieran crear alarma en el consumidor o explotar su miedo, tanto textualmente como a través de representaciones pictóricas, gráficas o simbólicas."*

4. Las disposiciones que establece el artículo 5 para que se autorice el uso de declaraciones nutricionales y de propiedades saludables son: *a) se ha demostrado que la presencia, ausencia o contenido reducido, en un alimento o una categoría de alimentos, de un nutriente u otra sustancia respecto del cual se efectúa la declaración posee **un efecto nutricional o fisiológico benéfico**, establecido mediante **pruebas científicas generalmente aceptadas**;*
- b) el nutriente u otra sustancia acerca del cual se efectúa la declaración:*
- i) **está contenido en el producto final en una cantidad significativa** tal como se define en la legislación comunitaria o, en los casos en que no existan normas al respecto, en una cantidad que produzca el efecto nutricional o fisiológico declarado, establecido mediante pruebas científicas generalmente aceptadas, o*
- ii) no está presente o está presente en una cantidad reducida que produzca el efecto nutricional o fisiológico declarado, establecido mediante pruebas científicas generalmente aceptadas;*
- c) cuando sea pertinente, el nutriente u otra sustancia sobre el cual se efectúa la declaración **se encuentra en una forma asimilable por el organismo**;*
- d) **la cantidad del producto que cabe razonablemente esperar que se consuma proporciona una cantidad significativa del nutriente** u otra sustancia a que hace referencia la declaración, tal como se define en la legislación comunitaria o, en los casos en que no existan normas al respecto, una cantidad significativa que produzca el efecto nutricional o fisiológico declarado, establecido mediante pruebas científicas generalmente aceptadas;*
- e) **se reúnen las condiciones específicas establecidas en el capítulo III o el capítulo IV**, según corresponda.*
- 2. Solamente se autorizará el uso de declaraciones nutricionales y de propiedades saludables si **cabe esperar que el consumidor medio comprenda los efectos benéficos** tal como se expresan en la declaración.*
5. En el artículo 6 se señala que "*todas las declaraciones nutricionales y de propiedades saludables **deberán basarse y fundamentarse en pruebas científicas generalmente aceptadas**". Requisito que también se exige en el artículo 13.1 para todas aquellas declaraciones de propiedades saludables **que describan o se refieran a: a) la función de un nutriente o de otra sustancia en el crecimiento, el desarrollo y las funciones corporales**. Asimismo, en el mencionado artículo 6 se indica que *un explotador de empresa alimentaria que efectúe una declaración nutricional o de propiedades saludables deberá justificar el uso de esa declaración.**



6. Según el artículo 15, los anunciantes deben solicitar a las Autoridades sanitarias competentes autorización para el uso de las declaraciones de propiedades saludables.
7. Actualmente, para este tipo de declaraciones, ha que remitirse a la medida transitoria recogida en el artículo 28.5 que dispone que *a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Reglamento y hasta la adopción de la lista mencionada en el artículo 13, apartado 1, letra a), podrán efectuarse declaraciones de propiedades saludables a las que se refiere el artículo 13, apartado 3, bajo la responsabilidad de los explotadores de empresas alimentarias, siempre y cuando se ajusten a lo establecido en el presente Reglamento y a las disposiciones nacionales existentes que se les apliquen, y sin perjuicio de la adopción de las medidas de salvaguardia mencionadas en el artículo 24.*
8. Asimismo, el **Real Decreto 1907/1996**, de 2 de agosto, sobre Publicidad y Promoción Comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria, prohíbe en su artículo 1.1 *aquellos productos, materiales, sustancias, energías o métodos que se anuncian o presentan como útiles para el diagnóstico, prevención o tratamiento de enfermedades o desarrollos fisiológicos, adelgazamiento, modificación del estado físico o psicológico, restauración, corrección o modificación de funciones orgánicas u otras pretendidas finalidades sanitarias, para que se ajusten a criterios de veracidad en lo que atañe a la salud y para limitar todo aquello que pueda constituir un perjuicio para la misma y, en su artículo 4 **cualquier clase de publicidad o promoción directa o indirecta, masiva o individualizada, de productos materiales, sustancias, energías o métodos con pretendida finalidad sanitaria en los siguientes casos:***
  - 7...Que pretendan **aportar testimonio** de profesionales sanitarios, **de personas famosas o conocidas por el público** o de pacientes reales o supuestos, **como medio de inducción al consumo.***
  - ...16. Y, en general, que atribuyan efectos preventivos o terapéuticos específicos que no estén respaldados por suficientes pruebas técnicas o científicas acreditadas y expresamente reconocidas por la Administración Sanitaria del Estado.*
9. Asimismo, hay que señalar que el **Acuerdo FIAB** no considera aceptable, en la publicidad de las propiedades de los alimentos en relación con la salud, **la utilización de palabras categóricas que den por hecho la acción beneficiosa.** Esta Asociación considera que los términos “**para cuidarme**” y “**para reforzar mis defensas**” son expresiones categóricas que dan por hecho el efecto beneficioso del producto y su fermento probiótico LGG en el organismo

10. Atendiendo a lo anterior, entiende esta Asociación lo siguiente:

- Que debería acreditar el anunciante haber solicitado a las Autoridades competentes autorización para la utilización de sus declaraciones nutricionales y de propiedades saludables en relación al alimento anunciado, incluyendo el aval de las autoridades sanitarias a los estudios científicos a los que se refiere la publicidad.
- Que los argumentos utilizados se encuadran dentro de la pretendida finalidad sanitaria del producto, ya que apela a modificaciones de carácter fisiológico y a la restauración de funciones orgánicas, por lo que le es de aplicación el Real Decreto 1907/1996.
- Que, de acuerdo con este Real Decreto, se prohíbe en este tipo de publicidad el testimonio de personas famosas o conocidas por el público, caso en el que se encuentra la presentadora que protagoniza el anuncio y que testimonia también en su papel de madre.

11. Asimismo, el **Código de Conducta Publicitaria de la AAP** señala en su Norma 2 que la publicidad debe respetar la legalidad vigente.

En consecuencia, se solicita del Jurado de esta Asociación que declare ilícita la publicidad reclamada, y requiera a **KAIKU** su cese o rectificación inmediatos.

Fdo: Alejandro Perales Albert  
Presidente