

ASUNTO Nº: 30/R/FEBRERO 2009
ASOCIACIÓN DE USUARIOS DE LA COMUNICACIÓN Y PARTICULAR
vs.
FERNÁNDEZ Y CANIVELL, S.A.
("CEREGUMIL")

En Madrid, a 26 de febrero de 2009, reunida la Sección Quinta del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D^a. M^a. Teresa de Gispert Pastor para el estudio y resolución de las reclamaciones presentadas, respectivamente, por la Asociación de Usuarios de la Comunicación y por un particular contra una publicidad de la que es responsable la compañía Fernández y Canivell, S.A.

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El 10 de febrero de 2009, la Asociación de Usuarios de la Comunicación (en adelante, AUC) y un particular, presentaron una reclamación frente a una publicidad de la que es responsable la compañía Fernández y Canivell, S.A. (en lo sucesivo, Fernández y Canivell).

2.- La reclamación se formula frente a una publicidad difundida en radio. En dicha cuña radiofónica se mantiene el siguiente diálogo: *"Una entrevistadora: Doctor Vázquez, ¿Qué podemos decir a estos jóvenes que, por moda, se niegan a comer? Doctor: Por lo menos que tomen un buen reconstituyente como Ceregumil que les aporta proteínas, vitaminas, minerales, cereales... Ceregumil les ayuda a compensar ese déficit alimentario y además, no engorda si es eso lo que les preocupa. Entrevistadora: Recupera el apetito con Ceregumil. Consulte a su farmacéutico."*

3.- En su escrito, expone AUC que la publicidad reclamada vulnera la Norma 2 del Código de Conducta Publicitaria, en relación con la normativa reguladora de la publicidad de los productos alimenticios

En este sentido, indica AUC que 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, señala en su artículo 2.1.4 que *"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 que 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".* Por su parte –prosigue AUC- el artículo 3 establece que *"la utilización de declaraciones nutricionales y de propiedades saludables no deberá: a) ser falsa, ambigua o engañosa; d) Afirmar, sugerir o dar a entender que una dieta equilibrada y variada no puede proporcionar cantidades adecuadas de nutrientes en general."*



Por otra parte, sostiene AUC que en el artículo 12 del citado Reglamento se indica que no se autorizarán las declaraciones que hagan referencia al ritmo o a la magnitud de la pérdida de peso ni las que hagan referencia a recomendaciones de médicos individuales u otros profesionales de la salud y otras asociaciones no mencionadas en el artículo 11. Además –añade- el artículo 13.1 se refiere a las *declaraciones de propiedades saludables que describan o se refieran al adelgazamiento, al control de peso, a una disminución de la sensación de hambre, a un aumento de la sensación de saciedad, o a la reducción del aporte energético de la dieta, y exige que se basen en datos científicos generalmente aceptados, y sean bien comprendidas por el consumidor medio.*

Asimismo, alega la reclamante que 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 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 (...)* 2. *Que sugieran propiedades específicas adelgazantes o contra la obesidad (...)* 4. *Que proporcionen seguridades de alivio o curación cierta.* 6. *Que hagan referencia a su uso en centros sanitarios o a su distribución a través de oficinas de farmacia...* 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.* 8. *Que pretendan sustituir el régimen de alimentación o nutrición comunes. (...)* 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.*

En consecuencia, AUC solicita del Jurado que declare ilícita la publicidad reclamada, y requiera a la reclamada su cese o rectificación inmediatos.

4.- Trasladada la reclamación a Fernández y Canivell, dicha compañía ha remitido escrito de contestación realizando las alegaciones que a continuación se exponen.

En primer lugar sostiene esta compañía que Ceregumil no se publicita como un medicamento o como un producto con pretendida finalidad sanitaria. Añade que la publicidad no es engañosa, y que sus productos llevan 100 años en el mercado y son de sobra conocidos todos sus beneficios por la inmensa mayoría de los españoles.

No obstante lo anterior, afirma Fernández y Canivell que, de manera voluntaria y siendo costumbre de la compañía evitar polémicas, ha decidido suprimir la emisión del citado anuncio.

II.- Fundamentos deontológicos

1.- Con carácter previo al análisis del fondo del asunto, debe advertirse que en la medida en que la reclamación que ahora nos ocupa se dirige contra una empresa que no es socia de Autocontrol, la presente resolución carece de carácter vinculante para la misma.



A este respecto, debe indicarse que como en el resto de los organismos de autorregulación publicitaria existentes en todos los países del entorno UE, y con el fin de crear sistemas abiertos a la sociedad, el Jurado de la Publicidad tiene encomendada la resolución de aquellas controversias que le sean presentadas por cualquier persona física o jurídica con un interés legítimo, contra piezas publicitarias tanto de empresas asociadas como de terceros. Sin embargo, las resoluciones que dirimen tales controversias sólo tienen fuerza vinculante para los asociados, que voluntariamente han manifestado su adhesión al Código de Conducta Publicitaria que rige los pronunciamientos del Jurado. Por el contrario, frente a una entidad como la reclamada, no adherida al sistema de autodisciplina, tal resolución constituye una mera opinión, no vinculante, sobre la corrección ética y deontológica de la campaña publicitaria en cuestión, emitida por expertos en la materia.

En todo caso, no puede desconocerse que la mayor parte de las resoluciones que emite este Jurado son cumplidas de forma voluntaria incluso por aquellas empresas que no tienen la condición de asociadas al sistema. Probablemente este hecho se explique por la reconocida fuerza moral de que gozan tales resoluciones. Esta fuerza moral se derivaría del acreditado y reconocido prestigio de los miembros del Jurado, y del respaldo legal otorgado al sistema de autodisciplina o autocontrol, tanto a nivel comunitario (véase el Considerando 18, y los artículos 6 y 8 de la Directiva 2006/114/CE, sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa; Exposición de Motivos y artículos 16 y 17 de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, de comercio electrónico) como a nivel estatal (véase la Exposición de Motivos de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad; Disposición Adicional Tercera de la Ley 22/1999, de modificación de la Ley 25/1994 de "Televisión sin fronteras"). Con toda probabilidad, es esta misma fuerza moral la que explica también la coincidencia sustancial existente entre las resoluciones del Jurado y las decisiones de Jueces y Tribunales en aquellos casos en los que, de forma consecutiva, los mismos hechos han sido conocidos por éstos.

2.- Entrando ya a analizar el fondo del asunto planteado ante este Jurado, y tal y como se desprende de los antecedentes de hecho antes expuestos, la reclamante entiende que el anuncio objeto del presente procedimiento infringe el principio de legalidad, recogido en la Norma 2 del Código de Conducta Publicitaria (*"la publicidad debe respetar la legalidad vigente y de manera especial los valores, derechos y principios reconocidos en la Constitución"*). Entiende la Sección, por otra parte, que, una vez atendido el contenido de la publicidad reclamada, aquel principio de legalidad, en el caso que nos ocupa, ha de ser puesto en relación con diversos preceptos del *Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, por el que se regula la publicidad y la promoción de productos con pretendida finalidad sanitaria*.

3.- Así, entiende el Jurado que el mensaje de conjunto que transmite la publicidad contraviene el Real Decreto 1907/1996 sobre productos con pretendida finalidad sanitaria, cuyo artículo 4.8 establece que queda prohibida cualquier clase de publicidad o promoción directa o indirecta de productos (...) *"que pretenda sustituir el régimen de alimentación o nutrición comunes"*.

En efecto, aprecia el Jurado que en el anuncio objeto de reclamación se atribuyen al producto ciertas propiedades sustitutivas del régimen de alimentación



completo y equilibrado que debe ser habitual en todas las personas, más aún si -como especifica la publicidad-, se trata de jóvenes, lógicamente, en plena edad de desarrollo físico y mental. En este sentido, un análisis detenido del anuncio nos permite comprobar cómo éste comienza aludiendo a una situación de mala alimentación en los jóvenes (*¿Qué podemos decir a estos jóvenes que, por moda, se niegan a comer?*). Y, justo a continuación, presenta el producto promocionado como la forma de paliar o compensar los déficits derivados de esa mala alimentación (*Por lo menos que tomen un buen reconstituyente como Ceregumil que les aporta proteínas, vitaminas, minerales, cereales... Ceregumil les ayuda a compensar ese déficit alimentario*). Es decir, la publicidad presenta al producto promocionado como un eventual sustitutivo de una dieta adecuada y equilibrada, que además permite paliar o compensar los déficits alimentarios derivados de una dieta inadecuada. Mensaje éste que, obviamente, resulta radicalmente contrario a lo dispuesto en el artículo 4.8 del Real Decreto 1907/1996, que precisamente pretende evitar que un producto sea promocionado como sustitutivo del régimen de alimentación o dieta comunes.

4.- Por otro lado, en relación con el uso que se hace en la publicidad del testimonio de un profesional de la medicina (*Doctor Vázquez, ¿Qué podemos decir a estos jóvenes que, por moda, se niegan a comer?*), este Jurado entiende asimismo que dicha actuación resulta contraria al principio de legalidad en relación con el artículo 4.7 del Real Decreto 1907/1996, que establece que queda prohibida la publicidad de productos con pretendida finalidad sanitaria *“que pretendan aportar testimonios de profesionales sanitarios, de personas famosas o conocidas por el público o de pacientes reales o supuestos, como medio de inducción al consumo”*.

De este modo, ha de concluir esta Sección que la publicidad reclamada es contraria a lo dispuesto en el citado artículo, en la medida en que en la misma se incluye el testimonio del “Doctor Vázquez” prescribiendo el producto promocionado como tal profesional de la salud.

5.- En consecuencia con todo lo hasta aquí dicho, es necesario concluir que la publicidad reclamada infringe el principio de legalidad recogido en la norma 2 del Código de Conducta Publicitaria, por lo que procede instar al anunciante a su cesación, cesación a la que ya se ha mostrado dispuesto en una muestra de buena fe.

En atención a todo lo hasta aquí expuesto, la Sección Quinta del Jurado de Autocontrol

ACUERDA

1º.- Estimar la reclamación presentada por la Asociación de Usuarios de la Comunicación y un Particular frente a una publicidad de la que es responsable FERNÁNDEZ Y CANIVELL, S.A.

2º.- Declarar que la publicidad reclamada infringe la norma 2 del Código de Conducta Publicitaria.

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