



Resolución de 21 de diciembre de 2017 de la Sección Sexta del Jurado de AUTOCONTROL por la que se estima parcialmente la reclamación presentada por la mercantil Vodafone España, S.A.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Orange Espagne, S.A.U. La Sección estimó parcialmente la reclamación, declarando que la publicidad resultaba incompatible con la norma 14 (principio de veracidad) y con la norma 20.1 (explotación del prestigio ajeno) del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL.

Frente a dicha resolución, Orange Espagne, S.A.U. interpuso recurso de alzada que fue estimado por el Pleno en su resolución de 17 de enero de 2018.

Resumen de la Resolución: **Vodafone España, S.A.U. vs. Orange Espagne, S.A.U.** **“Black Friday Orange”**

Resolución de 21 de diciembre de 2017 de la Sección Sexta del Jurado de AUTOCONTROL por la que se estima parcialmente la reclamación presentada por la mercantil Vodafone España, S.A.U. contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Orange Espagne, S.A.U.

La reclamación se formuló frente a seis carteles publicitarios expuestos en los escaparates de diferentes tiendas Orange en los cuales se recogían los siguientes mensajes: *“Orange Black Friday. ¿Todavía eres de Vodafone? ¡Pásate a Orange! 50% descuento. 1 año en tarifas”*, *“Black Friday Orange. ¿Aun eres cliente de Vodafone? ¡Cámbiate ahora! 50% descuento. 1 año en tarifas”*, *“Si eres Vodafone 50% x 12”*, *“Si eres de Vodafone 50% x 12 meses”* y *“Si eres de Vodafone 50% 1 año”*.

El Jurado concluyó, en primer lugar, que las expresiones y alegaciones señaladas no transmitían al público de los consumidores un mensaje negativo sobre la permanencia en Vodafone, sino que serían percibidas por un consumidor cómo forma de identificar el círculo concreto de consumidores a los que se dirige la misma. En consecuencia, el Jurado no apreció que la publicidad transmitiese un mensaje denigratorio en relación con la norma 21 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL. En segundo lugar, el Jurado entendió que la publicidad reclamada infringía la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL al contener expresiones que resultan ambiguas para poder determinar cual es el alcance de la oferta promocional y al omitir la duración de la misma en la publicidad. Por último, el Jurado manifestó que la publicidad infringía la norma 20.1 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL, ya que contenía signos distintos de Vodafone.

II. Recurso de alzada.

Frente a dicha resolución, Orange Espagne, S.A.U. interpuso recurso de alzada que fue estimado por el Pleno del Jurado en su resolución de 17 de enero de 2018 al entender que dos concretas alegaciones: *“¿Todavía eres cliente de Vodafone? Pásate*



a Orange” y “¿Aún eres cliente de Vodafone? ¡Cámbiate a Orange!”, resultaban incompatibles con la norma 21 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL, ya que eran aptas para menoscabar el crédito de los servicios prestados por Vodafone y éste descredito no era pertinente.



Texto completo de la Resolución del Jurado:
Vodafone España, S.A.U. vs. Orange Espagne, S.A.U.
“Black Friday Orange”

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017, reunida la Sección Sexta del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por Don Luis Berenguer Fuster para el estudio y resolución de la reclamación presentada por Vodafone España, S.A.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Orange Espagne, S.A.U., emite la siguiente,

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado 12 de diciembre de 2017, la mercantil Vodafone España, S.A.U. (en adelante, “**Vodafone**”) presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Orange Espagne, S.A.U. (en adelante, “**Orange**”).

2.- La reclamación se dirige contra seis carteles publicitarios expuestos en los escaparates de diferentes tiendas Orange, en los cuáles se recogen las siguientes alegaciones: “*Orange Black Friday. ¿Todavía eres de Vodafone? ¡Pásate a Orange! 50% descuento. 1 año en tarifas*”, “*Black Friday Orange. ¿Aun eres cliente de Vodafone? ¡Cámbiate ahora! 50% descuento. 1 año en tarifas*”, “*Si eres Vodafone 50% x 12*”, “*Si eres de Vodafone 50% x 12 meses*” y “*Si eres de Vodafone 50% 1 año*”.

En adelante, aludiremos a esta publicidad como la “**Publicidad Reclamada**”.

3.- Según expone en su escrito de reclamación, Vodafone considera que la Publicidad Reclamada es ilícita, denigratoria, discriminatoria e induce a error al destinatario, ya que: (i) fomenta un mensaje de descrédito hacia su compañía cuestionando su capacidad para cumplir las expectativas de sus clientes, (ii) omite las condiciones esenciales de las ofertas promocionadas generando confusión a los destinatarios, (iii) da un trato discriminatorio a los consumidores que no son clientes de Vodafone y (iv) utiliza en su publicidad la marca Vodafone sin consentimiento por parte del titular de su registro.

Por todo ello, Vodafone solicita al Jurado que declare ilícita la Publicidad Reclamada, inste a Orange a la cesación definitiva de la campaña o a la rectificación de la misma, e imponga a la reclamada el pago de las posibles tasas, gastos o costas que eventualmente puedan devengarse por la tramitación del presente procedimiento.

4.- Trasladada la reclamación a la empresa anunciante, ésta ha presentado escrito de contestación en plazo.



En primer lugar, pone de manifiesto la necesidad de contextualizar la Publicidad Reclamada con el fin de entender la magnitud de la misma, ya que ésta no es una campaña oficial y masiva de Orange, sino un reclamo de diferentes tiendas para atraer la atención hacia las mismas.

En segundo lugar, niega que la Publicidad Reclamada sea denigratoria, discriminatoria, desleal, ni engañosa, ya que la misma: (i) es exacta y pertinente en el contexto que se realiza, (ii) no omite información relevante que pueda alterar la percepción que el consumidor tiene del alcance y la naturaleza de la oferta, (iii) respeta la legalidad vigente y (iv) media causa justificada en su difusión al responder a una acción anterior de la Reclamante en el mismo sentido.

Por otro lado, muestra su conformidad con la ilicitud de la utilización de los signos distintivos de Vodafone en la Publicidad Reclamada sin su autorización.

En consecuencia con lo anterior, Orange solicita al Jurado que desestime la reclamación presentada por Vodafone y declare que la Publicidad Reclamada es acorde con el Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol, salvo en lo relativo a la infracción de la norma 20.1 del mismo.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- En atención a los antecedentes de hecho hasta aquí expuestos, el Jurado debe pronunciarse, en primer término, sobre el eventual carácter denigratorio de la publicidad objeto del presente procedimiento. Dicha cuestión debe ser examinada a la luz de lo dispuesto en la norma 21 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol (en lo sucesivo, el Código de Autocontrol), cuyo tenor literal es el siguiente: “La publicidad no deberá 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”.

La reclamante entiende que ciertas expresiones empleadas en la publicidad (como, por ejemplo, las alegaciones ¿Todavía eres de Vodafone?, ¿Aun eres cliente de Vodafone?) son denigratorias, toda vez que trasladan el mensaje según el cual la permanencia en Vodafone es algo negativo.

Este Jurado, por su parte, ya ha declarado en múltiples ocasiones que, al aplicar la norma 21 del Código de Autocontrol, ha de indagarse en punto al significado que la publicidad tenga para el público de los consumidores. De suerte que podrían calificarse como denigratorias (si no les resultase de aplicación la *exceptio veritatis* que contempla la propia norma 21) todas aquellas alegaciones o expresiones que transmitan a un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz un mensaje que, para este consumidor, implique un menoscabo del crédito del competidor afectado.



A juicio de este Jurado, esto no sucede en el caso que nos ocupa. En contra de lo que afirma la reclamante, el Jurado no entiende que las expresiones y alegaciones por ella señaladas transmitan al público de los consumidores un mensaje negativo sobre la permanencia en Vodafone. Antes bien, un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, probablemente, percibirá en aquellas expresiones únicamente una forma de identificar el círculo de consumidores (los clientes de Vodafone) a los que se dirige la promoción.

2.- Por lo demás, el hecho de que la promoción se restrinja a los clientes de Vodafone constituye otro de los motivos de reclamación esgrimidos por la reclamante. Entiende Vodafone que esta restricción es discriminatoria para el resto de los consumidores, por lo que infringiría el principio de legalidad recogido en la norma 2 del Código de Conducta, en relación con el artículo 16 de la Ley de Competencia Desleal. El primero de estos dos preceptos dispone que “La publicidad debe respetar la legalidad vigente y de manera especial los valores, derechos y principios reconocidos en la Constitución”. Por su parte, el artículo 16.1 de la Ley de Competencia Desleal establece lo siguiente: “El tratamiento discriminatorio del consumidor en materia de precios y demás condiciones de venta se reputará desleal, a no ser que medie causa justificada”.

A juicio de esta Sección, la reclamante plantea en este punto una cuestión que excede las competencias del Jurado. Éstas, conforme se desprende de lo dispuesto en la norma 4.1 del Código de Autocontrol, se limitan al examen de la corrección deontológica de los mensajes publicitarios. Pues bien, en este punto la publicidad se limita a reflejar el alcance real de la promoción, limitada a los clientes de Vodafone. El hecho de que la promoción se haya limitado a este concreto círculo de consumidores constituye una circunstancia que entra de lleno en la mecánica y diseño interno de la acción promocional, que la publicidad se limita a reflejar. Y en la medida en que la publicidad se limita a reflejarlo fielmente, el análisis de ese diseño interno o mecanismo de la acción promocional y de su eventual carácter discriminatorio para los consumidores que quedan excluidos de ella excede las competencias de este Jurado.

3.- La reclamante plantea también el eventual carácter engañoso de la publicidad que nos ocupa. Esta cuestión, como es evidente, debe ser examinada a través de la aplicación de la norma 14 del Código de Autocontrol, que establece lo siguiente: “La publicidad no deberá ser engañosa. Se entiende por publicidad engañosa aquélla que de cualquier manera induzca o pueda inducir a error a sus destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico, siempre que incida sobre alguno de los siguientes aspectos: (...) b) Las características principales del bien o servicio, tales como su disponibilidad, sus beneficios, sus riesgos, su ejecución, su composición, sus accesorios, el procedimiento y la fecha de su fabricación o suministro, su entrega, su carácter apropiado, su utilización, su cantidad, sus especificaciones, su origen geográfico o comercial o los resultados que pueden esperarse de su utilización, o los resultados y características esenciales de las pruebas o controles efectuados al bien o servicio”.

Por lo demás, es doctrina constante de este Jurado aquélla según la cual un mensaje debe ser calificado como engañoso cuando es apto para generar una falsa



impresión o una falsa expectativa entre el público destinatario. Por otra parte, también son varias las resoluciones de este Jurado en las que se destaca que uno de los factores que más pueden incidir en la aptitud de un mensaje publicitario para inducir a error es su ambigüedad. En efecto, cuando un mensaje o una expresión publicitaria son sumamente ambiguas y admiten varias interpretaciones razonables, existe el riesgo de que el destinatario de la publicidad atribuya a aquel mensaje o expresión una interpretación y significado que no coincida con la realidad.

Esto es precisamente lo que, a juicio de esta Sección, sucede en el caso que nos ocupa. En efecto, en la publicidad que analizamos se utilizan expresiones sumamente ambiguas, como por ejemplo las siguientes: 50% descuento. 1 año en tarifas; 50% x 12"; 50% x 12 meses; 50% 1 año".

Como decíamos, son éstas expresiones o menciones publicitarias que se caracterizan por un elevado grado de ambigüedad pues, dado su tenor literal, un consumidor no puede saber si la oferta consiste en aplicar –a los consumidores que pasen de Vodafone a Orange- una reducción del 50% de las tarifas que tendrían que pagar en Orange, o consiste en obtener un precio que supondría el 50% de lo que venían pagando previamente en Vodafone.

La posibilidad de que los consumidores atribuyan a aquellas expresiones este segundo significado (cuando sólo el primero coincide con la realidad) permite concluir que la publicidad resulta en este punto incompatible con la norma 14 del Código de Autocontrol.

4.- Dispone también la norma 14 del Código de Autocontrol –en su párrafo segundo- que “se considerará engañosa aquella publicidad que omita información necesaria para que el destinatario pueda adoptar una decisión sobre su comportamiento económico con el debido conocimiento de causa, y que por esta razón pueda distorsionar de forma significativa su comportamiento económico”.

Pues bien, la documentación obrante en el expediente permite constatar que la publicidad omite también un dato fundamental y esencial para que el consumidor pueda adoptar una decisión con el debido conocimiento de causa: la duración temporal de la oferta. Es ésta, por otra parte, una información que viene también impuesta por el artículo 19.1 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

Por consiguiente, el Jurado ha de concluir asimismo que la omisión de cualquier referencia a la duración de la promoción en la publicidad reclamada resulta incompatible con la norma 14 del Código de Autocontrol.

5.- Por último, la reclamante entiende que el empleo en la publicidad de signos distintivos de Vodafone infringe la norma 20.1 del Código de Autocontrol, conforme a la cual, “la publicidad no deberá contener ni explícita ni implícitamente referencias a los signos distintivos de otro anunciante, fuera de los casos legal o convencionalmente admitidos o de publicidad comparativa aceptable”.



Orange, por su parte, expresa su conformidad en este punto con los argumentos de la reclamante, y pone de manifiesto que ya se ha dirigido a las tiendas que difundían la publicidad para que retiren las referencias a signos distintivos de Vodafone.

Así planteados los términos de la presente controversia, y dada la conformidad y coincidencia de ambas partes, el Jurado puede limitarse en este punto a constatar la infracción de la norma 20.1 del Código de Autocontrol, destacando también la buena fe y disponibilidad de la reclamada para proceder a la corrección de la publicidad en este extremo.

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

ACUERDA

- 1.- Estimar parcialmente la reclamación presentada por Vodafone España, S.A.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Orange Espagne, S.A.U.
- 2.- Declarar que la publicidad reclamada infringe las normas 14 y 20.1 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol.
- 3.- Instar al anunciante la rectificación de la publicidad reclamada, en el sentido expuesto en los fundamentos deontológicos de la presente resolución.
- 4.- Imponer a ambas partes el pago por mitad de los costes derivados de la tramitación del presente procedimiento, conforme a las tarifas vigentes aprobadas por los órganos directivos de Autocontrol.