

JURADO DE LA PUBLICIDAD

RESOLUCIÓN



Reclamante	Particular
Reclamado	TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (Telefónica)
Título	Llamadas ilimitadas. Internet.
Nº de asunto	186/R/OCTUBRE 2020
Fase del proceso	Segunda instancia – Pleno del Jurado
Fecha	3 de diciembre de 2020

Resolución de 13 de noviembre de 2020 de la Sección Séptima del Jurado de AUTOCONTROL por la que se estima la reclamación presentada por un particular en relación con una publicidad de la que es responsable la mercantil Telefónica de España S.A.U. La Sección estimó la reclamación considerando que la publicidad vulneraba la norma 14 del Código de Conducta de AUTOCONTROL.

Frente a dicha resolución la mercantil Telefónica de España S.A.U. interpuso recurso de alzada que fue estimado por el Pleno del Jurado en su Resolución de 13 de noviembre de 2020.

RESUMEN

Resolución de 13 de noviembre de 2020 de la Sección Séptima del Jurado de AUTOCONTROL por la que se estima la reclamación presentada por un particular en relación con una publicidad de la que es responsable la mercantil Telefónica de España S.A.U.

La reclamación se dirige contra una publicidad difundida en internet en la que se podía leer: “(...) Plus LMA (...) Incluye: Llamadas ilimitadas a fijos y móviles (...) Características Tarifa Plus LMA. Llamadas ilimitadas en destinos nacionales. 6.000 minutos de llamadas de voz a fijos y móviles nacionales (máximo 300 destinos) (...) Además, tu empresa tendrá 1.000 minutos de llamadas a móviles con el mismo titular (...)”.

El Jurado, en aplicación de su doctrina consolidada, consideró que la publicidad infringía lo previsto en la norma 14 del Código de AUTOCONTROL en tanto la parte captatoria de la publicidad transmitía en los destinatarios un mensaje claro y directo en virtud del cual la tarifa promocionada tenía llamadas sin limitaciones de ninguna clase. Sin embargo, dicho mensaje se veía contradicho por la información que constaba en otras partes menos destacadas en las que, en letra de menor tamaño y/o en otro color distinto, se desvelaba que realmente la oferta estaba condicionada a una serie de límites

II. Recurso de alzada.

Frente a dicha resolución, la mercantil Telefónica de España S.A.U. interpuso de alzada, que fue desestimado por el Pleno del Jurado en su Resolución de 3 de diciembre de 2020.

TEXTO COMPLETO

En Madrid, a 3 de diciembre de 2020, reunido el Pleno del Jurado de AUTOCONTROL, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidido por D. José Ramón Ferrándiz Gabriel, para el estudio y resolución del recurso de alzada presentado por la empresa Telefónica de España, S.A.U. contra la Resolución de la Sección Séptima del Jurado de 13 de noviembre de 2020, emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I. Antecedentes de hecho.

1. El pasado 22 de octubre de 2020, un particular presentó una reclamación frente a una publicidad de la que es responsable la empresa Telefónica de España, S.A.U. (en adelante **“Telefónica”**).
2. Se da por reproducida la publicidad reclamada, así como los argumentos esgrimidos por las partes tal y como se recogen en la Resolución de la Sección Séptima del Jurado de 13 de noviembre de 2020 (en adelante, la **“Resolución”**).
3. Mediante la citada Resolución, la Sección Séptima del Jurado acordó estimar la reclamación presentada, declarando que esta infringía la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL (en adelante, el **“Código de AUTOCONTROL”**).
4. El día 23 de noviembre de 2020, Telefónica interpuso recurso de alzada frente a la mencionada Resolución manifestando su total disconformidad con la misma.

En particular, indica que las llamadas ilimitadas de la tarifa promocionada están sujetas a unas condiciones de uso que prohíben el uso abusivo o fraudulento de la misma, alegando la existencia de precedentes en este Jurado que reconocen la posibilidad de utilizar el reclamo publicitario “llamadas ilimitadas” en tales circunstancias.

De esta forma, la recurrente se basa en la Resolución de la Sección Primera de 8 de noviembre de 2017, que desestimaba la reclamación presentada por un particular contra una publicidad de la empresa Vodafone España, S.A.U, declarando que la misma no infringía la norma 14 del Código de AUTOCONTROL. El reclamante consideraba que la publicidad era engañosa en la medida en que promovía una tarifa con llamadas ilimitadas de fijo a fijo y de fijo a móvil por un precio predeterminado. Sin embargo, se le emitió una factura de las llamadas realizadas desde el teléfono fijo por un importe ampliamente superior. Vodafone alegó en ese momento que la tarifa efectivamente incluía llamadas ilimitadas, pero existían unas condiciones de uso razonable eventualmente incumplidas por el particular. La Sección declaró que la publicidad no resultaba apta para inducir a error al consumidor en la medida en que, del conjunto de las pruebas aportadas al procedimiento, resultó acreditado que la tarifa incluía las llamadas realizadas de fijo a fijo y de fijo a móvil de forma ilimitada, sin imposición de un número específico de llamadas ni

un tiempo determinado de duración de las mismas. Sin embargo, aclaró que cuestión distinta era que la tarifa estuviera sujeta a condiciones con el fin de prohibir un uso abusivo, hecho este que era un aspecto puramente contractual ajeno a las competencias del Jurado.

Telefónica considera que el supuesto que motivó tanto la reclamación presentada contra Vodafone como la que ahora nos ocupa es la misma. No obstante, reconoce que existen diferencias entre ambos asuntos: la primera es que Vodafone no indicaba en su publicidad cuál era el importe máximo de minutos que incluía la tarifa promocionada, al contrario que su publicidad, que sí lo indica, en aras de una mayor transparencia. La segunda es que en el caso de Vodafone, el particular había superado el límite de minutos predeterminado y, en el presente asunto, el particular no parece que haya ni tan siquiera contratado la tarifa promocionada.

Así las cosas, Telefónica se muestra en desacuerdo con la resolución de la Sección, arguyendo que le coloca en una clara situación de desventaja competitiva.

Por otro lado, alega que la publicidad indica el número máximo de minutos de manera perfectamente legible en la parte captatoria y vuelve a reiterar que el público destinatario de la misma son pymes, público con entendimiento más preciso y completo que el resto de consumidores. Por último, indica que esta se encuentra alojada en internet, motivo por el cual el consumidor dispone de un tiempo ilimitado para analizar la oferta.

II. Fundamentos deontológicos.

1. Con carácter previo al análisis del recurso interpuesto por Telefónica, y en aras de una mejor comprensión del asunto que nos ocupa, el Pleno considera conveniente hacer una breve síntesis de la cuestión debatida.

Así, la Sección Séptima consideró que la publicidad resultaba apta para inducir a error a sus destinatarios acerca del alcance real de la oferta “llamadas ilimitadas” promovida y, por tanto, era contraria a la norma 14 del Código de AUTOCONTROL, que dispone lo siguiente:

“Las comunicaciones comerciales no deberán ser engañosas. Se entiende por publicidad engañosa aquella 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”.

Para efectuar dicha valoración, la Sección se basó en la existencia de una doctrina constante, uniforme y consolidada de este Jurado en relación a la licitud de alegaciones del tipo “tarifa ilimitada” o “sin límites”, cuando existe un límite máximo de minutos de llamadas en la correspondiente tarifa.

2. Telefónica interpone ahora recurso de alzada contra el citado pronunciamiento de la Sección, basando la mayor parte de su argumentación en invocar una Resolución de la Sección Primera de 8 de noviembre de 2017. Dicha resolución, a su juicio, se pronunciaba acerca de un supuesto de

hecho muy similar al que ahora nos ocupa, obteniendo una valoración distinta a la planteada por la Sección Séptima en la resolución de instancia.

3. Sin embargo, cabe aclarar que el supuesto de hecho sobre el que versaba la resolución en la que apoya la recurrente la mayor parte de su recurso era distinto al que ahora nos ocupa.

En el caso de la Resolución traída a colación por la recurrente, se debatía acerca de la promoción de una tarifa ilimitada que, en base al conjunto de alegaciones y documentos que obraban en el expediente, no permitía afirmar la existencia de limitación alguna en el número de minutos aplicables a la misma. Dicho con otras palabras, la tarifa ilimitada a la que se refería la resolución invocada por la recurrente, efectivamente, no tenía ningún límite de minutos establecido. El conflicto, entonces, se planteó, no porque hubiese un límite de minutos para una tarifa denominada ilimitada, sino porque al particular se le habían realizado unos cobros entendiendo que había hecho un uso abusivo de la tarifa. Y fue precisamente sobre esta cuestión (la aplicación de unos cobros por un uso abusivo de la tarifa) sobre la cual la Sección eludió cualquier pronunciamiento, ya que, al tratarse de un aspecto estrictamente contractual, carecía de competencias para ello.

En definitiva, en la resolución sobre la que apoya Telefónica la mayor parte de su recurso, no se analizaba el eventual carácter engañoso de la calificación de una tarifa como ilimitada cuando ésta estaba sometida a un límite de minutos. La tarifa allí examinada, por el contrario, no tenía un límite de minutos establecido. Y el conflicto planteado en aquella ocasión se refería a una cuestión estrictamente contractual ajena a las competencias del Jurado, como era la aplicación al particular reclamante de unos cobros al entender que había realizado un uso abusivo de la tarifa.

Por el contrario, en el presente procedimiento nos encontramos ante una tarifa que se presenta con carácter principal como ilimitada cuando, en realidad, tal y como se indica en la propia publicidad, está sujeta a un límite concreto y determinado de minutos, los cuales se desvelan en una parte menos destacada de la misma.

4. Por ende, en este caso, el precedente válido no sería el indicado por Telefónica en su recurso de alzada, esto es, la Resolución de la Sección Primera de 8 de noviembre de 2017, sino el de las reiteradas resoluciones en las que el Jurado ha considerado incompatible con la norma 14 del Código de AUTOCONTROL la presentación de una tarifa como ilimitada cuando, en realidad, está sujeta a un número máximo de minutos que se desvelan en partes menos destacadas de la publicidad. Entre muchas otras, podemos recordar aquí la Resolución de la Sección Cuarta de 18 de octubre de 2012, confirmada por la Resolución del Pleno del Jurado del 15 de noviembre de 2012, o la Resolución de la Sección Sexta del 3 de julio de 2013 contra Telefónica de España, S.A.U, confirmada por la Resolución del Pleno del Jurado de 23 de julio de 2013.

En ambos casos, se hacía alusión a lo indicado por el Jurado en la Resolución de la Sección Cuarta de 18 de octubre de 2012, la cual afirmaba lo siguiente:

“(…) Entrando al caso que nos ocupa, observamos que el mensaje principal de la publicidad reclamada consiste en las siguientes alegaciones: “Sin límites”, “29€/mes” y “La tarifa ilimitada más barata del mercado”. Así pues, la parte principal y captatoria de la publicidad de ORANGE –esto es, la parte de la publicidad que, por aparecer de un modo destacado en la misma atrae la atención de sus destinatarios de una manera preferente frente al resto de

elementos que la componen-, transmite un claro mensaje, en virtud del cual esta compañía ofrece una nueva tarifa para el servicio compuesto por internet, llamadas y mensajes, por la cual el usuario que la contrate, pagará 29 euros al mes y no tendrá ninguna limitación. Esta última conclusión es la que sin duda alguna extraerá un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz de las expresiones “sin límites” e “ilimitada”. (...). Pues bien, este Jurado considera que el mensaje publicitario que se extrae de dicha publicidad es susceptible de inducir a error a sus destinatarios, en el sentido de que el mensaje que compone la denominada “parte captatoria” de la publicidad, aparece contradicho posteriormente a través de un mensaje secundario, como sostiene la reclamante, que aparece de forma menos destacada, lo que impide que un consumidor medio pueda comprender de manera adecuada el contenido y el alcance real de la oferta. En efecto, a través del texto menos destacado que contiene las limitaciones de la oferta se indica que a la misma le resultan de aplicación una serie de limitaciones. En concreto, el texto establece que la tarifa de 29 euros al mes solamente opera hasta el límite de 3.600 minutos al mes. Una vez superado este límite, la tarifa será otra diferente. (...) Dicho con otras palabras, cualquiera que sea la relevancia de los límites aplicables (el Jurado, en este sentido, no discute que afecten a un número muy reducido de los consumidores), su mera existencia provoca que los términos “ilimitada” y “sin límites” –como vía de promoción de la tarifa promocionada- sean completamente inexactos. En definitiva, entiende el Jurado que existe una “contradictio in terminis” entre presentar una tarifa precisamente como “ilimitada” o “sin límites” cuando estos límites existen, aunque sean poco relevantes”.

La Resolución de la Sección que acabamos de transcribir fue posteriormente confirmada por el Pleno, en cuya resolución podemos leer los siguientes fundamentos:

“(...) En relación con el carácter engañoso de la publicidad reclamada, este Pleno coincide plenamente y hace suya la argumentación de la Sección Cuarta en su resolución de instancia que consideraba la publicidad controvertida como engañosa. (...) Dicho de otra forma, no existe elemento alguno en el expediente que lleve a pensar que un consumidor medio interpretará la expresión “tarifa ilimitada” en un sentido radicalmente distinto del que se desprende de su propio tenor literal. Es más, conviene recordar que el significado de las palabras tiene un valor en sí mismo que impide entenderlas en un sentido que a la vez es su contrario, por lo que debemos concluir que la tarifa en realidad sí está sometida a límites. (...) no hay nada que lleve al Pleno a alcanzar una conclusión distinta a aquella acordada por la Sección Cuarta, debiendo concluir que existe un alto riesgo de que un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, interprete las expresiones “sin límites” e “ilimitada”, en el sentido de que al contratar la tarifa promocionada por el precio indicado, se beneficiará de una tarifa carente de límites”.

5. Pues bien, teniendo en cuenta los precedentes indicados anteriormente, este Pleno debe indicar que comparte plenamente la tesis planteada por la resolución de instancia.

Así, debe considerar que la parte captatoria de la publicidad transmite en los destinatarios un mensaje claro y directo, en virtud del cual la tarifa promocionada tiene llamadas sin limitaciones de ninguna clase. Dicho mensaje es trasladado a través de la inclusión de las menciones “Incluye: Llamadas ilimitadas a fijos y móviles” y “Llamadas ilimitadas en destinos nacionales”, las cuales se insertan con carácter principal en un notorio color distinto al del resto de mensajes incluidos en la publicidad.

No obstante, la oferta se encuentra condicionada a una serie de límites, a saber: *“6000 minutos de llamadas de voz a fijos y móviles nacionales (máximo 300 destinos) (...) Además, tu empresa tendrá 1.000 minutos de llamadas a móviles con el mismo titular”*, los cuales, pese a los argumentos planteados por la recurrente, no sólo son contradictorios con la publicitada ilimitación, sino que además se advierten en una letra de menor tamaño y en un color distinto al de las menciones relativas a la inexistencia de límites de la tarifa promocionada, siendo relegados a una parte menos destacada de la publicidad.

6. En tales circunstancias, y a tenor de la reiterada y absolutamente uniforme doctrina establecida por el Jurado de AUTOCONTROL, reproducida tanto en esta Resolución como en la Resolución de instancia, no cabe sino entender que la publicidad resulta incompatible con la norma 14 del Código de AUTOCONTROL.

Por las razones expuestas, el Pleno del Jurado de AUTOCONTROL

ACUERDA

1. Desestimar el recurso de alzada interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la Resolución de la Sección Séptima del Jurado de 13 de noviembre de 2020.
2. Imponer a Telefónica de España, S.A.U. el pago de los costes derivados de la tramitación del presente procedimiento, conforme a las tarifas vigentes aprobadas por los órganos directivos de Autocontrol.