

JURADO DE LA PUBLICIDAD

RESOLUCIÓN



Reclamante	Vodafone España, S.A.U.
Reclamada	Telefónica de España, S.A.U.
Nombre del asunto	Movistar. Mejor
Nº de asunto	35/R/ MARZO 2021
Fase del proceso	Primera instancia
Órgano	Sección Tercera
Fecha	18 de marzo de 2021

Resolución de 18 de marzo de 2021, de la Sección Tercera del Jurado, por la que se desestima la reclamación presentada por la mercantil Vodafone España, S.A.U., frente a una publicidad de la que es responsable la empresa Telefónica de España, S.A.U. La Sección desestimó la reclamación, declarando que la publicidad no infringía el Principio de veracidad consagrado en la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL y en el artículo 3 del Código Ético de Confianza Online.

RESUMEN

Resolución de 18 de marzo de 2021, de la Sección Tercera del Jurado, por la que se desestima la reclamación presentada por la mercantil Vodafone España, S.A.U. (en adelante, “Vodafone”), frente a una publicidad de la que es responsable la empresa Telefónica de España, S.A.U. (en adelante “Telefónica”).

La reclamación se formuló contra cinco anuncios difundidos por Telefónica en televisión e Internet en los que se promocionaba su marca Movistar y los productos de telefonía fija, móvil, Internet y televisión que ésta ofrece. En todos los anuncios se incluía la letra “M” que conformaba el logotipo de Movistar junto a la palabra “Mejor”.

Vodafone alegaba que la alegación “Movistar. Mejor”, era un supuesto de alegación publicitaria considerada de tono excluyente que resultaba engañosa, ya que mediante ésta se trasladaba una posición de liderazgo o supremacía que Telefónica no podría acreditar.

La Sección consideró que la publicidad no podía calificarse de engañosa, en tanto que no parecía probable que la alegación “Movistar. Mejor” pudiese ser entendida por un consumidor medio, razonablemente atento y perspicaz como una alegación objetiva de superioridad o liderazgo global frente a los competidores de esta compañía, sino que, con toda probabilidad, un consumidor medio entendería la controvertida alegación como un juicio estimativo que hace una valoración sobre la marca comercial “Movistar” o una alegación de carácter emocional y puramente subjetiva que refleja

la aspiración y los esfuerzos del anunciante por conseguir el mejor producto y el mejor servicio posible. En consecuencia, el Jurado entendió que la Publicidad reclamada no resultaba incompatible con el Principio de veracidad consagrado en la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL y en el artículo 3 del Código Ético de Confianza Online.

TEXTO COMPLETO

En Madrid, a 18 de marzo de 2021, reunida la Sección Tercera del Jurado de AUTOCONTROL, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D. Rafael Gimeno–Bayón Cobos, para el estudio y resolución de la reclamación presentada por Vodafone España, S.A.U. en relación con una publicidad de la que es responsable la empresa Telefónica de España, S.A.U., emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I. Antecedentes de hecho.

1. El pasado 8 de marzo de 2021, la empresa Vodafone España, S.A.U. (en Adelante, “Vodafone”), presentó una reclamación contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Telefónica de España, S.A.U. (en adelante “Telefónica”).
2. La reclamación se dirige contra cinco anuncios difundidos por Telefónica en televisión e Internet en los que se promocionan su marca Movistar y los productos de telefonía fija, móvil, Internet y televisión que ésta ofrece.
 - (i) En el primero de los anuncios, sobre un mar de fondo, se van sucediendo las siguientes sobreimpresiones: “Tenemos la mayor cobertura 5G y red de fibra de España. Ultrarrápida y ultrasegura”, “No tienes por qué usarla toda”, “Tienes derecho a desconectar. (En todos los sentidos.)”. Por último, junto a la letra “M” que conforma el logotipo de Movistar, aparece sobreimpresionada la palabra “Mejor”.
 - (ii) En el segundo anuncio, también sobre un mar de fondo, se van sucediendo las siguientes sobreimpresiones: “Tienes derecho a desconectar”, “Atentamente, una de las mejores compañías del mundo”. Por último, junto a la letra “M” que conforma el logotipo de Movistar, aparece sobreimpresionada la palabra “Mejor”.
 - (iii) En el tercer anuncio, sobre un mar de fondo, se van sucediendo las siguientes sobreimpresiones: “Te damos datos infinitos. No tienes por qué usarlos todos”. “Tienes derecho a desconectar. (En todos los sentidos.)”. Por último, junto a la letra “M” que conforma el logotipo de Movistar, aparece sobreimpresionada la palabra “Mejor”.
 - (iv) En el cuarto anuncio, se muestran diferentes planos de unas montañas nevadas mientras se van sucediendo las siguientes sobreimpresiones: “Saber que pase lo que pase tienes la conexión más fiable. Y velocidad de hasta 1 Gb”, “La mayor cobertura 5G”, “Datos infinitos”, “El mejor deporte y entretenimiento”, “Todo Netflix, todo Disney+ y ahora DAZN”, “Pase lo que pase, tienes lo mejor para tu tranquilidad”. Por último, junto a la letra “M” que conforma

el logotipo de Movistar, aparece sobreimpresionada la palabra “Mejor”.

Asimismo, se puede escuchar la siguiente locución en *off*: “Saber que pase lo que pase tienes la conexión más fiable con velocidad de hasta un giga. La mayor cobertura 5G de España. Datos que nunca se acaban. El mejor deporte y entretenimiento para todos. Pase lo que pase, tienes lo mejor para tu tranquilidad. Movistar. Mejor”.

- (v) En el quinto y último anuncio, sobre un fondo oscuro, se suceden las siguientes sobreimpresiones: “NBA”, “ACB”, “LaLiga”, “NFL”, “ATP”, “Champions”, “PGA”, “World Rugby”, “F1 en DAZN”, “MotoGP en DAZN”, “Premier League en DAZN”, “Roland-Garros en Eurosport”, “JJOO en Eurosport”, “US Open en Eurosport”, “WTA en Eurosport”, “MLB”, “Ryder”, “Wimbledon”, “Bienvenido a Movistar, el estadio más grande del mundo”, “Hasta 50% dto. en Fusión durante 3 meses y sin permanencia”, “1004. movistar.es. Tiendas”. Por último, junto a la letra “M” que conforma el logotipo de Movistar, aparece sobreimpresionada la palabra “Mejor”.

En el margen inferior, en letra de menor tamaño, aparece la siguiente sobreimpresión: “Para nuevas altas de Internet Fijo hasta el 7/4/21. No aplica a Fusión Total. Fusión 0 ni a modalidades de TV satélite con Fibra. Sujeto a disponibilidad de cobertura. Condiciones en movistar.es”.

Asimismo, se puede escuchar la siguiente locución en *off*: “Bienvenido a Movistar. El estadio más grande del mundo. Y ahora hasta 50% de descuento en Fusión. Movistar. Mejor”.

En adelante, aludiremos a estos anuncios como “**la Publicidad Reclamada**”.

3. Vodafone inicia su escrito de reclamación precisando que el objeto de la misma es única y exclusivamente la alegación “Movistar. Mejor”, y que, por consiguiente, la reclamación no se extiende a ninguna de las otras alegaciones incluidas en la Publicidad Reclamada. Según expone en su escrito de reclamación, Vodafone considera que la alegación “Movistar. Mejor”, presente en los cinco anuncios que conforman la Publicidad Reclamada, es un supuesto de alegación publicitaria de tono excluyente, pues, a través de ésta, Telefónica traslada al público de los consumidores una clara posición de supremacía o superioridad frente a todos sus competidores. Según considera Vodafone, la alegación considerada de tono excluyente sería engañosa, ya que mediante ésta se traslada una posición de liderazgo o supremacía que Telefónica no podría acreditar. En este sentido, Vodafone arguye que la alegación “Movistar. Mejor” traslada un mensaje general y absoluto a través del cual un consumidor medio entenderá que Movistar es la mejor compañía de telecomunicaciones de España, o lo que es lo mismo, la que mejores productos o servicios ofrece. Sin embargo, a juicio de Vodafone, la acreditación de este mensaje resultaría imposible, ya que, dada la idiosincrasia del mercado de telecomunicaciones presente en la actualidad en España, ninguno de sus operadores podría asegurar en términos absolutos y generales dicho mensaje de superioridad.

En consecuencia, Vodafone solicita al Jurado que dicte resolución en la que declare que la Publicidad Reclamada infringe la norma 14 del Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL (en adelante “**Código de AUTOCONTROL**”) y el artículo 3 del Código Ético de Confianza Online (en adelante, el “**Código de Confianza Online**”), e inste a Telefónica a la cesación inmediata en su difusión.

4. Trasladada la reclamación a Telefónica, ésta ha presentado escrito de contestación en plazo. En él, la reclamada considera que la alegación “Movistar. Mejor” no puede considerarse bajo ningún contexto como publicidad de tono excluyente. En este sentido, Telefónica sostiene que la alegación enjuiciada no recoge contenido informativo, ni se refiere a productos o servicios del catálogo comercial de Telefónica, ni compara a Movistar con otra marca de otro competidor. Con lo cual, para la parte reclamada, no se está publicitando que Movistar sea mejor que otro competidor, sino “simplemente mejor Movistar”, lo que para esta parte viene a significar que Movistar ha mejorado, que va a seguir mejorando, que hace mejor la vida de los clientes y que tiene vocación de ayudar.

En virtud de lo anterior, Telefónica solicita al Jurado que desestime la reclamación presentada por Vodafone.

II. Fundamentos deontológicos.

1. Con carácter previo, y de conformidad con la forma en que ha sido planteada la reclamación por parte de la reclamante, y la forma también en que ésta ha delimitado su objeto, ha de precisarse que la presente resolución versa única y exclusivamente sobre el eslogan publicitario “Movistar. Mejor”. En efecto, la reclamante ha precisado en su escrito que la reclamación se dirige únicamente contra esta alegación, por lo que sólo ella forma parte del objeto del procedimiento, y sólo sobre ella versará esta resolución, sin que esta última implique pronunciamiento de ningún tipo y en ningún sentido sobre las restantes alegaciones incluidas en la Publicidad Reclamada.
2. Una vez hecha esta precisión, y en atención a los antecedentes de hecho expuestos, esta Sección debe analizar la Publicidad Reclamada a la luz del principio de veracidad recogido en la norma 14 del Código de AUTOCONTROL, a cuyo tenor:

“1. 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 (...).”

Adicionalmente, en la medida en que la empresa reclamada se encuentra adherida al Código de Confianza Online, esta Sección debe analizar la misma a la luz del artículo 3 de dicho Código, que establece que: *“La publicidad en medios electrónicos de comunicación a distancia de las empresas adheridas a este Código, deberá ser conforme a la ley aplicable y al Código de Conducta Publicitaria de AUTOCONTROL, además de ser leal, honesta y veraz, en los términos en que estos principios han sido desarrollados por el Código de Práctica Publicitaria de la Cámara de Comercio Internacional”*.

Las normas que acabamos de transcribir recogen y desarrollan el principio de veracidad que debe respetar toda publicidad, tal y como tiene declarado la constante y consolidada doctrina del

Jurado de AUTOCONTROL, conforme a la cual, para calificar un mensaje publicitario como engañoso, es preciso que éste sea apto para desencadenar falsas expectativas o para generar una falsa impresión entre el público de los consumidores, lo que exige una delicada tarea interpretativa. En efecto, lejos de atenerse a criterios puramente literales o gramaticales, debe atenderse ante todo al significado que el anuncio publicitario posee para el público de los consumidores. Es decir, debe precisarse cómo interpreta o percibe el público de los consumidores el correspondiente mensaje publicitario para, a continuación, verificar si la percepción que han tenido éstos del mensaje publicitario se corresponde o no con la realidad.

Al acometer esta tarea, ha de tenerse presente que, conforme a la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la aptitud de un mensaje para inducir a error ha de determinarse partiendo de la percepción que del mismo tenga un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

3. Como se ha reflejado en los antecedentes de hecho, Vodafone considera que la alegación “Movistar. Mejor”, que constituye el eslogan central de la Publicidad Reclamada, es un supuesto de alegación publicitaria de tono excluyente cuya acreditación resultaría imposible.

Pues bien, la cuestión central que corresponde a esta Sección consiste en determinar si la alegación “Movistar. Mejor” objeto de controversia constituye una alegación objetiva de tono excluyente contraria al citado principio de veracidad, tal y como sostiene la parte reclamante, o bien debe encuadrarse en la figura publicitaria del juicio estimativo y, por lo tanto, al no ser percibida por el público de los consumidores como una alegación objetiva de tono excluyente, no puede ser considerada contraria a la norma 14 del Código de AUTOCONTROL.

Para ello, esta Sección ve conveniente recordar que el Jurado de la Publicidad ha definido la publicidad de tono excluyente en muchas ocasiones. Así, se entiende por publicidad de tono excluyente aquella publicidad en la que el anunciante pone de manifiesto una posición de preeminencia o supremacía en el mercado, posición de preeminencia o liderazgo que no es alcanzada por ninguno de sus competidores. En otras palabras, constituye publicidad de tono excluyente cualquier alegación con un contenido informativo y comprobable que es tomada en serio por el público al que se dirige o alcanza, y a través de la cual se manifiesta que la empresa, producto o servicio anunciados ocupan la posición preeminente en el mercado.

Por lo demás, también se ha dicho en otras ocasiones que la publicidad de tono excluyente es una modalidad publicitaria esencialmente lícita, siempre que el anunciante se encuentre en condiciones de acreditar la veracidad y exactitud de la posición de preeminencia alegada. Esta exigencia probatoria viene recogida en la norma 23 del Código de AUTOCONTROL.

Por otro lado, el Jurado ha definido como juicios estimativos aquellas alegaciones en las que simplemente se refleja la opinión subjetiva del anunciante sobre un extremo que no es ni objetivo ni comprobable. De este modo, partiendo de que sólo puede existir publicidad de tono excluyente cuando las alegaciones objeto de examen tienen un contenido objetivo y comprobable, el Jurado, en concordancia con lo defendido por la doctrina más autorizada, viene asumiendo que tales juicios estimativos no suponen alegaciones de tono excluyente y, consecuentemente, no deben verse sometidos a las mismas exigencias de veracidad que dicha publicidad de tono excluyente.

4. Aclarado lo anterior, este Jurado considera que no parece probable que la alegación “Movistar.

Mejor” pueda ser entendida por un consumidor medio, razonablemente atento y perspicaz como una alegación objetiva de superioridad o liderazgo global frente a los competidores de esta compañía, sino que, con toda probabilidad, un consumidor medio entenderá la controvertida alegación como un juicio estimativo que hace una valoración sobre la marca comercial “Movistar” o una alegación de carácter emocional y puramente subjetiva que refleja la aspiración y los esfuerzos del anunciante por conseguir el mejor producto y el mejor servicio posible.

En efecto, no cabe ignorar, por un lado, que en la Publicidad Reclamada no se emplea el eslogan “el mejor” o similar; antes bien, se utiliza la expresión “Movistar. Mejor”. Por otro lado, esta expresión constituye el eslogan de cierre de una campaña publicitaria integrada por múltiples anuncios. En cada uno de ellos, se van detallando algunas de las características y logros de la compañía anunciante, en relación con su cobertura, con la calidad de su red, con la amplitud de su oferta deportiva, etc. Es entonces cuando, a modo de cierre de cada uno de los anuncios en los que se reflejan todos o algunos de estos logros, se incluye el eslogan “Movistar. Mejor”.

Una vez llegados a este punto, procede recordar de nuevo que no debe el Jurado efectuar pronunciamiento alguno sobre las distintas menciones que incluyen los anuncios en relación con los logros del anunciante y algunas de las características de sus ofertas y prestaciones, pues el reclamante las ha excluido expresamente del objeto del procedimiento. Por el contrario, debe limitar su pronunciamiento a la expresión “Movistar. Mejor”. Y dada la configuración de esta expresión en el conjunto de la campaña publicitaria, con las características y ubicación a la que antes hacíamos referencia, entiende el Jurado que dicha expresión será percibida por el público destinatario, no como una alegación objetiva de superioridad o liderazgo frente a todos los competidores, sino como el fruto de la valoración subjetiva que realiza el anunciante de los distintos logros alcanzados y mencionados en sus anuncios. E incluso, aunque a efectos dialécticos se entendiera que el público podría percibir en dicha alegación una afirmación objetiva, lo más probable es que aquel público (en la medida en que en la Publicidad Reclamada no se alude en ningún momento a terceros, no se entabla ninguna comparación con ellos, y tampoco se efectúa una afirmación de liderazgo en relación con terceros del tipo “el mejor”) concluya que aquella expresión alude al proceso de mejora de su propia oferta y prestaciones por parte de Movistar.

5. Por lo demás, y a meros efectos dialécticos, interesa destacar que las conclusiones obtenidas por este Jurado coinciden en esencia con los datos extraídos del estudio demoscópico aportado por Telefónica como Documento Nº2. De dicho estudio, se puede extraer que 1.227 encuestados visualizaron tres de los cinco anuncios enjuiciados en el presente procedimiento. Frente a la pregunta abierta “¿Podría indicarnos que quiere decir Movistar en este anuncio?”, una media del 9,8% respecto de los tres anuncios analizados respondieron que Movistar “Es el mejor”, y un 1,1% que “Movistar es mejor que los demás”. Por lo demás, las respuestas más repetidas entre el total de los encuestados fueron que el anuncio transmitía un mensaje de: “Oferta deportes en Movistar TV”, “Buena oferta/Ofrece de todo”, “Cobertura en todas partes/ 5G”, “Datos ilimitados” y “Desconectar/Libertad”.

En conclusión, los resultados de dicho estudio no hacen más que apoyar las conclusiones de esta Sección acerca de que un consumidor medio no entenderá la alegación “Movistar. Mejor” como una alegación objetiva de superioridad o de liderazgo frente a los competidores de Movistar.

6. En consecuencia con todo lo expuesto, a juicio de esta Sección, la Publicidad Reclamada no resulta apta para inducir a error a un consumidor y por tanto ha de concluirse que no infringe la

norma 14 del Código de AUTOCONTROL ni el artículo 3 del Código de Confianza Online.

Por las razones expuestas, la Sección Tercera del Jurado de AUTOCONTROL

ACUERDA

1. Desestimar la reclamación presentada por Vodafone España, S.A.U. contra una publicidad de la que es responsable la empresa Telefónica de España, S.A.U.
2. Imponer a Vodafone 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.