

[Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial]

ASUNTO Nº: 150/R/DICIEMBRE 2010

PARTICULAR (confianza online)

vs.

PRIVALIA VENTA DIRECTA, S.L.

En Madrid, a 4 de enero de 2010, reunida la Sección Quinta del Jurado de la Publicidad de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D. José Luis Piñar Mañas, para el estudio y resolución de la reclamación presentada por un particular contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Privalia Venta Directa, S.L., emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El 14 de diciembre de 2010, un particular presentó una reclamación frente a una publicidad, difundida a través de correo electrónico, de la que es responsable Privalia Venta Directa, S.L. (en adelante PRIVALIA).

2.- La publicidad consiste en un correo electrónico, remitido a la dirección de correo electrónico de la reclamante, en el que se incluye información comercial relativa a terceras empresas anunciantes.

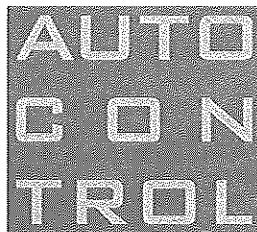
3.- En su escrito, la reclamante afirma que, tras haberse dado de baja como cliente en la web de la reclamada, y haber solicitado el no envío de posteriores correos electrónicos comerciales, la reclamada no ha cesado en el envío de aquéllos. Además, afirma, no es capaz de comunicar tal circunstancia a través de la propia página web ya que, para ello, se le solicita un nombre de usuario y contraseña del que no dispone. Asimismo, la web tampoco ofrece una dirección de contacto a través de la cual pueda dirigir su reclamación.

4.- Traslada la reclamación a PRIVALIA, esta compañía no ha presentado escrito de contestación.

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



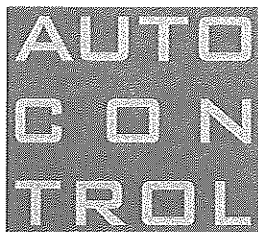
manifestado su adhesión al Código de Conducta Publicitaria que rige los pronunciamientos del Jurado. Por el contrario, frente a una entidad como la reclamada, no adherida al sistema de autodisciplina, tal resolución constituye una mera opinión, no vinculante, sobre la corrección ética y deontológica 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); previsiones normativas a las que se ha sumado el reconocimiento explícito de los códigos de conducta y el fomento de la autorregulación introducidos por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre en la Ley 3/1991, de 10 de enero de Competencia Desleal (véase su nuevo Capítulo V), así como por Ley 7/2010, de 31 de Marzo, General de la Comunicación Audiovisual (véase su Exposición de Motivos y su artículo 12). 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 en el fondo del asunto, y a la vista de los antecedentes de hecho expuestos, este Jurado ha de analizar si la publicidad reclamada respeta el Código Ético de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza Online, en consideración a que la publicidad reclamada ha sido difundida a través de Internet.

En particular, su artículo 9.1 en virtud del cual “no se admitirá el envío de publicidad mediante mensajes de correo electrónico u otros medios de comunicación individual equivalentes por parte del anunciante cuando no haya sido solicitada o autorizada expresamente por el destinatario”.

Asimismo, y en relación al envío de comunicaciones comerciales por vía electrónica, también resulta de aplicación al presente supuesto el apartado 3 de ese mismo artículo 9, el cual contiene una serie de obligaciones relativas a la revocación del consentimiento por parte del destinatario de dichas comunicaciones. Dicho apartado dice lo siguiente: “Aquellos anunciantes que utilizan mensajes por correo electrónico u otros medios de comunicación individual equivalentes con fines publicitarios deberán informar con claridad al destinatario, a través de su página o sitio de Internet o por otros medios electrónicos, sobre la posibilidad de notificar su deseo de no recibir ofertas posteriores, a través de medios sencillos y gratuitos, tales como la llamada a un número telefónico no reservado a servicios de tarificación adicional o la remisión de un correo electrónico. Asimismo, con el objeto de que el destinatario pueda revocar su consentimiento, los anunciantes deberán proporcionar un mecanismo sencillo, gratuito y que no implique ingreso alguno para los anunciantes o sus encargados de tratamiento”.



En el presente caso, los principios deontológicos recogidos en el artículo transcrito del citado Código Ético encuentran, asimismo, reflejo en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, comúnmente conocida como LSSI. En particular, su artículo 21, por el cual: "1. Queda prohibido el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente que previamente no hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas. 2. [...] En todo caso, el prestador deberá ofrecer al destinatario la posibilidad de oponerse al tratamiento de sus datos con fines promocionales mediante un procedimiento sencillo y gratuito, tanto en el momento de recogida de los datos como en cada una de las comunicaciones comerciales que le dirija".

3.- Pues bien, en el presente supuesto, y en la medida en que la reclamación no ha sido objeto de contestación por la reclamada, consta únicamente en el expediente la imagen de un correo electrónico comercial –aportada por la reclamante– en la que aparece la reclamada como remitente del mismo y que –según afirma la particular reclamante– ha sido dirigido a la dirección de correo electrónico de la que es titular, sin que la reclamada le ofrezca la opción de revocar su consentimiento a ulteriores envíos.

A la vista exclusivamente de la única prueba obrante en el expediente, y en ausencia de contestación alguna por parte de la Privalia, los hechos reclamados –en caso de que la reclamada no pudiese desvirtuarlos– supondrían una infracción del artículo 9.3 del Código Ético de Confianza Online, en tanto en cuanto de los datos obrantes en el expediente –que insistimos, no han sido contradichos por la reclamada– parece desprenderse que no se le ha ofrecido al reclamante un mecanismo sencillo y gratuito para poder solicitar que no se le envíen más correos electrónicos de naturaleza comercial.

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

ACUERDA

1º.- Estimar la reclamación presentada por un particular frente a una publicidad de la que es responsable Privalia Venta Directa, S.L.

2º.- Declarar que la publicidad reclamada infringe el artículo 9.3 del Código Ético de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva de Confianza Online.

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