



ASUNTO Nº: 231/R/OCTUBRE 2016
Autoergon 2002, S.L. (Confianza Online)
vs.
Global Shop Online, S.L.

En Madrid, a 3 de noviembre de 2016, reunida la Sección Segunda del Jurado de Autocontrol, Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, presidida por D^a. María José Morillas Jarillo emite la siguiente

RESOLUCIÓN

I.- Antecedentes de hecho.

1.- El pasado 20 de octubre de 2016, la Secretaría de Confianza Online dio traslado a la Secretaría de Autocontrol de un escrito de reclamación presentado por la empresa Autoergon 2002, S.L. (en adelante, “**Autoergon**”) contra una publicidad de la que es responsable la mercantil Global Shop Online, S.L. (en lo sucesivo, “**Global Shop**”).

2.- La reclamación se formula frente a una publicidad difundida en internet. En primer lugar, dicha publicidad consiste en un anuncio en el que vemos un enlace patrocinado en el buscador de “Google Search” con el nombre de dominio *teletienda.es* propiedad de la empresa reclamada, en el supuesto de que en dicho buscador se introduzca el término “happylegs”. Asimismo, en dicho anuncio aparece la denominación “Happy Step” como parte de su contenido.

En segundo lugar, en el propio sitio web con nombre de dominio *teletienda.es* puede verse la promoción del producto del reclamado con el eslogan “Happy Step máquina de andar sentado”.

En tercer lugar, en la página web principal con nombre de dominio *teletienda.es* no se ha detectado ningún tipo de aviso informativo respecto al uso de cookies por parte del prestador de servicios de la sociedad la información.

3. Según expone en su escrito de reclamación, Autoergon considera que dichas conductas contravienen el Código Ético de Confianza Online.

En primer lugar, Autoergon indica que la reclamada está usando la marca registrada “HappyLegs” -propiedad de la reclamante-, en campañas de Google Adwords. A este respecto, el reclamante indica que cuando la reclamada está usando la marca registrada “HappyLegs” como palabra clave en campañas de Google Adwords, se muestra un anuncio que incluye la denominación “Happy Step”.

En segundo lugar, el reclamante alega que el nombre “Happy Step” genera confusión respecto a su marca registrada “HappyLegs”.



En tercer lugar, el reclamante indica que para la promoción del producto del reclamante en el sitio web *www.teletienda.es* se está utilizando la marca “La máquina de andar sentado” –propiedad del reclamante-.

En cuarto lugar, Autoergon alega que la reclamada está usando imágenes de su propiedad para promocionar su producto, lo que considera un acto de competencia desleal.

Por último, Autoergon manifiesta que la reclamada no tiene aviso sobre el uso de cookies en el sitio web con el nombre de dominio *teletienda.es*.

Por ello, Autoergon solicita al Jurado que declare contraria al Código Ético de Confianza Online la Publicidad Reclamada y requiera a Global Shop su cese. Asimismo, Autoergon solicita una sanción a la reclamante por no disponer de un aviso relacionado con el uso de cookies en el sitio web con nombre de dominio *teletienda.es*.

4.- Trasladada la reclamación a Global Shop, esta compañía ha presentado escrito de contestación en el que manifiesta que no han utilizado la marca “HappyLegs” en su página web y que el producto que promocionan tiene diferencias más que suficientes con el producto promocionado por el reclamante. Asimismo, indica que han reeditado sus sitios web y anuncios a fin de no generar confusión en el usuario.

Por último, Global Shop afirma que ha incluido un aviso informativo sobre el uso de cookies en sus páginas web así como las políticas de cookies correspondientes.

II.- Fundamentos deontológicos.

1.- Así planteados los términos de la presente controversia, el supuesto de hecho que nos ocupa debe ser analizado, en primer lugar, conforme a lo establecido en el artículo 8 del Código Ético de Confianza Online, el cual dispone en su apartado primero lo siguiente: *“La publicidad en medios electrónicos de comunicación a distancia deberá respetar los derechos de propiedad intelectual e industrial de terceras personas distintas del anunciante. En particular, en Internet, no se admite la introducción en el código fuente de nombres ocultos (metanames) que coincidan con marcas, nombres, rótulos o denominaciones de empresas o servicios sobre los que no se ostente la titularidad o una autorización de uso”*.

En segundo lugar, en lo que respecta al deber de información y consentimiento sobre el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos, debe tenerse en consideración lo establecido en el artículo 31.2 del Código Ético de Confianza Online en el que se establece que *“las entidades adheridas a este Código podrán utilizar dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales de los destinatarios, a condición de que los mismos hayan dado su consentimiento después de que se les haya facilitado información clara y completa sobre su utilización, en particular, sobre los fines del tratamiento de los datos, según lo establecido en la normativa sobre protección de datos”*.



2.- En el caso que nos ocupa y en relación con el respeto a los derechos de propiedad intelectual e industrial contemplado en el artículo 8 del Código Ético de Confianza Online, el reclamante y titular de la marca Happylegs ha acreditado, a través de la aportación de unas imágenes, que tras introducir el término “happylegs” en un buscador de Internet, aparece, junto a los resultados de búsqueda, un anuncio patrocinado de la página web www.teletienda.es, de la que es titular la reclamada y que no guarda relación con la marca registrada “Happylegs”.

Por otro lado, esta Sección debe analizar si el uso por el anunciante en su página web del signo “Happy Step máquina de andar sentado”, contiene o no una referencia explícita o implícita a signos distintivos de otro anunciante, fuera de los casos legal o convencionalmente admitidos o de publicidad comparativa aceptable.

A este respecto, lo primero que conviene señalar es que Autoergon es titular de la marca comunitaria N° 11383288 “*Happylegs*” y de la marca nacional N° 2445745 “*La máquina de andar sentado*”. También ha quedado acreditado mediante impresión de una pantalla de la página web del anunciante que Global Shop promueve en su página web un aparato para ejercitar las piernas identificado con el eslogan “*Happy Step máquina de andar sentado*”.

3.- En consecuencia con todo lo anterior, atendiendo única y exclusivamente a los datos y pruebas obrantes en el expediente, la Sección ha de concluir que la conducta reclamada consistente en el uso de la marca “happylegs” como adword resulta incompatible con el artículo 8 del Código Ético de Confianza Online.

En relación con el uso del eslogan “*Happy Step máquina de andar sentado*”, la referencia explícita por parte de Global Shop a la marca ajena registrada “La máquina de andar sentado” contraviene igualmente el artículo 8 del Código Ético de Confianza Online. Sin embargo, en lo que respecta a eventual similitud entre el signo distintivo “HappyLegs” y el nombre “Happy Step”, conviene recordar la competencia del Jurado se limita al examen de la corrección deontológica de los mensajes publicitarios sin que pueda extenderse a otras cuestiones relativas al eventual riesgo de confusión entre dos signos distintivos, cuestión ésta perteneciente al ámbito del Derecho de Marcas, dentro del cual no ostenta competencias este Jurado.

4.- La reclamante también solicita al Jurado que se estime la reclamación en punto a la inexistencia de un aviso sobre el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en el sitio web www.teletienda.es.

A este respecto cabe señalar que el Jurado ha realizado las comprobaciones necesarias y ha verificado la inexistencia de un mecanismo para recabar el consentimiento previamente informado sobre el uso de cookies en el sitio web www.teletienda.es.

En consecuencia, la reclamación también ha de ser estimada en este punto, pues la inexistencia del mecanismo para recabar el consentimiento previamente informado sobre el uso de cookies en la página web www.teletienda.es resulta incompatible con la norma 31.2 del Código ético de confianza online.



5.- Finalmente, y en lo que se refiere al eventual uso por la reclamada –en su página web- de fotografías de la máquina que comercializa la reclamante, esta Sección debe destacar que no ha quedado acreditada, por parte del reclamante, la reproducción de imágenes de su propiedad al no haberse concretado las fotografías que han sido utilizadas por la reclamada.

En consecuencia, procede la desestimación de la reclamación en este punto.

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

ACUERDA

1.- Estimar parcialmente la reclamación presentada por Autoergon 2002, S.L. contra la conducta de la que es responsable la mercantil Global Shop Online, S.L.

2º.- Declarar que la conducta reclamada infringe los artículos 8 y 31 del Código Ético de Confianza Online.

3º.- Instar al anunciante el cese de la conducta consistente en el uso de la marca “HappyLegs” como adword y de la marca “la máquina de estar sentado” como parte de sus anuncios.

4º.- Instar a la reclamada la adopción de un mecanismo para recabar el consentimiento previamente informado sobre el uso de cookies en el sitio web www.teletienda.es.