

Asociación de Autocontrol de la Publicidad

Conde de Peñalver, 52-1ºD
28006 Madrid

Madrid, a 12 de septiembre de 2007

D. Alejandro Perales Albert, en nombre y representación de la ASOCIACION DE USUARIOS DE LA COMUNICACION de la que es Presidente, viene a presentar por medio de este escrito reclamación ante el Jurado de Autocontrol de la Publicidad contra **GRUP EUROSOMNI**, en base a las siguientes alegaciones:

De hecho

1. La Asociación de Usuarios de la Comunicación (en adelante AUC) es una organización sin ánimo de lucro, constituida al amparo de lo previsto en la ley 26/1984 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Se encuentra inscrita en el Registro de Asociaciones de Consumidores del Instituto Nacional de Consumo y es miembro del Consejo de Consumidores y Usuarios, creado en desarrollo de la Ley 26/1984, por el Real Decreto 2211/1995 de 28 de Diciembre.
2. La AUC está legitimada para intervenir, administrativa y judicialmente, ante supuestos de publicidad ilícita por, entre otras, la citada Ley 26/1984; la Ley 34/1988, General de Publicidad; la Ley 3/1991 de Competencia Desleal; la Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación, y la Ley 25/1994, modificada por la Ley 22/1999 que incorpora al Ordenamiento Jurídico Español la Directiva conocida como de la Televisión sin Fronteras.
3. En el marco de nuestra actividad de seguimiento e identificación de ilícitos publicitarios hemos detectado un anuncio en prensa de la empresa **GRUP EUROSOMNI** que, a nuestro entender, contraviene la Legislación vigente y, por ende, el Código de Autocontrol.
4. En la parte inferior del citado anuncio, en el que se ofertan una serie de colchones y sofás, se pueden leer, en letra mucho más pequeña, las siguientes frases: "*Preus vàlids escepte errades tipogràfiques- Promocions vàlides fins d'existències*".
5. Esta Asociación considera que estos términos son claros supuestos de publicidad ilícita ya que suponen un incumplimiento de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios donde se establece que todo el contenido de la oferta publicitaria tiene carácter contractual.
6. Dado que los mensajes publicitarios obligan al anunciante al cumplimiento de lo mencionado en ellos, parece claro que los extremos indicados en un mensaje sobreimpresionado referidos a las condiciones de una oferta se convierten en obligación de carácter contractual. Por ello los consumidores deben tender la posibilidad de acceder de forma inequívoca a esas condiciones, cosa que en ese caso no ocurre. Hay que considerar que es el anunciante quien determina la estructura de sus anuncios, dependiendo de su libre voluntad el destacar unos mensajes sobre otros y otorgar relevancia o no a los contenidos que desee.

De derecho

1. Por todo lo anterior, entiende esta Asociación que el citado anuncio vulnera lo establecido en la **Ley 26/1984**, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios ya que en su artículo 8.1 se establece que: ***"el contenido de la oferta, promoción y publicidad de los productos, actividades o servicios, las prestaciones propias de cada producto o servicio, y las condiciones y garantías ofrecidas, serán exigibles por los consumidores o usuarios, aun cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido."*** Por tanto, las condiciones establecidas por el anunciante en su oferta publicitaria tienen carácter contractual, siendo exigibles por los consumidores.
2. La misma Ley 26/1984, dice en su artículo 10.1 a): que ***"las cláusulas, condiciones o estipulaciones que, con carácter general, se apliquen a la promoción o venta de los productos o servicios...deberán cumplir los siguientes requisitos:***
 - a) ***concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberán hacerse referencia expresa en el documento contractual.***
 - c) ***buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas."***
3. Asimismo, en los apartados 1 y 2 del artículo 10 bis, modificado por la **Ley 44/2006**, de 29 de diciembre, de Mejora de la Protección de los Consumidores y Usuarios se señala que ***"Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso, se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional primera de esta Ley. 2. Serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas abusivas. La parte del contrato afectada por la nulidad se integrará con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1.258 del Código Civil y al principio de buena fe objetiva. A estos efectos, el Juez que declare la nulidad de dichas cláusulas integrará el contrato y dispondrá de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes, cuando subsista el contrato, y de las consecuencias de su ineficacia en caso de perjuicio apreciable para el consumidor o usuario. Sólo cuando las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa en la posición de las partes que no pueda ser subsanada podrá declarar la ineficacia del contrato."***
4. La nueva **Disposición adicional** primera de la antes citada ley 26/1984 considera cláusulas abusivas aquellas que vinculen el contrato a la voluntad del profesional y, específicamente ***la reserva a favor del profesional de facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato sin motivos válidos especificados en el mismo.*** Igualmente, son cláusulas abusivas:
 - ***La supeditación a una condición cuya realización dependa únicamente de la voluntad del profesional para el cumplimiento de las prestaciones, cuando al consumidor se le haya exigido un compromiso firme***
 - ***La concesión al profesional del derecho a determinar si el bien o servicio se ajusta a lo estipulado en el contrato.***

5. Asimismo, nuestro **Código Civil** establece que "*la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de los contratantes*" y que "*los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley.*"
6. Por otra parte, la **Ley 34/1988**, de 11 de noviembre, General de Publicidad, dice que es ilícita la publicidad engañosa, siendo, considerada ésta la que "*de cualquier manera, incluida su presentación, induce o puede inducir a error a sus destinatarios, pudiendo afectar a su comportamiento económico...Es asimismo engañosa, la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades o servicios cuando dicha omisión induzca a error a los consumidores.*"
7. Por su parte, el **Código de Conducta Publicitaria de la AAP** señala en su Norma 2 que la publicidad debe respetar la legalidad vigente. Y, a mayor abundamiento, señala en sus Normas 4 y 13 que, no deberá constituir un medio para abusar de la buena fe del consumidor ni ser engañosa. Asimismo, el **Código de Confianza On Line** señala en su artículo 7 que las promociones publicitarias en medios electrónicos de comunicación a distancia deberán responder a los principios que rigen la publicidad en general, especialmente los de legalidad, veracidad y buena fe, sin que puedan constituir nunca un medio para abusar de la buena fe de sus destinatarios, ni explotar su posible falta de experiencia o conocimientos

En consecuencia, se solicita del Jurado de esa Asociación declare ilícita la publicidad reclamada, y requiera a **GRUP EUROSOMNI**, su cese o rectificación inmediatos.

Fdo: Alejandro Perales Albert
Presidente de AUC