



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE  
ADMINISTRATIVO N° 096-2017/CCD- INDECOPI**

**PRESENTADO POR  
KATHERINE GENEVIÉVE CANACHO PAZ**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL  
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

**LIMA – PERÚ**

**2020**



**CC BY-NC-SA**

**Reconocimiento – No comercial – Compartir igual**

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DE  
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE  
DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO**  
**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**MATERIA** : Administrativo

**ENTIDAD PÚBLICA** : INDECOPI – Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual

**NÚMERO DE EXPEDIENTE** : 096-2017/CCD- INDECOPI

**DENUNCIANTE** : AINCUS – Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros

**DENUNCIADO** : Productos Extragel y Universal S.A.C

**BACHILLER** : Katherine Geneviève Canacho Paz

**CÓDIGO** : 2012116261

**LIMA – PERÚ**

**2020**

## **I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO O PROCEDIMIENTO.**

Con fecha 05 de junio de 2017, la ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEUROS – AINCUS (en adelante denunciante o AINCUS), interpuso denuncia contra PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C (denunciado) por supuesta infracción al **PRINCIPIO DE VERACIDAD PUBLICITARIA**, contenido en el artículo 8.1 del Decreto Legislativo Nro. 1044 – Ley de

Represión de la Competencia Desleal.

### **Fundamentos de hecho:**

- AINCUS, alegó que UNIVERSAL SAC, ofreció y expendió al mercado el producto “Gelatina Piña” marca LEAL, la misma que, entre otros aspectos, describe y publicita Mezcla en polvo para preparar GELATINA NO NECESITA AZUCAR 1.5 LITROS rinde 16 porciones peso neto 150 gr.
- Informaron a la Comisión que las afirmaciones expuestas no se ajustaban a la verdad y que en consecuencia resultaba engañoso y confuso, toda vez que UNIVERSAL SAC había consignado una información que, al encontrarse distorsionada y lejana a la realidad, es contraria al cumplimiento de las normas que reprimen la competencia desleal entre los agentes económicos que concurren al mercado.
- Es por ello que UNIVERSAL SAC venía comercializando en el mercado gelatina de la Marca LEAL que en el envase publicita “Gelatina Piña” lo cual daría a entender que este producto estaba elaborado de pura piña (fruta natural). Sin embargo, del etiquetado del producto se verificó que según los ingredientes este solo contiene, entre otros, sabor piña (saborizante) y colorante amarillo, con lo cual estaría incurriendo en un acto de engaño, que inducía a error al consumidor al hacerle creer que la gelatina estaba elaborada con piña (fruta de piña).
- Este acto claramente inducía a error a los consumidores, toda vez que otorgaba una información no tan cierta en su publicidad, mediante denominaciones e imágenes que no correspondía a lo que ofrecía, es decir que la gelatina no estaba elaborada de piña, sino de un saborizante; en consecuencia, les permitió obtener una ventaja indebida frente a otros competidores que se desenvuelven en el mismo sector económico.

- En consecuencia, se desprendió que las afirmaciones vertidas en cada producto de GELATINA de la marca LEAL perteneciente a UNIVERSAL SAC. no se condicen con la realidad, causando distorsiones en el mercado, las mismas que les permitió obtener una ventaja indebida a partir del evidente abuso de asimetría informativa que los empodera sobre los consumidores y ante otros competidores que se desenvuelven en el mismo sector económico.
- En consecuencia, a partir de cada uno de los puntos expuestos. Se desprendió que las afirmaciones vertidas en cada producto de “GELATINA” de la marca “LEAL” perteneciente a UNIVERSAL SAC, no se condicen con la realidad, causando distorsiones en el mercado, las que le permitieron obtener una ventaja indebida a partir de del evidente abuso de asimetría informativa que los empoderaba sobre los consumidores y ante otros competidores que se desenvolvían en el mismo sector económico.
- Por último, señalaron que UNIVERSAL SAC comercializa el mismo producto GELATINA, pero con la Marca “UNIVERSAL” pero en dicho producto si cumplía con brindar una información relevante al publicitar su producto con la denominación” sabor a piña”, “sabor a fresa”, etc., siendo lo adecuado y correcto el cumplimiento del deber de información que tiene todo proveedor.

### **Fundamentos de derecho:**

Los sucesos referidos, constituirían infracciones a diversas normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, artículo 8 – Actos de engaño y la Ley N°29571, referente a los artículos siguientes:

- Artículo 1°- Derecho de los consumidores
- Artículo 2°- Información relevante
- Artículo 3°- Prohibición de información falsa o que induzca a error al consumidor.
- Artículo 31- Calidad de los alimentos

### **Medios probatorios:**

Se ofrecieron como medios probatorios los siguientes documentos:

1. Empaque del producto GELATINA PIÑA de la MARCA LEAL perteneciente a UNIVERSAL SAC

El mismo que fue materia de la denuncia.

Finalmente, solicitaron lo siguiente: (i) en calidad de medida correctiva, se determine la corrección de la información que se traslada al mercado en perjuicio de sus agentes; (ii)

se condene de la devolución del pago de las costas y costo incurridos en el procedimiento; y (iii) solicitamos que se cumpla en lo referido al reconocimiento y entrega de un porcentaje de la multa impuesta, en virtud al convenio internacional celebrado con el INDECOPI.

## **Resolución emitida por la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal**

### **Descargos de Productos Extragel y Universal S.A.C**

Con fecha 17 de agosto de 2017, Productos Extragel y Universal SAC (en adelante a Universal), se apersonó al procedimiento y formuló sus descargos, solicitando a la Comisión que la denuncia interpuesta por AINCUS sea declarada INFUNDADA. Ello en base a lo siguiente:

#### **Fundamentos de Hecho**

La denunciante sostenía que su empresa “viene comercializando en el mercado gelatina de la marca LEAL que en el envase se publicitaba “GELATINA PIÑA” la cual daría a entender que el producto estaría elaborado de pura piña (fruta natural). Sin embargo, del etiquetado del producto pudieron verificar que según los ingredientes este solo contiene, entre otros, sabor piña (saborizante) y colorante amarillo, con lo cual estaría incurriendo en un acto de engaño que se encontraría sancionado por LRCD en razón a que induciría a error al consumidor al hacerle creer que la gelatina estaría elaborada con piña (fruta natural)”

Asimismo, debe recordarse que quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor y no el anunciante. De tal manera, al ser el consumidor quien, en su condición de destinatario e intérprete de la publicidad, define bajo sus propios parámetros el mensaje publicitario, resultando importante tener en cuenta también el contexto del segmento de mercado vinculado al producto o servicio anunciado bajo el cual el consumidor se inserta, a efectos de tener una mejor aproximación a lo que este entiende de manera natural.

Teniendo en consideración lo antes señalado, la inclusión en el envase de nuestros productos de la denominación “GELATINA PIÑA” y la imagen (dibujada y no una foto) de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada no induciría a error a los consumidores que es lo que precisamente busca evitar la norma, puesto que el mensaje captado bajo una lectura propia de un entendimiento usual o natural no es que nuestros productos son elaborados de la fruta natural piña sino que nuestros productos tienen sabor de piña, más aun si se tiene en consideración que el público consumidor

al que están dirigidos dichos productos asume que el producto denominado “gelatina” comercializado en nuestro medio no sería elaborado de la fruta sino que es un mezcla en polvo para preparar gelatina (lo cual aparece señalado en el rotulado del envase) con saborizante de piña (lo cual también aparece en el envase al especificarse los ingredientes).

Se deberá tener en cuenta que existen en el mercado mensajes o “claims” incluidos en los envases de los productos con la intención de generar confusión o inducir a engaño al consumidor.

En el presenta caso, nuestros productos no incluyen frases o indicaciones como” sabor a fruta, “con pulpa de fruta”, “verdadera sabor fruta” u otras en las que por el color o tamaño de letra se diferencie los términos GELTINA y PIÑA o destaque uno con relación al otro, incluyéndose únicamente la denominación GELTINA y PIÑA y no GELATINA DE PIÑA, supuesto en el que si podría configurarse un acto de competencia desleal.

En ese sentido, la “interpretación” realizada por la denunciante respecto a la percepción de los consumidores sobre los ingredientes del producto cuestionado no tiene asidero, toda vez que para el consumidor peruano la gran mayoría de los productos alimenticios en polvo, tales como; gelatinas, refrescos y mazamorra indubitadamente son elaborados a base de saborizantes que, en ningún caso son frutas naturales, tal como sucede con nuestros productos materia de denuncia.

Consideran que si el propósito es informar acerca del sabor de la gelatina es indispensable y necesario incluir la imagen de la fruta cuyo sabor presenta dicho producto (de no ser así ¿qué imagen se podría incluir para informar que el producto tiene sabor a piña?) o dual de ninguna manera puede considerarse como un acto desleal o de engaño. Distinto es el caso de otros envases como el de los productos NEGRITA en los que no solo se incluye la imagen de la fruta, sino que ésta aparece como si fuese extraída de la gelatina preparada.

Solicitaron que se efectuó una revisión exhaustiva de la información veraz y exacta que estamos proporcionando a requerimiento de la secretaria técnica, la misma que evidencia que los productos distinguidos con la marca “LEAL” materia de denuncia no tiene una relevancia significativa dentro de nuestras actividades económicas ni representa un porcentaje importante de participación dentro del mercado correspondiente a la comercialización de las gelatinas, en el que figura dentro del rubro denominado “OTROS”.

Invocaron a la autoridad administrativa para que tanga en cuenta que nuestros productos distinguidos con la marca LEAL no han recibido apoyo de inversión publicitaria para su venta, esto es que bajo ninguna modalidad de comunicación como publicidad televisiva en canal abierto o de cable, radial, revistas, panales en la vía publica, o de medios digitales en redes sociales haya existido una comunicación de publicidad que genere una competencia desleal en perjuicio de nuestros competidores y de público consumidor.

Finalmente solicitaron que declarasen infundada la denuncia interpuesta en contra de su empresa.

Con fecha 27 de noviembre de 2017, Universal presento alegatos finales:

La asociación de consumidores denunciante no ha presentado ningún escrito con nuevos fundamentos y/o nuevas pruebas para cuestionar nuestros descargos y/o comportamientos procedimentales, lo cual solicitamos sea valorado por la Comisión al momento de emitir su pronunciamiento.

Reiterando que sus productos materia de denuncia no incluyen frases o indicaciones engañosas, tales como: “sabor a fruta”, “con pulpa de fruta”, “verdadero sabor a fruta” sino única y exclusivamente la denominación GELATINA PIÑA y no GELATINA DE PIÑA (supuesto en que sí podría configurarse un acto de competencia desleal), lo cual permite concluir que la denominación piña y la imagen de unos cortes de fruta con dicho nombre (en el envase) informan únicamente y exclusivamente al sabor de la gelatina, mas no que la gelatina es elaborada de fruta natural con dicho nombre, más aun si para el consumidor peruano la gran mayoría de los productos alimenticios en polvo, son elaborados a base de saborizantes que, en ningún caso son frutas naturales. Una interpretación distinta conllevaría a subestimar el nivel de consumidor peruano que no es precisamente un consumidor desinformado y/o descuidado.

El consumidor peruano es un consumidor razonable, quien antes de tomar decisiones de consumo, adopta precauciones comúnmente razonable y se informa adecuadamente acerca de los bienes o servicios que les ofrecen los proveedores (Boletín – Comisión de Competencia Desleal del Indecopi) debiendo considerarse que dicho tipo de consumidor “no es un consumidor experto o excesivamente exigente y cuidadoso o racional” pero tampoco un consumidor descuidado que es aquel “irreflexivo e improvisado al efectuar decisiones de consumo”.

Sin embargo, encontrándose el caso aun por ser resuelto dispuso inmediatamente después de haber sido notificada con la denuncia no solo el cese de la comercialización

de nuestros productos, si no también gestionar la destrucción de los envases de bobinas de gelatina leal piña y naranja, lo cual reafirma la seriedad y transparencia que caracteriza su empresa.

Solicitando que se tenga en cuenta sus alegatos y pronunciarse declarando INFUNDADA la denuncia interpuesta por AINCUS, en contra de PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL SAC.

### **Resolución emitida por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal**

Mediante Resolución Final N° 155-2017/CCD-INDECOPI del 13 de diciembre de 2017, la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal, resolvió:

- Primero: Declarar FUNDADA la denuncia presentada por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus en Contra de Producto Extrigel y Universal S.A.C por la Comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 10444- Ley de Represión de la Competencia Desleal
- Segundo: SANCIONAR a Productos Extrigel y Universal S.A.C con una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias y ordenar su inscripción en el Registro de Infracciones creado por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del Indecopi.
- Tercero: ORDENAR a Productos Extrigel y Universal S.A.C., en calidad de medida correctiva, el CESE DEFINITIVO e INMEDIATO de la difusión de la publicidad en envase del producto “Gelatina Piña” marca “Leal” en tanto dé a entender a los consumidores que se encuentra elaborado de la fruta piña y ello no sea cierto
- Cuarto: Declara IMPROCEDENTE el pedido de pago de las costas y los costos formulado por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.
- Quinto: ORDENAR a Productos Extrigel y Universal S.A.C. que asuma el pago de las costas y los costos incurridos por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aiuncus en el trámite del presente procedimiento.
- Sexto: DENEGAR la solicitud presentado por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aiuncus sobre el otorgamiento de un porcentaje de la multa impuesta a Productos Extrigel y Universal S.A.C

- Séptimo: ORDENAR a productos Extragel y Universal S.A.C que cumpla con lo dispuesto por la presente resolución en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles contados desde que la misma quede consentida o, en su caso, sea confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal del Indecopi. Esta orden se debe cumplir bajo apercibimiento de imponer una nueva sanción y ordenar su cobranza coactiva, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.1 del Decreto Legislativo N° 1044- Ley de Represión de la Competencia Desleal
- Los fundamentos que motivaron la Resolución de la Comisión fueron los siguientes:

**Respecto a la interpretación de los anuncios:**

La Comisión concluyó que la publicidad en envase del producto “Gelatina Piña” EL CUAL INCLUYE la palabra “piña” y la imagen de la referida fruta, dan a entender a los consumidores que dicho producto se encuentra elaborado sobre la base de dicha fruta, cuando en realidad, ello no es cierto, por lo que corresponde declarar fundada la denuncia presentada por Ainus en contra de Productos Universal.

**La pertinencia de ordenar una medida correctiva:**

En el presente caso, ha quedado acreditado que la imputada incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño. En consecuencia, la comisión considera que la posibilidad de que anuncios de naturaleza similar sean difundidos en otra oportunidad, justifica que se ordene una medida correctiva destinada a evitar que la conducta infractora se repita en el futuro.

**El pedido de costas y costos formulado por Productos Extragel:**

La comisión, teniendo en cuenta lo establecido por la citada disposición y en la medida que Productos Universal participa en el presente procedimiento en calidad de imputada corresponde declarar improcedente su pedido de costas y costos.

**El pedido de costas y costos formulado por Aincus.**

La comisión apreció que la infracción cometida por productos Universal es evidente, por lo que corresponde acceder al pedido de Aincus y ordenar al infractor el pago de las costas y costos del presente procedimiento.

### **Graduación de la sanción:**

La Comisión, luego del análisis de la conducta infractora y tomando en consideración los criterios establecidos por los artículos 52 y 53 de la ley de Represión de la Competencia Desleal para determinar la gravedad de la infracción y establecer la graduación de la sanción, la Comisión considera que en el presente caso la infracción debe ser considerada como leve, con efecto en el mercado, correspondiendo aplicar una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias, conforme al numeral 52.1 del artículo 52 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, la misma que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por la infractora, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior.

### **Sobre la participación de Aincus en la multa impuesta:**

La Comisión, después del análisis de la documentación que obra en el expediente no se ha verificado que Aincus haya presentado el Convenio de Cooperación Interinstitucional celebrado con el Indecopi, por el contrario, de acuerdo con la información proporcionada por la Gerencia de del Indecopi y la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, la referida asociación si bien se encuentra registrada no cuenta con el referido Convenio Interinstitucional, concluyendo que no corresponde otorgar a Aincus un porcentaje de la multa Impuesta a Productos Universal.

### **APELACIÓN:**

Mediante escrito de apelación del 16 de junio del 2018, el denunciante Productos Universal al no encontrarse conforme con lo resuelto en la Resolución de la Comisión N° 155-2017/CCD-INDECOPI, del 13 de diciembre de 2017 señalando lo siguiente:

### **Fundamentos de Hecho:**

#### **Sobre los actos de competencia desleal en la modalidad de engaño:**

En el presente caso, la denunciante Aincus, sostiene en la presente denuncia, argumentando que, el empaque del producto denominado, "Gelatina Piña" marca "Leal", de entender a los consumidores que, dicho producto, sería hecho a base de pura fruta (piña); solo, por el hecho de que, en dicho empaque, aparece la palabra "piña" y porque se aprecia a los costados la imagen de unos cortes de la fruta piña.

Pues bien, los denunciados (Universal) consideran que la Sala deberá tener en cuenta que, la interpretación hecha por la CCO, sobre la supuesta creencia que tendría los consumidores respecto a los ingredientes del producto cuestionado, resultando

evidentemente forzada, toda vez que, la experiencia del consumidor peruano, desde hace muchas décadas, es que la gran mayoría de los productos alimenticios que vienen en polvo, tales como: gelatinas; refrescos, mazamoras, etc., con elaborados a base de saborizantes, entres otros, y no con frutas.

La gelatina tiene por significado en el sentido culinario: “alimento que consiste en una sustancia sólida, translúcida, incolora e insípida, a la que se le añaden ingredientes para darles sabor” por lo tanto resulta obvio que necesita de estos ingredientes que le dan sabor, conocidos como saborizantes.

Reiteran que, la comercialización que hacían del producto denominado “Gelatina Piña” marca “Leal” en conjunto con las imágenes de trozos de piña, No constituía un acto de engaño, toda vez que, el mensaje que transmitía el empaque del producto en cuestión, era un mensaje claro, a saber que el referido era un producto con SABOR a piña y NO elaborado de la misma fruta; mas aún, por que entre las palabras “gelatina” y “piña”, NO estaba presente el conector “de”.

Asimismo, señalan que se debe de tener en unta que la publicidad es el conjunto de palabras, diseños, presentaciones, etc., para promocionar un producto y hacerlo mas atractivo así comercialización o venta; por tanto, es común en los productos “gelatina”, tanto en ámbito nacional como internacional, el uso decorativo de la fruta a la que el producto alude el sabor, siendo una práctica realizada por caso todos los competidores del rubro, lo cual implicaría que todos los competidores realicen supuestos “actos de engaño en el mercado”, cuando ello no es así.

En lo cual recalcan que, el producto en mención, tiene una participación insignificativa en el mercado, no siendo correcto señalar que hayan causado daño a los competidores o al público consumidor como, erradamente, señaló la Comisión; el consumidor sabe que la gelatina no tiene fruta, solo se usa la imagen para mejorar la decoración de presentar el producto.

Sobre la prueba presentada por la otra parte:

Universal alega que La prueba cuestionada no acreditaría fehacientemente la procedencia, fecha de fabricación y meno de comercialización del producto en cuestión; razón por la cual, las presentaciones del producto adjuntados en la denuncia, pudo no ser elaborado por ellos, dado que no adjuntaron la factura, ni boleta de compra, mas aún, considerando la alta gama de piratería que hay en la actualidad.

Sobre la graduación de la sanción:

Consideran haber acreditado lo suficiente al no haber cometido ningún acto de engaño; por lo cual. Solicitan se revoque la resolución emitida por la Comisión y se declare infundada la denuncia.

#### **FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:**

Artículo 209 de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley 27444.

Por tanto, solicitan se revoque la Resolución N°155-2017/CCD-INDECOPI.

#### **ABSUEVEN APELACIÓN - AINCUS:**

Mediante escrito presento el 02 de mayo del 2018, Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus, absuelve apelación señalando lo siguiente:

Concuerdan con la Comisión, respecto que Universal incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, toda vez que la publicidad del envase del producto “Gelatina Piña”, la palabra piña y la imagen de la referida fruta, dando a entender que dicho producto se encuentra elaborado sobre la base de dicha materia prima, beneficios que presentan sus bienes.

Es así que, al evaluar la pieza publicitaria a la vista, los elementos que contiene, como son la palabra “piña” y las imágenes de frutas cortada, evidencian sin la necesidad de un análisis minucioso detallado que, en obviedad, el producto contiene piña, lo cual como se ha demostrado en el amado del procedimiento, no es cierto y que solo contiene el resultado de distintas fórmulas químicas que otorgan un sabor similar a dicha fruta.

En referencia al cuestionamiento sobre la falta del traslado del medio probatorio presentado en nuestra acción, debemos recordar al proveedor que, tal como lo ha señalado el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Protección Intelectual Indecopi en reiterada jurisprudencia, no resulta necesario presentar la repetición del producto que el mismo proveedor fabrica, produce, comercializa o vende al mercado, sin embargo, a efectos de evitar alegaciones pseudo- procesales que persiguen un propósito injustificado de nulidad ( y cubren una reconsideración ante el superior jerárquico en vía de integración) adjuntaron muestras fotográficas a full color de dicho bien.

Finalmente, sobre la alegación referida a que el producto puede no hacer referencia real al acto de engaño que genera en el mercado, debemos señalar que esta afirmación carece de todo sentido, toda vez que el mismo proveedor ha demostrado imágenes que

es el mismo producto en cuestión sobre el cual nos avocamos en la presente controversia.

Solicitaron a la Sala Especializado de Defensa de la Competencia se sirva confirmar la resolución venida en grado en todos sus extremos.

### **REPLICA DE PRODUCTOS UNIVERSAL:**

Mediante escrito presento el 25 de mayo del 2018, Productos Extragel y Universal S.A.C, réplica señalando lo siguiente:

Ningún agente del mercado creería que la mezcla en polvo para preparar postre de gelatina se laboró a base de frutas naturales, un el publico consumidor, ni mucho menos los competidores en el rubro, resulta obvio, entonces que la palabra “piña” y la imagen de la fruta serán asociadas con el sabor del producto, pues no podría ser de otra manera.

Lo mismo se aplicaría para las mezclas en polvo para preparar refrescos y a las mezclas en polvo para preparar mazamorra, será impensable que estos productos fuesen elaborados con frutas naturales. A nadie se le ocurriría realizar una afirmación de este tipo.

Por tanto, no existiría ningún mínimo de riesgo de confusión en el publico consumidor respecto a las mezclas en polvo para preparar postres de gelatina. No existe el método para elaborar dicho producto a base de frutas. En consecuencia, no existe engaño que pudiese ser considerado como un acto de competencia desleal.

Las imágenes incorporadas a sus productos, no fa lugar a error alguno por el solo hecho de contener nombres e imágenes de frutas, lo cual es totalmente descabellado. Los agentes económicos siempre han entendido dicha practica no afecta la transparencia del mercado ni induce a error al público consumidor.

A ningún agente del mercado se le ocurrió, alguna vez que la mezclas en polvo para preparar postres de gelatina estaban elaboradas a base de frutas naturales, y que no debía mostrar nombres e imágenes de frutas por dicho motivo.

En el procedimiento sancionador se partiría del principio de presunción de ilicitud, en virtud del cual la entidad pública presume que el administrado ha actuado conforme el ordenamiento jurídico. Consecuentemente, es necesario que se hayan aportado pruebas de cargo que desvirtúen dicha presunción de licitud. Por lo que, una manifestación esencial del derecho a la defensa será el traslado de pruebas de cargo para ejercer contradicción.

Por lo expuesto, en el presente procedimiento administrativo sancionar, se ha vulnerado flagrantemente nuestro derecho a la defensa al no habernos corrido traslado del medio probatorio que sustentó la imputación de cargo, lo cual habría limitado sus mecanismos de defensa que nuestro ordenamiento pone a disposición de todo administrado imputado.

Asimismo, se ha presumido que el empaque ofrecido por la denunciante habría sido efectivamente fabricado por su empresa, es decir, se ha presumido la relación de causalidad entre el supuesto hecho infractor el sujeto infractor, lo cual no está permitido por el ordenamiento jurídico. En consecuencia, que el medio probatorio acredite que es el administrado imputado quien consumó la conducta infractora. Por lo que, es absolutamente necesario también, que se otorgue al administrado la oportunidad de contradecir la relación de causalidad con el respectivo traslado de la prueba de cargo, lo cual no ha sucedido en el presente caso.

En el presente caso no existiría, elemento probatorio alguno que acredite culpa o dolo por parte de la empresa en el supuesto acto de competencia desleal. Por tanto, solicitaron declaren infundada la denuncia en su contra.

### **Resolución emitida por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad intelectual**

Mediante Resolución N° 0156-2018/SPC-INDECOPI, del 26 de julio de 2018, la Sala especializada en Defensa de la Competencia resolvió:

- Se REVOCA la Resolución N° 0155-2017/CCD-INDECOPI del 13 de diciembre de 2017 en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus contra Productos Extrajel y Universal S.A.C por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto contemplado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal y, reformándola, se declara INFUNDADA la denuncia, debiéndose dejarse sin efecto la sanción de multa, la medida correctiva, la condena de pago de costas y costos a favor de la denunciante y la inscripción de Productos Extrajel y universal S.A.C. en el Registro de Infractores creado por la Comisión de Fiscalización de Competencia Desleal.

Los fundamentos que motivaron la Resolución de la Sala fueron las siguientes:

En anteriores pronunciamientos, la Sala a evaluado la publicidad en envases de bebidas gaseosas y rehidratantes que exponían imágenes y/o denominaciones de frutas naturales como naranja, lima-limón, mandarina, entre otros, dando a entender que presuntamente incluían entre sus ingredientes insumos naturales. En dicho procedimiento, esta Sala indicó que, de acuerdo al contexto del mercado y a la experiencia previa de los consumidores, estos no esperan que las bebidas gaseosas y rehidratantes se encuentren elaboradas con insumos naturales, por lo que las imágenes y/o denominaciones referentes a las frutas se pervivan únicamente como alusiones a su sabor y no a una composición de sus insumos.

Resultó pertinente que en el presente caso se tenga en consideración cual es el contexto del mercado en el que se desenvuelvan las gelatinas en polvo y, en consecuencia, analizar cual es la experiencia común que tiene el público consumidor cuando adquiere estos productos.

En efecto la sala verificó que resulta habitual que las gelatinas seas ofertadas como mezcla en polvo elaboradas con ingredientes artificiales e insumos químicos con saborizantes de frutas. Adicionalmente, en los mismos empaques de los referidos productos se consigna la lista de ingredientes de los diversos insumos químicos que componen la mezcla.

Resultando previsible asumir que el consumidor no esperaría encontrar gelatinas que contengan ingredientes naturales (como frutas) dentro de su composición; por el contrario, considerando el contexto del mercado y la experiencia previa adquirida, el público consumidor esperará obtener una mezcla en polvo para preparar gelatina con sabor a alguna fruta determinada.

La sala considera que la interpretación natural que fluye de la experiencia del público consumidor al observar el empaque de la gelatina “Leal” junta con la frase “Gelatina piña” y la imagen de tajadas de la fruta natural piña, es que dicho producto tiene sabor a piña y no que contiene entre sus ingredientes dicha fruta natural.

Considerando el contexto del mercado y la experiencia previa de los consumidores, la Sala concluye que la publicidad en el empaque de la gelatina “Leal” no fa a entender que dicho producto incluye entre sus ingredientes a la fruta natural piña como insumo en su elaboración.

Al haberse determinado que del anuncio en controversia no se desprende que la gelatina "Leal" se encuentra elaborada con la fruta natural piña dentro de sus ingredientes, carece de objeto de pronunciarse sobre los demás argumentos señalados por Universa en su recurso de apelación

En consecuencia, corresponde revocar la Resolución que halló responsable a Universal por la comisión de actos de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

## **II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.**

- **CUESTIONES MATERIALES:**

1. **La presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño.**

### **IDENTIFICACIÓN:**

El denunciante sustentó su denuncia en que Universal (denunciado) induciría a error pues estaría dando a entender que su producto gelatina “Leal” está elaborado con base en la fruta natural piña, pese a que de la lectura del etiquetado se desprende que este solo contiene saborizante (sabor piña) y colorante amarillo, entre otros.

Pues en la publicidad transmite la idea de un producto con ciertas características (que está hecho a base de piña) que no corresponden con la realidad. Ello le permite a la denuncia obtener una ventaja indebida frente a sus competidores.

El denunciado (Universal) manifestó que es el consumidor quien le atribuye un significado al anuncio bajo sus propios parámetros. En tal sentido, la frase “Gelatina Piña” junta a la imagen de tajadas de la fruta natural piña no induce a error pues de un entendimiento usual o natural el consumidor asume que el producto es solo una mezcla en polvo para preparar gelatina con sabor a piña y no que es elaborado con la fruta natural.

El consumidor peruano es un consumidor razonable que adopta precauciones y se informa adecuadamente, es decir, tiene cierto grado de diligencia antes de adquirir productos o contratar servicios. En tal sentido, el consumidor sabe que la gelatina no es elaborada a base de fruta natural.

### **ANÁLISIS:**

En el presente caso, se observa que Aincus denuncia a Universal por la presunta comisión de actos de engaño, referente al producto “Gelatina piña” que comercializaba el cual habría dado a entender a los consumidores que aquel producto estaba elaborado con fruta natural de piña, lo cual no sería cierto.

Asimismo, habría sacado un aprovechamiento económico, respecto que habría generado una distorsión en el mercado en perjuicio de las expectativas de los consumidores, quienes pudieron adoptar decisiones de consumo que pudieron no haber sido adecuadas a sus intereses, ya que generaría falsas expectativas de una ventaja significativa.

En razón de ello debemos tener en consideración el artículo 8 referente a los actos de engaño de la Ley de Represión de la Competencia Desleal que dispone lo siguiente:

### **Artículo 8 – Actos de engaño**

*“Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial. (...)”*

Al respecto, la finalidad de este artículo es proteger a los consumidores de la asimetría informativa en que se encuentran dentro del mercado con relación a los proveedores de bienes y servicios, quienes gracias a su organización empresarial y a su experiencia en el mercado han adquirido y utilizan, de mejor manera, información relevante sobre las características y otros factores vinculados con los productos y servicios que ofrecen. Es por ello que se debe determinar si la publicidad materia de imputación ha podido inducir a error a los consumidores, considerando la interpretación del consumidor a través de una evaluación del mensaje integral.

También debemos analizar que es lo que entendemos con publicidad en el producto, es decir en el empaque del cual se está realizando el cuestionamiento para esto debemos de dirigirnos al inciso i) del artículo 59 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

### **Artículo 59 – Definición - Para efectos de esta Ley se entenderá por:**

*“(...)”*

*i) Publicidad en producto: a toda publicidad fijada en el empaque, en el envase o en el cuerpo del producto. El rotulado no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto está fuera del ámbito de aplicación de esta Ley;*

*(...)”*

No obstante, no debemos de confundir la publicidad en producto con el rotulado ya que este no tiene naturaleza publicitaria, es por ello que no estaría dentro de la esfera del ámbito de aplicación de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Es por ello que debemos de tener en cuenta la Resolución N° 0197-2005/TDC-INDECOPi en la cual hacen una clara distinción entre publicidad en envase y rotulado, señalando lo siguiente:

*“(...)”*

*La publicidad en envase, debido a su naturaleza publicitaria, responde a la finalidad de toda publicidad, esto es, promover la contratación del producto anunciado. Ello significa que, todas aquellas indicaciones destinadas a promover la contratación del producto anunciado incluidas en el envase del producto constituyen, por su naturaleza, publicidad en envase, sujeta al ámbito de aplicación de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor y, por lo tanto, a la competencia de la Comisión de Represión de la Competencia Desleal.*

*El rotulado de productos -objeto de las normas de protección al consumidor- está constituido por toda información sobre un producto, que se imprime o adhiere a su envase, incluyendo los insertos, y que se encuentra expresada en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la situación informada aporte al producto, es decir, sin la finalidad de promover, de manera directa o indirecta, la contratación del producto.*

(..)”

De esta manera vemos una clara distinción entre la publicidad en empaque y el rotulado, al analizar la publicidad dirigida al consumidor y si en realidad existe una clara inducción al engaño y la generación de una distorsión en el mercado de la cual estaría sacando una ventaja económica en el mercado.

#### **Respecto al principio de corrección de la asimetría informativa:**

Respecto al principio de corrección de la asimetría informativa, es necesario analizar este principio ya que va muy ligado del deber de información, es por eso que el Título preliminar del Código de Protección al Consumidor nos dice lo siguiente:

***Principio de Corrección de la Asimetría.*** - *Las normas de protección al consumidor buscan corregir las distorsiones o malas prácticas generadas por la asimetría informativa o la situación de desequilibrio Código de Protección y Defensa del Consumidor que se presente entre los proveedores y consumidores, sea en la contratación o en cualquier otra situación relevante, que coloquen a los segundos en una situación de desventaja respecto de los primeros al momento de actuar en el mercado.*

De lo antes mencionado, debemos señalar la importancia del principio de corrección de la asimetría informativa, ya que este principio busca corregir aquellas distorsiones que se generan en el mercado al momento de una contratación (producto / servicio) y, estas distorsiones son generadas por la falta de información que el proveedor hace llegar al consumidor.

Es importante, tener en cuenta que la información es un punto clave al momento de cualquier contratación, pero esta debe de ser una información clara, oportuna, relevante la cual permita al consumidor realizar una buena elección dentro de todos los productos y/o servicios comercializados en el mercado.

Volviendo a lo anterior es importante que el proveedor proporcione aquella información relevante oportuna que resultará beneficiosa para la elección en el

mercado por parte del consumidor, es necesario recalcar que la información sea verdadera.

### **Respecto a los Derechos de los consumidores:**

Como ya lo había mencionado anteriormente, es importante resaltar el derecho de información que cuenta cada consumidor al momento de realizar una contratación, el cual se encuentra estipulado en el Código de Protección al Consumidor, señalando lo siguiente

**Artículo 1.- Derechos de los consumidores 1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:**

*b. Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.*

Como podemos observar, existe una interacción entre el principio de corrección de la asimetría informativa con el derecho a la información ya que la información brindada por los proveedores debe ser suficiente, veraz y fácilmente accesible, ya que si esta información no es brindada correctamente existirá una distorsión en el mercado por la asimetría informativa.

La asimetría informativa siempre existirá, pero esta debe de ser reducida, también es importante mencionar que el proveedor se encuentra en mejor posición para brindar la información y el consumidor en desventaja es por eso que el proveedor se encuentra obligado de que esta información sea verdad, fácilmente accesible, etc.

### **Respecto a la información relevante:**

Respecto a la información relevante debemos de tener en cuenta la información relevante, el cual se encuentra estipulado en el Código de Protección al Consumidor, señalando lo siguiente:

#### **Artículo 2.- Información relevante**

2.1 El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

Respecto a la información relevante, el proveedor también se encuentra obligado en ofrecer la información que permita una mejor decisión respecto de l producto o servicio que desea contratar el consumidor por estar en mejor posición.

### **Consumidor Razonable:**

Debemos tener en cuenta que el consumidor peruano esta catalogado como un consumidor razonable aquel que lee la etiqueta y tiene una diligencia razonable al momento de celebrar cualquier contrato en el mercado.

Es importante mencionar que contamos con un estándar de consumidor razonable:

*Hablar de un consumidor razonable no es hablar de un consumidor experto o excesivamente exigente y cuidadoso. No es un consumidor racional, calculador y frío capaz de analizar con detalle todas las alternativas como si fuera una calculadora. Por el contrario, es una persona que actúa con la diligencia ordinaria que se le puede exigir a cualquier persona según las circunstancias (Alfredo Bullard – 2017- Pág. 9)*

Es por ello lo importante de tener un consumidor razonable ya que es aquel consumidor que “actúa con diligencia” y eso es lo que buscamos tener un estándar el cual permita que todos los consumidores puedan seguir ya que si bajamos de ese estándar estaríamos generando que el consumidor realizase elecciones sin tomar la debida diligencia, tal y como explica Alfredo Bullard.

*La protección al consumidor es un tema delicado por la complejidad de las relaciones que involucra y la cadena de incentivos que genera. Malos incentivos generan una afectación del bienestar general, pero más concretamente, del bienestar de los propios consumidores. Proteger consumidores individuales puede llevar a desproteger a los consumidores en su conjunto. (Alfredo Bullard – 2017- Pág. 57)*

*De allí la importancia de generar incentivos para una conducta razonable. La idiotez humana puede no tener límites y es importante que el sistema pueda crear incentivos para evitarla. Y hay actos de los consumidores que pueden ser calificados como idioteces o como conductas poco razonables y debemos desincentivarlos. Pero sin duda le temo más a las decisiones idiotas del lado de la regulación: es más difícil crear incentivos para corregirlas. (Alfredo Bullard – 2017- Pág. 57)*

### **III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.**

#### **A. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS**

##### **ACTO DE ENGAÑO**

Como se ha podido evidenciar de la Resolución emitida por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal, determinó sancionar a Productos Universal por la comisión de actos de engaño al haber concluido que la publicidad en envase del producto “Gelatina Piña” la palabra piña y la imagen de la referida fruta, darían a entender a los consumidores que dicho producto se

encantaría elaborado sobre la base de dicha fruta, cuando en realidad esto no sería cierto.

Ahora bien, no me encuentro de acuerdo con la comisión por los siguientes fundamentos:

Si comenzamos por lo que es un consumidor razonable en el mercado peruano podemos decir que:

*Consumidor Razonable: Aquel que lee las etiquetas, especialmente las fechas de vencimiento. Compara precios y calidades antes de comprar y lee con cuidado los contratos antes de firmarlos. Reclama si considera que sus derechos han sido violados. Es un buen consumidor, en tanto demuestra un nivel aceptable de cultura de consumo y además entiende la problemática del consumo como algo integral que nutre inclusive el propio sistema de mercado y además promueve que los compradores aprovechemos la información que los proveedores trasladan el mercado cada vez que publicitan sus ventas. (Julio Durnad, 2008, Pág.334)*

Como podemos analizar un consumidor razonable es aquel que tiene aquella diligencia mínima al momento de realizar cualquier contrato en el mercado eso quiere decir que se informa, compara precios, la calidad de un producto con otro, pero que pasaría si nuestro estándar ya no sería un consumidor razonable, pues esto traería muchos problemas:

*Cuando se acepta tutelar a un consumidor que no actúa razonablemente, se acepta que, en los hechos, el consumidor diligente subsidie a quien no lo es. Ello elimina todo incentivo para la diligencia, encarece la actuación de los proveedores y termina traduciéndose en precios altos para todos. En otras palabras, lesiona el interés de todos los consumidores ya sea porque unos pagan más o porque otros (los más pobres), no podrán acceder a un producto encarecido. (Gustavo Rodriguez)*

Es así que como podemos analizar, al bajar el estándar de consumidor razonable, eliminaría el incentivo que hasta ahora el Indecopi ha podido generar por medio de la diligencia de este consumidor y perderíamos todo lo que has hoy hemos avanzado.

Es así que también debemos de tener en cuenta como se maneja el mercado y como este es analizado desde la perspectiva del consumidor ya que son ellos quienes le darán la interpretación al momento de realizar un contrato ya sea por un producto y/o servicio.

Y esto se basará desde la experiencia previa que han tenido en el desenvolvimiento del mercado, es por eso que la sala emitió pronunciamientos como en la Resolución N° 0478 – 2011/SC1- INDECOPÍ:

*“Sin embargo, y como se ha advertido en los considerandos del 26 al 28 de la presente resolución, una interpretación estrictamente gramatical del anuncio no*

*toma en consideración el contexto en que la publicidad fue difundida, ni el análisis superficial que naturalmente realizan los consumidores (...)*

*Debido a la amplia y reconocida trayectoria que poseen los helados D'onofrio –más de 114 años en el mercado peruano, según se advierte de la información contenida en su página web – estos representan, para el consumidor peruano, una oferta conocida y plenamente identificable. Así, no resulta antojadizo presumir que un consumidor conoce cuál es la gama y variedad de los helados que son ofrecidos por Nestlé a través de sus diversos puntos de venta. (...)*

*En este contexto, cuando los anuncios cuestionados hacían referencia a “cualquier helado que encuentres en los triciclos D'onofrio valdrá solo un sol”, un consumidor razonable entendería, salvo indicación en contrario, que encontraría los helados mencionados anteriormente o cualquier otro helado que ya conoce y sabe que con regularidad podría adquirir de un triciclo D'onofrio. Es decir, dada su experiencia previa de consumo, una persona normalmente tendría la expectativa de encontrar ciertos helados en un triciclo, salvo que se le advierta claramente alguna restricción.” (Resolución 0478-2011/SC1-INDECOPI)*

Ahora bien, debemos de tener en cuenta lo estipulado en el Decreto Legislativo 1044- Ley de Represión de la Competencia Desleal en los incisos 21.1 y 21.2. del artículo 21.- interpretación de la publicidad:

*21.1.- La publicidad es evaluada por la autoridad teniendo en cuenta que es un instrumento para promover en el destinatario de su mensaje, de forma directa o indirecta, la contratación o el consumo de bienes o servicios.*

*21.2.- Dicha evaluación se realiza sobre todo el contenido de un anuncio, incluyendo las palabras y los números, hablados y escritos, las presentaciones visuales, musicales y efectos sonoros, considerando que el destinatario de la publicidad realiza un análisis integral y superficial de cada anuncio publicitario que percibe. En el caso de campañas publicitarias, éstas son analizadas en su conjunto, considerando las particularidades de los anuncios que las conforman.*

Cuando analizamos la publicidad, se deberá de analizar desde la perspectiva si esta induciría a error al consumidor, partiendo desde que el análisis de la publicidad será un análisis sencillo, integral y superficial del anuncio publicitario. Es por ello que quien atribuya el significado este en el consumidor bajo sus propios parámetros y como bien sabemos el tendría la condición de destinatario en la publicidad.

Pues sí, nos podemos preguntar y decir, pero si es el consumidor quien le dará a interpretación a la publicidad difundida esta interpretación puede ser cualquiera, y pues a respuesta es no como antes ya hemos mencionado tenemos un estándar y este es el consumidor razonable, como actúa en el mercado y cual sería el objetivo de este en el mercado.

Ahora bien, ahora abordemos el tema de los actos de engaño, que se encuentra estipulado en el Decreto Legislativo 1044- Ley de Represión de la Competencia Desleal:

*Artículo 8.- Actos de engaño.- 8.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial.*

Como lo dice la norma es aquel acto que tenga como efecto inducir a error al consumidor, respecto a sus características, etc., es decir que el agente económico actúe con dolo al momento de introducir su producto en el mercado, engañando al consumidor y sacando una ventaja económica por encima de sus competidores.

*típico acto de Competencia desleal, la norma los define como conductas que generan el efecto de inducir a error a otros agentes en el mercado sobre los diversos atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial. ello implica que está prohibido comunicar información que origine en el receptor de la misma una idea del producto o servicio que sea distinta de la que proviene de la realidad concreta.*

*Un concepto clave de estos actos es la veracidad de la información que se está emitiendo al mercado, que es también de especial importancia para situaciones como la publicidad comparativa. ello implica que deberá acreditarse la veracidad y exactitud de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios anunciados, lo cual evidentemente corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante. (Christian Guzmán Napur, 2011, Pág. 6)*

es por ello, que de la interpretación que un consumidor razonable le daría a una publicidad de gelatina sería un análisis integral y superficial reproducida en el empaque como hemos visto anteriormente, por lo tanto, no estoy de acuerdo con lo resuelto con la Comisión de Fiscalización de Defensa de la Competencia ya que no tomaron en cuenta al consumidor razonable y eso repercutió en el análisis de la publicidad y el acto de engaño, asimismo, no analizaron el comportamiento común del mercado de productos o servicios en el cual se desarrolla comúnmente el consumidor final.

De lo anterior, podemos concluir que estoy de acuerdo con lo resuelto por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ya que la Sala indicó que se debió de hacer un análisis de acuerdo al contexto del mercado y a la experiencia previa de los consumidores (como bien sabemos la gelatina es una mezcla en polvo), el contexto en que se desenvuelven las gelatinas en polvo (como a su sabor y composición), teniendo en consideración que las gelatinas son ofertadas como mezcla en polvo elaboradas con ingredientes artificiales e insumos químicos con saborizantes. Es por ello que se concluyó que Universal no habría cometido ningún acto de engaño ya que no se desprendería de la gelatina Leal se encuentre elaborada con la fruta natural piña.

#### IV CONCLUSIONES:

- No me encuentro de acuerdo con la lo resuelto por la Comisión ya que, al momento de resolver el supuesto acto de engaño realizado por Universal en su empaque publicitario, no realizaron un debido análisis al caso en concreto como ya lo habíamos mencionado, referente al consumidor razonable, la publicidad en el empaque, la información proporcionada por el proveedor y el contexto del mercado con la experiencia previa del consumidor.
- Por el contrario, me encuentro de acuerdo con lo resuelto por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ya que al momento de resolver tomaron en cuenta todo lo que la Comisión no analizó de manera adecuada como al consumidor razonable, el contexto del mercado y muy importante la publicidad en el empaque lo cual pudo dilucidar que no se habría cometido ningún acto de engaño.
- Es importante mencionar que el empaque en cuestión que era de un producto comercializado por Universal en este caso “Geltatina piña” no podía haber estado elaborado de fruta o tener pequeños trozos de frutas, ya todo consumidor sabe las gelatinas son mezclas en polvo, lo cual no podría estar elaborado de fruta.
- Otro punto importante es que no había ningún conector que me haga pensar que la gelatina estaría elaborada de piña, sería muy distinto si en el empaque diría “Gelatina de Piña” lo cual me podría inducir a pensar que podría estar elaborado de piña.
- En conclusión, no existía acto de engaño, ya que no inducía a error al consumidor ni mucho menos la publicidad podría inducir a pensar que el producto en cuestión estaría elaborado de piña. Por lo cual se puede concluir que la Comisión realizó una mala aplicación de la norma.

## V BIBLIOGRAFÍA:

- Gustavo Rodriguez Garcia, 2017, Clausula general de competencia desleal en el Perú: Lo bueno, lo malo y lo espantoso, <https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#vid/770127097>
- Álvaro Zegarra Mulánovic, 2017, El ámbito objetivo de aplicación de la ley de represión de la competencia desleal, con especial referencia a la llamada “competencia prohibida”, <https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#vid/741341237>
- Pierino Stucchi Lopez Raygada, 2009, Los actos de Competencia Desleal que distorsionan la valoración de la oferta en la nueva ley de represión de la competencia, <http://web.b.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=c520af73-1448-4cd3-aa49-25db59d203b2%40pdc-v-sessmgr04>
- Juan Espinoza Espinoza, Pág. 102-112.“consumidor razonable y el nacimiento de la responsabilidad objetiva absoluta del proveedor” ?, <file:///C:/Users/kevin/Downloads/18499-Texto%20del%20art%C3%ADculo-73312-1-10-20170525.pdf>
- Christian Guzmán Napuri, Revista PUCP, 2011, Introducción a la Represión de la Competencia Desleal en el Perú. Un análisis del Decreto Legislativo N°1044 <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13693/14317>
- Rodrigo García, 2017, El consumidor tal cual no es: el consumidor peruano en la ley y la vida, <https://ius360.com/publico/administrativo/el-consumidor-tal-cual-no-es-el-consumidor-peruano-en-la-ley-y-la-vida/>
- Julio Durand Carrión, Razonable o diligente, 2008, el mito que puede crear un cisma entre los peruanos. [file:///C:/Users/kevin/Downloads/17415-Texto%20del%20art%C3%ADculo-69114-1-10-20170503%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/kevin/Downloads/17415-Texto%20del%20art%C3%ADculo-69114-1-10-20170503%20(1).pdf)
- Aramayo Baella Aberlardo, Gagliufi Piercechi ivo, Maguiña Pardo Ricardo, Rodas Ramos Carlos, Sosa Huapaya Alex, Stucchi Raygada Pierino,2003,Análisis de las funciones del Indecopi a la luz de la decisión de sus órganos resolutivos. [https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/5559/competencia\\_desleal.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/5559/competencia_desleal.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

- Pierino Stucchi López Raygada, IUS ET VERITAS – Revista PUCP, 2005, El engaño, la confusión y la explotación de la reputación ajena como actos de competencia desleal y como infracciones.  
<file:///C:/Users/kevin/Downloads/12408-Texto%20del%20art%C3%ADculo-49356-1-10-20150503.pdf>
- Jorge Otamendi, Universidad de Palermo, La competencia Desleal.  
<file:///C:/Users/kevin/Downloads/12408-Texto%20del%20art%C3%ADculo-49356-1-10-20150503.pdf>

# **ANEXOS**

075419

000001

Modescopi

317 JUN 2 10 10 10

Expediente	096-2017/CCO
Especialista	
Cuaderno	Principal
Escrito	01
Sumilla	Denuncia Administrativa

## A LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL DEL INDECOPI

**ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS - AINCUS**, con partida de RR.PP. 11319294, debidamente representado por su presidente, Ubén Enrique Atoche Kong, identificado con DNI. Nro. 10273333, con domicilio procesal fijado en Calle Los Jesuitas Nro. 269, Urbanización Santa Rosa, Distrito del Callao y Provincia y Departamento de Lima (Referencia: A espaldas del colegio Sor Ana de Los Ángeles), a ustedes exponemos:

### I. PETITORIO

Que, al amparo de lo dispuesto por el numeral 6 del artículo IV, el numeral 7 del artículo VI y el artículo 107° de la Ley Nro. 29571 – Código de Protección y Defensa del Consumidor, interponemos denuncia contra **PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C.**, debidamente identificado mediante R.U.C. Nro. 20100170842, a quien deberá notificarse en Jirón Río Tumbes Nro. 215, Urbanización Las Moras, Distrito de San Luis, Provincia y Departamento de Lima; por cuanto, como se explicará, el aludido proveedor (en lo subsecuente, **UNIVERSAL SAC**) contravino gravemente a las disposiciones expresamente consagradas en el citado cuerpo legal y además, las referidas al **PRINCIPIO DE VERACIDAD PUBLICITARIA**, contenido en el artículo 8.1 del Decreto Legislativo Nro. 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante LRCD).

### II. FUNDAMENTOS DE HECHO

1. En el marco de actuación del mercado, **UNIVERSAL SAC**, ofrece y expende al mercado el producto «Gelatina Piña» con la marca «LEAL», la misma que, entre otros aspectos, describe y publicita<sup>1</sup>: «(Mezcla en polvo para preparar gelatina NO NECESITA AZUCAR; 1.5 LITROS rinde 16 porciones; peso neto 150g)», tal como se puede apreciar a continuación:

<sup>1</sup> A efectos de una mayor evaluación sobre el fondo de la presente controversia, deberá tenerse en cuenta que, por publicidad en producto, se entiende a: «Toda publicidad fijada en el empaque, en el envase o en el cuerpo del producto». El rotulado no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto está fuera del ámbito de aplicación de esta Ley. A su turno que, el concepto de rotulado, comprende a: «Toda aquella información básica comercial, consistente en los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor suministra al consumidor, en

000002

[IMAGEN 1: SECCIÓN CUESTIONADA]



[IMAGEN 2: MUESTRA TOTAL DEL EMPAQUE DEL PRODUCTO]



cumplimiento de una norma jurídica o en virtud a estándares de calidad recomendables, expresados en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la información aporta al producto, es decir, sin la finalidad de promover su adquisición o consumo».

2. Al respecto, informamos a vuestra Comisión que las afirmaciones expuestas no se ajustan a la verdad y que, en consecuencia, resulta engañoso y confuso, toda vez que UNIVERSAL SAC ha consignado una información que, al encontrarse distorsionada y lejana a la realidad, es contraria al cumplimiento de las normas que reprimen la competencia desleal entre los agentes económicos que concurren al mercado.
3. Es así que, UNIVERSAL SAC, viene comercializando en el mercado gelatina de la Marca LEAL que en el envase se publicita "Gelatina Piña" lo cual da a entender que este producto está elaborada de pura piña (fruta natural). Sin embargo, del etiquetado del producto hemos verificado que según los ingredientes éste solo contiene, entre otros, sabor piña (saborizante) y colorante amarillo, con lo cual estaría incurriendo en un acto de engaño que se encuentra sancionado por la LRCD en razón a que, induce a error al consumidor al hacerle creer que la gelatina es elaborada con piña (fruta natural).
4. Es importante señalar que dentro de los aspectos generales de la LRCD señala que un acto de engaño es un acto de competencia desleal, el cual consisten en:  
  
*«La realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado respecto Naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial».*
5. De lo señalado, podemos decir que lo que se muestra en el envase del producto es una información veraz, que no induzca a error, es decir que su publicidad debe contener lo que realmente se ofrece. Del producto cuestionado, podemos observar de la IMAGEN 1, que UNIVERSAL SAC publicita «GELATINA PIÑA» con la MARCA LEAL; es decir, contiene piña. Sin embargo, esto se agrava más cuando observamos la IMAGEN 2, del cual obtenemos que del frontis del envase se coloca a la imagen de la gelatina preparada unos cortes de piña alrededor, lo cual según su publicidad afirmaría que es un producto elaborado de la fruta en cuestión, situación que es ajena a la realidad, por ser claramente un acto de engaño, dado que dicha gelatina no está elaborada de piña sino que contiene saborizante de piña.
6. Este acto claramente induce a error a los consumidores, toda vez que otorga una información no tan cierta en su publicidad, mediante denominaciones e imágenes que no corresponde a lo que ofrece, es decir que la gelatina no está elaborada de Piña, sino de un saborizante.
7. En ese orden de ideas, UNIVERSAL SAC atribuye al producto en cuestión un ingrediente que en realidad no lo contiene o al menos no en su forma (saborizante de piña) y, en consecuencia,

les permite obtener una ventaja indebida frente a otros competidores que se desenvuelven en el mismo sector económico.

8. En ese sentido, resulta claro que el referido proveedor ha contravenido a las disposiciones del Código de Protección y Defensa del Consumidor en lo que refiere al análisis del deber de información, las mismas que deben ser evaluados desde las vertientes que se desprenden del análisis de la Ley Nro. 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor:

#### Derecho del Consumidor

«Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios».

#### Alcances de la Información

«La información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano».

9. Por todo lo que nos precede, resulta claro que, desde el punto de vista que propicia el Código de Protección y Defensa del Consumidor, la finalidad esencial de esta norma, se avoca hacia la protección de los intereses de los consumidores frente a la asimetría informativa<sup>2</sup>, a efectos

<sup>2</sup> Un crítico estudio sobre la génesis de los conflictos de consumo, tiene como palestra inicial, las palabras de Morales Acosta, A., quien refiere que: «La Asimetría Informativa se define desde un rigor jurídico como una característica intrínseca a cualquier transacción económica (e incluso a otros aspectos sociales), en tanto que siempre en un intercambio de productos y servicios, habrá un actor mejor informado que otro, respecto de los productos y servicios que ofrece en el mercado, lo cual genera ciertas prácticas que pueden distorsionar excepcionalmente el buen funcionamiento del mismo». MORALES ACOSTA, Alonso. (2008). *Temas de protección al Consumidor y buenas prácticas de mercado: La asimetría informativa*. Lima: Asesorandina, p. 26.

En la misma línea de exposición, Calle, J. describe que: «La asimetría informativa es la incapacidad de una de las partes de la relación de consumo para acceder a la información relevante y, en algunos casos, para procesar la información compleja. Como ya se ha visto, una economía de mercado requiere que todos los agentes económicos estén bien informados para tomar decisiones. Sin embargo, la información puede ser costosa de adquirir por lo que, de no haber información suficiente, las partes, podrían transar ineficientemente. En otros casos, una parte puede contar con mejor y más información que la otra y, en consecuencia, la parte que no tiene información puede encontrarse de alguna manera en una situación desventajosa». CALLE CASUSOL, Jean Paul. (2002). *Responsabilidad civil por publicidad falsa o engañosa*. Lima: Ara Editores, p. 72.

Por todo lo expuesto, es importante señalar que la asimetría informativa, según Bourgoignie, T., puede originarse, entre otros factores, por: «(i) El aislamiento en el que actúa el consumidor frente a los proveedores que, a menudo, pertenecen a una entidad económica más amplia; (ii) la estandarización de los contratos; (iii) la multiplicidad de intermediarios y la impersonalidad de determinadas formas de distribución novedosas; (iv) la falta de información y la carencia de competencia, tanto técnica como jurídica del consumidor, que desearía debatir los términos de intercambio que contrae y la importancia de los costes que le ocasionaría el proceso de negociación; (v) la desigualdad de opciones, entre las dos partes, para acceder a formas de resolución de conflictos adecuadas» BOURGOIGNIE, Thierry. (1994). *Elementos para una Teoría del Derecho de Consumo*. Vitoria: Gobierno Vasco – Departamento de Industria, Comercio y Turismo, p. 54.

Sin embargo, más allá de todo asidero legal, según Morales, A., deberá tenerse en cuenta, que: «En términos económicos, la asimetría informativa genera costos de transacción, los cuales deberán entenderse como aquéllos (sic) costos en los que las partes deben incurrir para llegar a celebrar un contrato que satisfaga de la mejor manera posible sus intereses,

de corregir las distorsiones y malas prácticas generadas o las situaciones de desequilibrio que se presente entre los proveedores y consumidores, en cualquier situación relevante que los coloquen en desventaja al momento de actuar en el mercado.

10. Para afrontar ello, nuestro Código, recoge el **PRINCIPIO DE CORRECCIÓN DE LA ASIMETRÍA**, por el cual, dota de obligación a todo proveedor de suministrar toda **INFORMACIÓN TRANSPARENTE, VERÁZ Y RELEVANTE** a los consumidores de manera oportuna, adecuada, suficiente y fácilmente accesible para efectuar un consumo plenamente informado discerniendo de otros productos o servicio que proyectan hacia el mercado. En ese sentido, el tenor de la referida norma esgrime:

**Código de Protección y Defensa del Consumidor**  
**Principio de Corrección de la Asimetría**

«Las normas de protección al consumidor buscan corregir las distorsiones o malas prácticas generadas por la asimetría informativa o la situación de desequilibrio que se presente entre los proveedores y consumidores, sea en la contratación o en cualquier otra situación relevante, que coloquen a los segundos en una situación de desventaja respecto de los primeros al momento de actuar en el mercado»<sup>3</sup>.

para que de ese modo puedan maximizar su utilidad social. En ese sentido, sus efectos terminan por traducirse como uno de los factores que explican por qué el mercado posee importantes fallas que este escenario deberá afrontar a través de soluciones que traspasan los rigores exclusivos que la Economía busca inyectar hacia el mercado a través de fórmulas ecuánimes». MORALES ACOSTA, Alonso. (2008). *Temas de protección al Consumidor y buenas prácticas de mercado: La asimetría informativa*. Lima: Asesorandina, pp. 26-27.

Por tal motivo, Patrón, C., opina categóricamente que «en una economía a escala, como regla general, los consumidores individualmente considerados se encuentran en una posición desventajosa en relación a los proveedores de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado. Esta desventaja principalmente se traduce en un problema de costos en el acceso a determinada información relevante que permite que las decisiones de consumo de cada individuo sean las que, en su opinión, le reporten mayores beneficios» PATRÓN SALINAS, Carlos. (1995). *El principio de veracidad y la 'substanciación' previa en materia publicitaria*. En: *Themis - Revista de Derecho*, 27. Lima, Perú., p. 243.

Finalmente, es por este motivo que Calle, J. (2002) en especial referencia a Morote, H., concluye que, en el marco de las diferentes relaciones de consumo, «Los proveedores son quienes concentran y administran la información, quienes acceden a la información en forma menos costosa y de mejor manera; quienes conocen las bondades y desventajas de su producto, en suma, quienes se encuentran en mejor posición para acceder a la información relevante». CASUSOL, Jean Paul. (2002). *Responsabilidad civil por publicidad falsa o engañosa*. Lima: Ara Editores, p. 73.

<sup>3</sup> En los mismos términos y bajo el referido marco de coyuntura sobre el mercado, Corriente, J. (1994) sostiene que: «La sociedad moderna ha sido calificada, no sólo desde una perspectiva sociológica sino también económica, como 'sociedad de masas' o 'sociedad de consumo'. Con estas expresiones no se ha buscado sino referir un modelo de sociedad caracterizado por la existencia de mercados de grandes dimensiones en donde se llevan a cabo numerosas transacciones de consumo, con bienes de naturaleza compleja y con la participación de los consumidores, por un lado, y los productores y proveedores, por el otro». CORRIENTE CORDOBA, José Antonio, et al. (1994). *Estudios sobre el Derecho de Consumo*. 2da Ed. Bilbao: Iberdrola, p. 8.

Por ese motivo, Durand, J. (2007) atando los cabos propuestos por la ley y nuestro contexto doctrinario y económico, determina como principal causa del problema a la asimetría informativa, la cual tiene lugar cuando en una relación de consumo, el consumidor pese a ser el agente que mejor sabe qué le interesa, no necesariamente tiene a su disposición toda la cobertura de información que le permita adoptar las decisiones más convenientes, pues siempre está expuesto a

**Código de Protección y Defensa del Consumidor  
Principio de Transparencia**

«En la actuación en el mercado, los proveedores generan una plena accesibilidad a la información a los consumidores acerca de los productos o servicios que ofrecen. La información brindada debe ser veraz y apropiada conforme al presente Código».

**Código de Protección y Defensa del Consumidor  
Principio de Buena Fe**

«En la actuación en el mercado y en el ámbito de vigencia del presente Código, los consumidores, los proveedores, las asociaciones de consumidores, y sus representantes, deben guiar su conducta acorde con el principio de la buena fe de confianza y lealtad entre las partes. Al evaluar la conducta del consumidor se analizan las circunstancias relevantes del caso, como la información brindada, las características de la contratación y otros elementos sobre el particular».

11. Asimismo, el imperativo normativo no sólo se ha visto contemplado en la norma sustantiva sino que además encuentra plena armonía con la jurisprudencia emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI, cuando señala que:

«El acceso a la información tiene como uno de sus fines, permitir el uso o consumo adecuado de los productos o servicios (que se expenden en el mercado). Por tanto, el deber de información de los proveedores no se limita a la etapa previa a la suscripción del contrato, sino que se extiende durante la ejecución de contratos de tracto sucesivo, es decir, aquéllos en los cuales su duración se prolonga en el tiempo (en mérito de la naturaleza de cada contratación)».

12. En la misma categoría, resulta claro señalar entonces que la asimetría informativa es uno de los obstáculos más importantes que subyace en toda relación de consumo; sin embargo, por

---

distorsiones que lo sitúan en la incapacidad de elegir soluciones adecuadas: DURAND CARRIÓN, Julio. (2007). *Tratado de Derecho del consumidor en el Perú*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad de San Martín de Porres

De esta manera, definido así el asidero medular del problema, Calle, J. (2002) resalta que «La asimetría informativa, por tanto, debe entenderse como la inferioridad del consumidor en el conocimiento de las principales características de los bienes y servicios, como en su imposibilidad de acceder a la información relevante. Sin embargo, desde la razón que motiva al presente principio: el derecho puede garantizar que el flujo de información que parte desde los proveedores o fabricantes llegue a los consumidores de manera objetiva, veraz e imparcialmente». CALLE CASUSOL, Jean Paul. (2002). *Responsabilidad civil por publicidad falsa o engañosa*. Lima: Ara Editores, pp. 73-74.

Finalmente, es preciso anotar en palabras de Reyes, M. (1999) que «La eficacia y suficiencia de la información afecta también al contenido. De ahí que se distinga dos fases en la información: Una precontractual, que entrañará la aportación de todos los datos exigidos por la Ley y una posterior, referida a la información sobre cada producto, que quedaría concreto en la fase de ejecución del contrato». REYES LÓPEZ, María José, et. al. (1999). *Derecho de Consumo*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 271.

inverosímil que parezca, la disparidad existente en la información no encontrará su solución nutriendo al contratante débil con excesiva información para encontrar un equilibrio sino con aquella información relevante que se constituya como oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible para tomar una decisión contractual que se ajuste a la real necesidad de sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los diversos productos o servicios que se expenden al mercado.

13. Es importante señalar a la comisión, a fin de que lo tome en consideración, que el producto GELATINA de la marca LEAL, comercializa otras presentaciones más, como «GELATINA FRESA» y «GELATINA NARANJA» y «PUDIN VAINILLA», lo señalado es con la finalidad de que se realice una fiscalización de todos los productos que comercialice la empresa denunciada dado que estarían incurriendo en las mismas infracciones.
14. En consecuencia, a partir de cada uno de los puntos expuestos, se desprende que las afirmaciones vertidas en cada producto de «GELATINA» de la marca «LEAL» perteneciente a UNIVERSAL SAC, no se condicen con la realidad, causando distorsiones en el mercado, las mismas que les permite obtener una ventaja indebida a partir del evidente abuso de asimetría informativa que los empodera sobre los consumidores y ante otros competidores que se desenvuelven en el mismo sector económico.
15. Cabe señalar, que UNIVERSAL SAC comercializa el mismo producto GELATINA pero con la Marca «UNIVERSAL», pero en dicho producto se cumple con brindar una información relevante al publicitar su producto con la denominación «sabor de piña», «sabor de fresa», etc., siendo lo adecuado y correcto al cumplimiento del deber de información que tiene todo proveedor.

### III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Los sucesos que se han referido en el numeral precedente constituyen infracciones a diversas normas contenidas en el Decreto Legislativo Nro. 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal y la Ley Nro. 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, las cuales nos permitimos transcribir a continuación:

#### III.1 DECRETO LEGISLATIVO 1044 – LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

**Artículo 8°.- Actos de engaño:** «Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial».

### III.2 LEY 29571 – CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR

**Principio de Corrección de la Asimetría:** «Las normas de protección al consumidor buscan corregir las distorsiones o malas prácticas generadas por la asimetría informativa o la situación de desequilibrio que se presente entre los proveedores y consumidores, sea en la contratación o en cualquier otra situación relevante, que coloquen a los segundos en una situación de desventaja respecto de los primeros al momento de actuar en el mercado».

**Principio de Transparencia:** «En la actuación en el mercado, los proveedores generan una plena accesibilidad a la información a los consumidores acerca de los productos o servicios que ofrecen. La información brindada debe ser veraz y apropiada conforme al presente Código».

**Principio de Buena Fe:** «En la actuación en el mercado y en el ámbito de vigencia del presente Código, los consumidores, los proveedores, las asociaciones de consumidores, y sus representantes, deben guiar su conducta acorde con el principio de la buena fe de confianza y lealtad entre las partes. Al evaluar la conducta del consumidor se analizan las circunstancias relevantes del caso, como la información brindada, las características de la contratación y otros elementos sobre el particular».

**Artículo 1º.- Derechos de los consumidores:** «En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

- a. Derecho a una protección eficaz respecto de los productos y servicios que, en condiciones normales o previsibles, representen riesgo o peligro para la vida, salud e integridad física.
- b. Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios».

**Artículo 2º.- Información relevante:** «El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios».

**Artículo 3º.- Prohibición de información falsa o que induzca a error al consumidor:** «Está prohibida toda información o presentación u omisión de información que induzca al consumidor a error respecto a la naturaleza, origen, modo de fabricación, componentes, usos, volumen, peso, medidas, precios, forma de empleo, características, propiedades, idoneidad, cantidad, calidad o cualquier otro dato de los productos o servicios ofrecidos».

**Artículo 31°.- Calidad de los alimentos:** «Los proveedores que alegan algún aspecto de calidad de sus productos, sea mediante el uso de frases, expresiones o imágenes, deben estar en condiciones de probarlo, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código y la normativa vigente. Para los efectos de aplicación del presente artículo, se entiende por calidad al conjunto de características de un producto que le confiere la aptitud para satisfacer las necesidades establecidas y las implícitas».

#### IV. MEDIDAS CORRECTIVAS SOLICITADAS

De conformidad con la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo Nro. 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal y, en mérito de lo prescrito en el artículo 115° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, solicitamos se determine la corrección de la información que se traslada al mercado en perjuicio de sus agentes.

#### V. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS

En sustento de lo manifestado, adjuntamos el siguiente Medio Probatorio; sin perjuicio que por tratarse de un producto notoriamente conocido y al alcance del público en general, no reviste mayor profundidad probatoria:

##### 1-A Empaque del producto «GELATINA PIÑA de la MARCA LEAL» perteneciente a UNIVERSAL SAC:

Objeto: Demostrar que el producto «GELATINA PIÑA de la MARCA LEAL» perteneciente a UNIVERSAL SAC la misma que, entre otros aspectos, describe y publicita: «Mezcla en polvo para preparar gelatina, NO NECESITA AZUCAR; 1.5 LITROS rinde 16 porciones; peso neto 150g ». Este elemento probatorio es ofrecido sin menoscabo de otros instrumentos que la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI, estime pertinente solicitar.

**POR LO EXPUESTO:** Solicitamos se sirvan admitir a trámite la presente denuncia y, oportunamente, la declare FUNDADA en todos sus extremos, sancionando a la empresa infractora además con expresa condena de la devolución del pago de las costas y costos incurridos en el procedimiento.

**PRIMER OTROSÍ DECIMOS:** Adjuntamos comprobante de la tasa administrativa, así como copias suficientes para el Denunciado y para la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI.

**SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS:** Informamos que nuestra representación legal en el presente procedimiento será ejercida por los abogados Jennifer Stephanie Frias Portilla, Alan David Zevallos Ocampo, Erick Harold Cáceres Buleje y Gerardo Humberto Chávez Velásquez, a quienes confiamos plenamente la causa que nos avoca y otorgamos las facultades necesarias para representarnos en

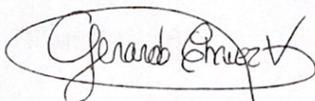
el curso ordinario del mismo y los demás subsecuentes que se detallan en el TERCER OTROSÍ DECIMOS.

**TERCER OTROSÍ DECIMOS:** Los letrados señalados en nuestro SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS, quedan expresamente facultados para solicitar informes sobre el estado del procedimiento, representarnos y realizar declaraciones, pagar las tasas correspondientes que resulten necesarias, pagar a los peritos de suscitarse el caso, interponer todo tipo de recursos, incluyendo aquellos de reconsideración, apelación, aclaración, nulidades y extraordinario de queja, formular desistimientos de las pretensiones propuestas, así como aceptar, representar y celebrar cualquier tipo de convenio que resuelva el conflicto, tales como: Conciliación (Así como representarme en mi ausencia y tomar decisiones en frente a dicha Audiencia ante el INDECOPI), Mediación, Transacción, Negociación y Arbitraje, durante todo el trámite incurrido en el presente procedimiento iniciado ante la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal, desde su postulación hasta la culminación definitiva del procedimiento (resolución que declare firme y consentida, lo resuelto por el INDECOPI), con todas las facultades requeridas para el trámite correspondiente, incluidos los procedimientos de Incumplimientos de Medidas Correctivas, Liquidación de Costas y Costos e Incumplimiento del Pago de Costas y Costos. Igualmente quedan facultados para solicitar declaraciones testimoniales e interponer reclamos ante autoridades administrativas, representándome en toda diligencia ante los mismos. **DECLARACIÓN:** Quien suscribe el presente documento declara gozar de todas las facultades de capacidad y ejercicio que regula la pertinente legislación civil, suficientes para suscribir este poder y delegar las facultades expresadas a sus Abogados en el Perú.

**CUARTO OTROSÍ DECIMOS:** Solicitamos que se cumpla lo dispuesto en el artículo 6° de la Resolución Nro. 48-2001-INDECOPI, la Resolución Nro. 74-2003-INDECOPI/DIR y la Directiva Nro. 1-2003-INDECOPI/DIR. Asimismo, solicitamos la aplicación del artículo 156°.1 de la Ley Nro. 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en lo referido al reconocimiento y entrega de un porcentaje de la multa interpuesta, en virtud al citado Convenio de Cooperación Institucional celebrado con el INDECOPI.

**QUINTO OTROSÍ DECIMOS:** Reservamos nuestro derecho de presentar argumentos y medios probatorios adicionales durante el transcurso del presente procedimiento.

Lima, 05 de junio de 2017.



**Gerardo Chávez Velásquez**  
Abogado · CAL Sur Nro. 999



**Ubén Enrique Atoche Kong**  
Presidente

000011

Pruebas Físicas que se adjuntan			
Comisión / Sala / Oficina	CCD	Expediente N°	96-2017/CCD
Nombres y Apellidos			
En representación de:		AINCUS	
Cantidad	Descripción		
01	Bolsa Gelatina		

F-MDP-02/1B

F-MDP-02/1B



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

EXPEDIENTE N° 096-2017/CCD

000015



DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS – AINCUS (AINCUS)

IMPUTADA : PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C. (PRODUCTOS UNIVERSAL)

MATERIAS : ADMISIÓN A TRÁMITE - IMPUTACIÓN DE CARGOS - REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN

Lima, 18 de julio de 2017.

### 1. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de junio de 2017, Aincus denunció a Productos Universal por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto establecido en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1044 (en adelante, Ley de Represión de la Competencia Desleal).

Según los términos de la denuncia, Productos Universal transmitiría a los consumidores un mensaje engañoso al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, dando a entender a los consumidores con dichas expresiones que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto, en la medida que en el etiquetado se señalaría que el producto contendría saborizante de piña y colorante amarillo.

Lo anterior, de acuerdo a la denunciante, induciría a error a los consumidores, toda vez que otorgaría una información que no sería cierta en su publicidad, mediante denominaciones e imágenes que no corresponderían a lo que ofrecería, es decir, que la gelatina no estaría elaborada de piña sino de un saborizante.

Por dichas consideraciones, Aincus solicitó lo siguiente: (i) la corrección de la información que se trasladaría al mercado; y, (ii) el pago de las costas y costos en los que incurriera la denunciante en la tramitación del procedimiento. Asimismo, la denunciante solicitó el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución N° 048-2001-INDECOPI, la Resolución N° 074-2003-INDECOPI/DIR y la Directiva N° 001-2003-INDECOPI/DIR, así como la aplicación del numeral 156.1 del artículo 156 de la Ley B° 29571 – Código de Protección y Defensa del Consumidor, con la finalidad de que pueda participar de un porcentaje de la multa que eventualmente se impusiera a la imputada, en virtud al Convenio de Cooperación Institucional celebrado con el Indecopi.

### 2. IMÁGENES DE LA PUBLICIDAD EN ENVASE





PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

EXPEDIENTE N° 096-2017-00014



### 3. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Conforme a los antecedentes expuestos, en el presente caso, corresponde a la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) analizar lo siguiente:

1. La admisión a trámite de la denuncia.
2. La imputación de cargos en contra de Productos Universal.
3. La pertinencia de requerir información a la imputada.

### 4. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

#### 4.1. La admisión a trámite de la denuncia

Conforme a lo dispuesto por el numeral 26.1 del artículo 26 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, la Secretaría Técnica es el órgano con autonomía técnica que realiza la labor de instrucción del procedimiento de investigación y sanción de actos de competencia desleal. Asimismo, conforme a lo establecido por el literal c) del numeral 26.2 del artículo 26 del citado cuerpo legal, la Secretaría Técnica es el órgano encargado de decidir la admisión a trámite del procedimiento de investigación y sanción de actos de competencia desleal, pudiendo declarar inadmisibles o improcedentes la denuncia, según corresponda.

De esta manera, en la medida que el escrito presentado por Aincus el 2 de junio de 2017 cumple con los requisitos de admisibilidad contemplados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Indecopi, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2010-PCM, así como con aquellos establecidos en el artículo 29 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, corresponde admitir a trámite la presente denuncia.

De otro lado, debe informarse a los administrados que, en caso consideren que la información contenida en los escritos que presenten durante el procedimiento, sea por impulso probatorio propio o en respuesta a los requerimientos de información formulados por la Comisión o la Secretaría Técnica, tiene carácter confidencial, podrán solicitar a la Comisión que ordene su reserva y confidencialidad conforme a lo establecido en el artículo 40 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, para lo cual deberán precisar cuál es la información confidencial, justificar su solicitud y presentar un resumen no confidencial de dicha información.

Finalmente, en caso los administrados no comuniquen su intención expresa de mantener en reserva la información presentada, se entenderá que la misma no presenta impedimentos para ser agregada al expediente y puesta en conocimiento de quienes se hayan apersonado al procedimiento.

#### 4.2. La imputación de cargos en contra de Productos Universal

En el presente caso, Aincus denunció a Productos Universal por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto establecido en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Sobre el particular, luego de un análisis de los argumentos y los medios probatorios presentados por la denunciante, la Secretaría Técnica considera que corresponde imputar a Productos Universal la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto.

Asimismo, corresponde informar a la imputada que conforme a lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley de Organización y Funciones del Indecopi, la Comisión es competente para velar por el cumplimiento de la Ley de Represión de la Competencia Desleal y de las leyes que, en general, prohíben y sancionan



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

EXPEDIENTE N° 098-2017/CCD

000015



las prácticas contra la buena fe empresarial, incluyendo las normas de la publicidad. Al respecto, el literal b) del numeral 25.2 del artículo 25 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal establece que la Comisión es el órgano facultado para declarar la existencia de un acto de competencia desleal e imponer la sanción correspondiente.

Finalmente, debe recordarse que el incumplimiento de las normas cuya competencia corresponde a la Comisión en el ejercicio de sus funciones, da lugar a la aplicación de una sanción de amonestación o de multa de hasta setecientas (700) Unidades Impositivas Tributarias<sup>1</sup>, sin perjuicio de que la Comisión pueda ordenar, de ser el caso, las medidas correctivas conducentes a restablecer la leal competencia en el mercado.<sup>2</sup> En este punto, corresponde informar a la imputada que en el transcurso del presente procedimiento tienen plenas facultades para ejercer su derecho de defensa, así como los derechos y garantías procesales establecidos en la Ley de Represión de la Competencia Desleal, en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y en la Constitución Política del Perú.

**4.3. La pertinencia de requerir información a la imputada**

Según lo establecido por el literal a) del numeral 26.3 del artículo 26 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, para el desarrollo de sus investigaciones, la Secretaría Técnica se encuentra facultada para exigir a las personas naturales o jurídicas, sociedades irregulares y patrimonios autónomos, la exhibición de todo tipo de documentos, incluyendo los libros contables y societarios, los comprobantes de pago, la correspondencia interna o externa y los registros magnéticos incluyendo, en este caso, los programas que fueran necesarios para su lectura; así como solicitar información referida a la organización, los negocios, el accionariado y la estructura de propiedad de las empresas. Asimismo, el literal d) del numeral 26.2 del artículo 26 del referido cuerpo legal establece como atribución de la Secretaría Técnica, instruir el procedimiento realizando investigaciones y actuando medios probatorios, ejerciendo para tal efecto las facultades y competencias que las leyes han atribuido a las Comisiones del Indecopi.

Sobre el particular, conforme a lo señalado en los párrafos precedentes, la Secretaría Técnica considera que corresponde requerir a la imputada la presentación de diversa información relacionada con los hechos materia de denuncia, la misma que se detalla en la parte resolutive.

**<sup>1</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

**Artículo 52°.- Parámetros de la sanción.-**

52.1.- La realización de actos de competencia desleal constituye una infracción a las disposiciones de la presente Ley y será sancionada por la Comisión bajo los siguientes parámetros:

- a) Si la infracción fuera calificada como leve y no hubiera producido una afectación real en el mercado, con una amonestación;
- b) Si la infracción fuera calificada como leve, con una multa de hasta cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión;
- c) Si la infracción fuera calificada como grave, una multa de hasta doscientas cincuenta (250) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión; y,
- d) Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa de hasta setecientas (700) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión.

**<sup>2</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

**Artículo 55°.- Medidas correctivas.-**

55.1.- Además de la sanción que se imponga por la realización de un acto de competencia desleal, la Comisión podrá dictar medidas correctivas conducentes a restablecer la leal competencia en el mercado, las mismas que, entre otras, podrán consistir en:

- a) El cese del acto o la prohibición del mismo si todavía no se ha puesto en práctica;
- b) La remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la realización de actividades, inclusive bajo condiciones determinadas;
- c) El comiso y/o la destrucción de los productos, etiquetas, envases, material infractor y demás elementos de falsa identificación;
- d) El cierre temporal del establecimiento infractor;
- e) La rectificación de las informaciones engañosas, incorrectas o falsas;
- f) La adopción de las medidas necesarias para que las autoridades aduaneras impidan el ingreso al país de los productos materia de infracción, las que deberán ser coordinadas con las autoridades competentes, de acuerdo a la legislación vigente; o,
- g) La publicación de la resolución condenatoria.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

EXPEDIENTE N° 096-2017/CCDA



5. **DECISIÓN DE LA SECRETARÍA TÉCNICA**

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 26 y 29 del Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal;

**HA RESUELTO:**

**PRIMERO: ADMITIR** a trámite la denuncia presentada por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus con fecha 2 de junio de 2017; y, en consecuencia, conforme a los hechos y fundamentos jurídicos indicados en la presente resolución, **IMPUTAR** a Productos Extragel y Universal S.A.C. la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto.

**SEGUNDO: AGREGAR** al expediente la denuncia presentada por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus el 2 de junio de 2017 y correr traslado de la misma a la imputada por el plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de la notificación de esta resolución, a fin de que presente sus descargos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal.<sup>3</sup> Asimismo, se pone a disposición de Productos Extragel y Universal S.A.C., en las oficinas de la Secretaría Técnica, la muestra física del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", presentado por la denunciante.

Corresponde informar a los administrados que, en caso consideren que la información contenida en los escritos que presenten durante el procedimiento, sea por impulso probatorio propio o en respuesta a los requerimientos de información formulados por la Comisión o la Secretaría Técnica, tiene carácter confidencial, podrán solicitar a la Comisión que ordene su reserva y confidencialidad conforme a lo establecido en el artículo 40 del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, para lo cual deberán precisar cuál es la información confidencial, justificar su solicitud y presentar un resumen no confidencial sobre dicha información.

Finalmente, en caso los administrados no comuniquen su intención expresa de mantener en reserva la información presentada, se entenderá que la misma no presenta impedimentos para ser agregada al expediente y puesta en conocimiento de quienes se hayan apersonado al procedimiento.

**TERCERO: REQUERIR** a Productos Extragel y Universal S.A.C. para que, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de la fecha de notificación de esta resolución, cumpla con presentar la siguiente información:

1. La fecha de inicio de comercialización del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada.
2. El número de unidades vendidas del producto del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada, desde la fecha de inicio de su comercialización hasta la fecha de notificación de la presente resolución.
3. El monto, expresado en Soles y detallado mes a mes, de los ingresos brutos obtenidos por la venta del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada, desde la fecha de inicio de su comercialización hasta la fecha de notificación de la presente resolución.

<sup>3</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**  
Artículo 32°. - Plazo para la presentación de descargos.-  
El imputado podrá defenderse sobre los cargos imputados por la resolución de inicio del procedimiento en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, presentando los argumentos y consideraciones que estime convenientes y ofreciendo las pruebas correspondientes. Este plazo podrá ser prorrogado por el Secretario Técnico por una sola vez y por un término máximo de cinco (5) días hábiles, únicamente si se verifica la necesidad de dicha prórroga.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

EXPEDIENTE N° 096-2017/CCD

000017

4. El monto expresado en Soles, de los ingresos brutos percibidos en todas sus actividades económicas correspondientes al año 2016.

Estos requerimientos, a excepción del numeral 4, deben entenderse realizados bajo apelamiento de aplicar a la imputada las sanciones previstas por el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 807 - Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi.



**CUARTO: INFORMAR** a Productos Extrajel y Universal S.A.C. que deberá fijar su domicilio procesal al momento de contestar la presente resolución.

**QUINTO: INFORMAR** a las partes que tienen a su disposición el servicio de casilla electrónica, mediante el cual podrán solicitar la notificación gratuita y digital de los escritos que presenten, así como los actos emitidos por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal y su Secretaría Técnica y, en general, toda documentación que sea aportada al expediente. Para ello, se adjunta el documento denominado "Servicio de Casillas Electrónicas del Sistema de Notificaciones Electrónicas del Indecopi" con los requisitos para acceder al referido servicio.

Finalmente, en caso de requerir información adicional pueden: (i) acercarse a las oficinas de la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal - Sede Central del Indecopi, ubicada en Calle de la Prosa 104, distrito de San Borja, Lima; (ii) comunicarse al teléfono 224-7800 anexo 2501 o; (iii) ingresar al sitio *web* <http://servicios.indecopi.gob.pe/casillaElectronica/>.

**ABELARDO ARAMAYO BAELLA**  
Secretario Técnico  
Comisión de Fiscalización de  
la Competencia Desleal

(Declarar  
Impunible)

IN INDECOPI

18

000028

113264

2017 AGO 17 PM 2:45 Expediente N° 096-2017/CCD

RECIBIDO PRESENTAMOS DESCARGOS

ced

A LA SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA  
COMPETENCIA DESLEAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE  
LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD  
INTELLECTUAL - INDECOPI:

**PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C.**, con RUC N° 20100170842,  
domicilio procedimental ubicado en Jirón Río Tumbes N° 215, Urbanización Las  
Moras, distrito de San Luis, provincia y departamento de Lima; representada -  
según poder adjunto (**Anexo I**)- por su gerente general Vilma Idee Anaya  
Borda, identificada con DNI N° 06583264; en el procedimiento sobre denuncia  
por presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de  
engaño, respetuosamente decimos:

Habiendo sido notificados con la Resolución de fecha 18 de julio de 2017,  
mediante la cual la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la  
Competencia Desleal (en lo sucesivo, la Secretaría Técnica) resolvió ADMITIR  
A TRÁMITE la denuncia presentada por la Asociación Internacional de  
Consumidores y Usuarios de Seguros - Aincus, cumplimos con presentar  
nuestros descargos dentro del plazo establecido por el artículo 32 del Decreto  
Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal (en lo  
sucesivo, la Ley) , sobre la base de los siguientes argumentos de hecho y de  
derecho:

1. La denunciante sostiene que nuestra empresa "(...) viene  
comercializando en el mercado gelatina de la marca LEAL que en el  
envase se publicita "GELATINA PIÑA" lo cual da entender que este  
producto está elaborado de pura piña (fruta natural). Sin embargo, del

SE RECIBIÓ SOBRE CERRADO  
SIN VERIFICAR CONTENIDO

etiquetado del producto hemos verificado que según los ingredientes éste sólo contiene, entre otros, sabor a piña (saborizante) y colorante amarillo, con lo cual estaría incurriendo en un acto de engaño que se encuentra sancionado por la LRCD en razón a que induce a error al consumidor al hacerle creer que la gelatina es elaborada con piña (fruta natural)".

2. Por tal motivo, la Secretaría Técnica ha imputado a nuestra empresa "(...) la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 de del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto".
3. Al respecto y conforme ha quedado establecido en la Resolución N° 125-2017/SDC-INDECOPI emitida por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal del Indecopi con fecha 6 de marzo de 2017, corresponde señalar que el artículo 8.1 de la Ley establece que los actos de engaño son aquellos a través de los cuales los agentes económicos **inducen a error** a otros participantes del mercado y, en particular, a los consumidores, sobre la naturaleza, características, calidad, cantidad y, en general, sobre los atributos o beneficios que presentan sus bienes o servicios.
4. Por otra parte, el artículo 21 de la Ley<sup>1</sup> establece las pautas de enjuiciamiento e interpretación de las manifestaciones publicitarias,

<sup>1</sup> Artículo 21°.- Interpretación de la publicidad.-

21.1.- La publicidad es evaluada por la autoridad teniendo en cuenta que es un instrumento para promover en el destinatario de su mensaje, de forma directa o indirecta, la contratación o el consumo de bienes o servicios.

precisando que su análisis se debe efectuar de manera integral y teniendo en cuenta el hecho que el consumidor queda influenciado mediante un examen superficial del mensaje publicitario, esto es, captando el referido mensaje en su conjunto y sin efectuar una evaluación detenida de la publicidad, sino bajo una lectura sencilla y propia de un entendimiento usual.

5. Asimismo, debe recordarse que quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor y no el anunciante. De tal manera, al ser el consumidor quien, en su condición de destinatario e intérprete de la publicidad, define bajo sus propios parámetros el mensaje publicitario, resulta importante tener en cuenta también el contexto del segmento de mercado vinculado al producto o servicio anunciado bajo el cual el consumidor se inserta, a efectos de tener una mejor aproximación a lo que este entiende de manera natural.
6. En esa misma línea, la Sala Especializada antes mencionada ha señalado mediante Resolución N° 008-2015/SDC-INDECOPI lo siguiente:

"(...) quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor, y este define bajo sus propios parámetros y experiencia el mensaje publicitario.

(...)

La interpretación de los anuncios se basa en el significado usual que un consumidor le atribuye a las diversas imágenes y frases que figuran en un anuncio. Este significado, en la generalidad de las veces, se encuentra determinado e influenciado por las prácticas y comportamiento común del mercado de productos o

---

21.2.- Dicha evaluación se realiza sobre todo el contenido de un anuncio, incluyendo las palabras y los números, hablados y escritos, las presentaciones visuales, musicales y efectos sonoros, considerando que el destinatario de la publicidad realiza un análisis integral y superficial de cada anuncio publicitario que percibe. En el caso de campañas publicitarias, éstas son analizadas en su conjunto, considerando las particularidades de los anuncios que las conforman.

servicios en el cual el consumidor interactúa, ya que en función de su experiencia previa es que el consumidor forma sus expectativas.”

(el resaltado ha sido añadido)

7. Teniendo en consideración lo antes señalado, la inclusión -en el envase de nuestros productos- de la denominación “GELATINA PIÑA” y la imagen (dibujada y no una foto) de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada no induce a error a los consumidores que es lo que precisamente busca evitar la norma, puesto que el mensaje captado bajo una lectura propia de un entendimiento usual o natural no es que nuestros productos son elaborados de la fruta natural piña sino que nuestros productos tienen sabor de piña, más aún si se tiene en consideración que el público consumidor al que están dirigidos dichos productos asume que el producto denominado “gelatina” comercializado en nuestro medio no es elaborado de la fruta sino que es una mezcla en polvo para preparar gelatina (lo cual aparece señalado en el rotulado del envase) con saborizante de piña (lo cual también aparece en el envase al especificarse los ingredientes), tal como se aprecia a continuación:

IMAGEN 1: Circulo: Mezcla en polvo para preparar gelatina

IMAGEN 2: Circulo: Ingredientes: sabor piña (saborizante)

IMAGEN 1: Circulo: Mezcla en polvo para preparar gelatina

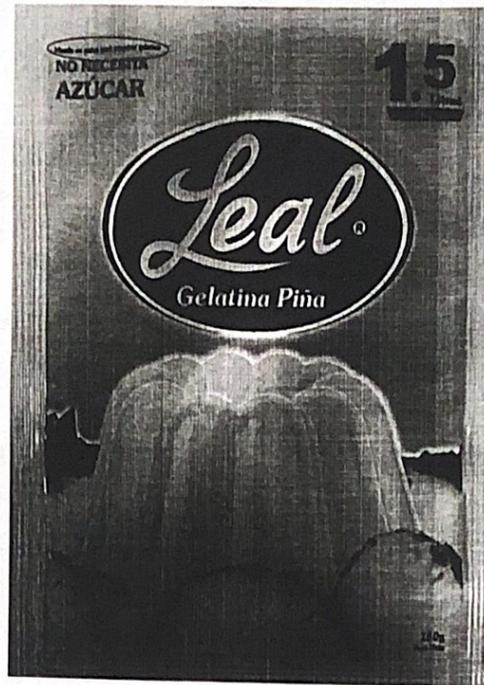
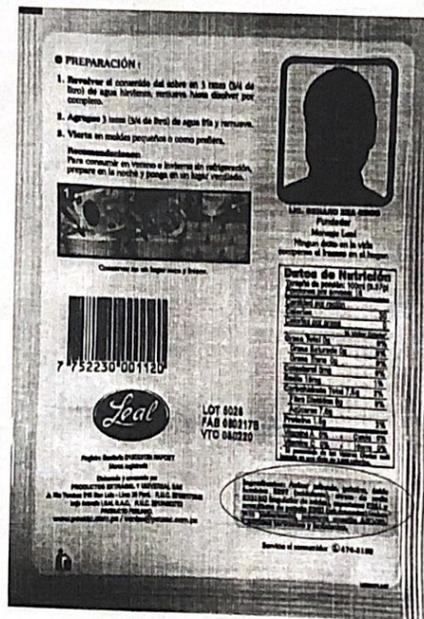


IMAGEN 2: Circulo: Ingredientes: sabor piña (saborizante)



8. Se deberá tener en cuenta que existen en el mercado mensajes o "claims" incluidos en los envases de los productos con la intención de generar confusión o inducir a engaño al consumidor.

En el presente caso, nuestros productos no incluyen frases o indicaciones como "sabor a fruta", "con pulpa de fruta", "verdadero sabor a fruta" u otras en las que -por el color o tamaño de letra- se diferencie los términos GELATINA y PIÑA o destaque uno con relación al otro, incluyéndose únicamente la denominación GELATINA PIÑA y no GELATINA DE PIÑA, supuesto en el que sí podría configurarse un acto de competencia desleal.

9. En ese sentido, la "interpretación" realizada por la denunciante respecto a la percepción de los consumidores sobre los ingredientes del producto cuestionado no tiene asidero, toda vez que para el consumidor peruano la gran mayoría de los productos alimenticios en polvo, tales como; gelatinas, refrescos y mazamorras indubitadamente son elaborados a base de saborizantes que, en ningún caso son frutas naturales, tal como sucede con nuestros productos materia de denuncia.

10. Al respecto, se deberá tener en cuenta lo señalado en la Resolución N° 3014-2010/SC1-INDECOPI:

*"A criterio de la Sala, la gelatina como alimento es plenamente conocida e identificada, siendo inclusive un producto de consumo masivo; sin embargo, el hecho que el referido alimento sea percibido permanentemente en la vida cotidiana no implica que el*

*concepto que los consumidores tienen del mismo sea igual a la definición descrita en el diccionario (...)"*

(el resaltado ha sido añadido)

11. En aplicación de los principios de verdad material y razonabilidad, establecidos en el TUO de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, invocamos a la Comisión para efectos que de manera categórica concluya que la denominación PIÑA y la imagen de unos cortes de piña informan única y exclusivamente el sabor de la gelatina, más no que la gelatina es elaborada de la fruta natural con dicho nombre.
12. Con relación a la imagen en particular, consideramos que si el propósito es informar acerca del sabor de la gelatina es indispensable y necesario incluir la imagen de la fruta cuyo sabor presenta dicho producto (de no ser así ¿qué imagen se podría incluir para informar que el producto tiene sabor a piña?), lo cual de ninguna manera puede considerarse como un acto desleal o de engaño. Distinto es el caso de otros envases como el de los productos NEGRITA en los que no solo se incluye la imagen de la fruta sino que ésta aparece como si fuese extraída de la gelatina preparada, tal como se aprecia a continuación:

000035

IMAGEN I:



IMAGEN II:



IMAGEN III:



IMAGEN IV:



IMAGEN V:



13. Debe tenerse en consideración que es la primera vez que nuestra empresa se ve involucrada en este tipo de procedimientos no teniendo ningún antecedente de comisión ni reincidencia en la comisión de actos de competencia desleal, motivo por el cual no figura en ningún registro de infractores en el Indecopi, lo cual acredita nuestra buena conducta en el mercado en el que competimos de una manera leal y honesta sin incurrir en publicidad engañosa, entendida como aquella publicidad en la que "mediante inexactitudes u ocultamientos, puede inducir a error, engaño o confusión menoscabando la voluntad jurídica del consumidor o usuario<sup>2</sup>".

14. Sin perjuicio de lo anterior y para mejor resolver, solicitamos que se efectúe una revisión exhaustiva de la información veraz y exacta que estamos proporcionando a requerimiento de la Secretaría Técnica, la

<sup>2</sup> ANDORNO, Luis. "Control de publicidad y comercialización en el ámbito de la defensa del consumidor y usuario", en "Revista Peruana de Derecho de la Empresa, Mercado y Empresa, N° 46, p. 222.

misma que evidencia que los productos distinguidos con la marca "LEAL" materia de denuncia no tienen una relevancia significativa dentro de nuestras actividades económicas ni representa un porcentaje importante de participación dentro del mercado correspondiente a la comercialización de las gelatinas, en el que figura dentro del rubro denominado "Otros".

Especial atención merece el hecho que la comercialización de los productos materia de denuncia representaron el 0.06% de nuestros ingresos correspondientes al año 2016 cuyo monto aparece especificado en el Anexo V.

15. Finalmente, invocamos a la autoridad administrativa para que tenga en cuenta que nuestros productos distinguidos con la marca LEAL no han recibido apoyo de inversión publicitaria para su venta, esto es que bajo ninguna modalidad de comunicación como publicidad televisiva en canal abierto o de cable, radial, revistas, paneles en la vía pública, o de medios digitales en redes sociales haya existido una comunicación de publicidad que genere una competencia desleal en perjuicio de nuestros competidores y del público consumidor.

16. En cumplimiento de lo requerido por la Secretaría Técnica, cumplimos con presentar la siguiente información:

- Fecha de inicio de comercialización del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada (**Ver Anexo II**).
- El número de unidades vendidas del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada, desde la fecha de inicio de su comercialización hasta la fecha de notificación de la resolución que admitió a trámite la presente denuncia (**Ver anexo III**).

- El monto, expresado en soles y detallado mes a mes, de los ingresos brutos obtenidos por la venta del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada, desde la fecha de inicio de su comercialización hasta la fecha de notificación de la resolución que admitió a trámite la presente denuncia (**Ver anexo IV**).
- El monto expresado en soles, de los ingresos brutos percibidos en todas sus actividades económicas correspondientes al año 2016 (**Ver anexo V**).

**POR TANTO:**

A la Comisión solicitamos tener por presentados nuestros descargos, tomar en cuenta nuestros argumentos y, en su momento, declarar INFUNDADA la denuncia interpuesta en contra de nuestra empresa.

**PRIMER OTROSÍ DECIMOS:** Sobre la prueba presentada por la otra parte ante la Comisión, se puede corroborar que la gelatina Leal Piña x 150gr en sobre no posee la impresión de: I) N° de lote, II) fecha de fabricación y III) fecha de vencimiento, por lo que dejamos constancia que nuestros productos fabricados salen envasados y codificados conforme se muestra en la imagen 2, (precisamos que a la fecha no se fabrica ni se comercializa la gelatina leal piña x 150gr.)

**SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS:**

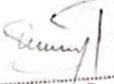
Por constituir información sensible que forma parte de nuestro secreto empresarial, solicitamos se declare en reserva o la confidencialidad los anexos (Anexos III, IV y V) en los que se consignan el número de unidades vendidas e ingresos brutos obtenidos por la venta del producto "Gelatina Piña" marca "Leal", así como el monto correspondiente a los ingresos brutos percibidos en todas nuestras actividades económicas correspondientes al año 2016.

000040

**TERCER OTROSÍ DECIMOS:** Solicitamos el pago de costas y costos a nuestro favor por parte de la denunciante una vez que se haya declarado infundada la presente denuncia.

**CUARTO OTROSÍ DECIMOS:** Nos reservamos el derecho de ampliar nuestros argumentos y/o presentar medios de prueba adicionales.

Lima, 17 de agosto de 2017

  
Vilma Idee Anaya Borda  
Gerente General

161111

6

(5)

000068

Expediente N° 096-2017/CCD

PRESENTAMOS ALEGATOS

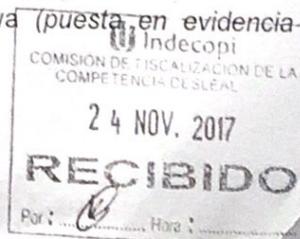
A LA SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - INDECOPI:

PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C., con RUC N° 20100170842, representada -según poder que obra en el expediente- por su gerente general Vilma Idee Anaya Borda, identificada con D.N.I. N° 06583264; en el procedimiento sobre denuncia por presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, respetuosamente decimos:

Hemos sido notificados el 9 de noviembre del año en curso con el Proveído N° 4, mediante el cual la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (*en lo sucesivo, la Secretaría Técnica*) **nos informa que el periodo de prueba ha concluido el 18 de octubre del año en curso, puesto que en esta fecha ha puesto en conocimiento de la Comisión todo lo actuado por considerar que en el procedimiento obran los medios probatorios y sucedáneos suficientes.**

Al no haber citado la Comisión de oficio o a pedido de la denunciante- a audiencia de informe oral, de acuerdo a los términos establecidos por el artículo 43 de la Ley y a manera de alegatos finales, consideramos pertinente señalar lo siguiente:

1. Debido a la solidez de nuestros argumentos y a nuestra total disposición para colaborar con la Autoridad administrativa *(puesta en evidencia*



000069

desde que fuimos notificados con la resolución que admitió a trámite la denuncia), la asociación de consumidores denunciante no ha presentado ningún escrito con nuevos fundamentos y/o nuevas pruebas para cuestionar nuestros descargos y/o comportamiento procedimental, lo cual solicitamos sea valorado por la Comisión al momento de emitir su pronunciamiento.

2. De conformidad con lo establecido por el artículo 45.2 de la Ley, en la resolución de la Comisión sólo se analizará nuestra supuesta responsabilidad por "(...) *la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 de del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto*".
  
3. Reiteramos que nuestros productos materia de denuncia no incluyen frases o indicaciones engañosas, tales como: "sabor a fruta", "con pulpa de fruta", "verdadero sabor a fruta" sino única y exclusivamente la denominación GELATINA PIÑA y no GELATINA DE PIÑA (supuesto en el que sí podría configurarse un acto de competencia desleal), lo cual permite concluir que la denominación PIÑA y la imagen de unos cortes de la fruta con dicho nombre (*en el envase*) informan única y exclusivamente el sabor de la gelatina, más no que la gelatina es elaborada de la fruta natural con dicho nombre, más aún si para el consumidor peruano la gran mayoría de los productos alimenticios en polvo, tales como; gelatinas, refrescos y mazamorras indubitablemente son elaborados a base de saborizantes que, en ningún caso son frutas naturales. Una interpretación distinta conllevaría a subestimar el nivel

del consumidor peruano que no es precisamente un consumidor desinformado y/o descuidado. 000070

4. Al respecto, resulta pertinente señalar que, conforme a lo señalado en el numeral 3.1 del punto 3 de la Política Nacional de Protección y Defensa del Consumidor, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-PCM, el consumidor peruano "(...) tiene cierto grado de diligencia en el proceso de adquirir productos o contratar servicios, ya que, en la mayoría de casos, declararon realizar acciones como la de leer las etiquetas (51.8%)", además de comparar".

Lo anterior pone en evidencia que el perfil del consumidor peruano es el de un consumidor razonable, quien antes de tomar decisiones de consumo, adopta precauciones comúnmente razonables y se informa adecuadamente acerca de los bienes o servicios que les ofrecen los proveedores (*Boletín - Comisión de Competencia Desleal del Indecopi*), debiendo considerarse que dicho tipo de consumidor "no es un consumidor experto o excesivamente exigente y cuidadoso o racional" pero tampoco un consumidor descuidado que es aquel "irreflexivo e improvisado al efectuar decisiones de consumo".

5. Finalmente, invocamos a la Autoridad administrativa para que tenga en consideración que en el presente caso no se ha dictado medida cautelar alguna. Sin embargo, nuestra empresa encontrándose el caso aún por ser resuelto dispuso inmediatamente después de haber sido notificada con la denuncia no sólo el cese de la comercialización de nuestros productos, si no también gestionar la destrucción de los envases de bobinas de gelatina Leal piña y naranja, lo cual reafirma la seriedad y transparencia que caracterizan a nuestra empresa.

Por lo que informamos que el día martes 21 de noviembre de 2017 hemos puesto en conocimiento de la Gerencia de Fiscalización de la

000071

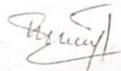
Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat) - Intendencia de Lima, que el próximo 29 de noviembre del 2017, la empresa FSFR Sunshine Teknisistemas de Servicios E.I.R.L procederá con la destrucción de 1,060.10 kilogramos de bobinas de polietileno (para el envase automático) correspondientes a GELATINA LEAL x 150gr (PIÑA Y NARANJA), lo cual evidencia nuestra voluntad de evitar cualquier acto que pueda afectar nuestra reputación corporativa en el mercado peruano e internacional.

**POR TANTO:**

A la Comisión solicitamos tener en cuenta nuestros alegatos y pronunciarse declarando INFUNDADA la denuncia interpuesta por AINCUS, en contra de PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL SAC.

**OTROSÍ DECIMOS:** Adjuntamos el cargo correspondiente al escrito presentado ante la Sunat – Intendencia de Lima informando sobre la destrucción de los envases materia de denuncia.

Lima, 23 de noviembre de 2017



Vilma Idee Anaya Borda  
Gerente General



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000081

## Resolución

N° 155-2017/CCD-INDECOPI

Lima, 13 de diciembre de 2017.

EXPEDIENTE N° 096-2017/CCD

DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS - AINCUS (AINCUS)

IMPUTADA : PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C. (PRODUCTOS UNIVERSAL)

MATERIAS : PUBLICIDAD COMERCIAL  
ACTOS DE ENGAÑO  
MEDIDA CORRECTIVA  
GRADUACIÓN DE MULTA

ACTIVIDAD : VENTA AL POR MENOR DE OTROS PRODUCTOS EN ALMACENES NO ESPECIALIZADOS

**SUMILLA:** Se declara **FUNDADA** la denuncia presentada por Aincus en contra de Productos Universal por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal.

En consecuencia, se **SANCIONA** a Productos Universal con una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias y se **ORDENA** su inscripción al Registro de Infractores creado por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal.

En ese sentido, se **ORDENA** a Productos Universal, en calidad de medida correctiva, el **CESE DEFINITIVO** e **INMEDIATO** de la difusión de la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en tanto dé a entender a los consumidores que se encuentra elaborado de la fruta piña y ello no sea cierto.

De otro lado, se declara **IMPROCEDENTE** el pedido de pago de las costas y los costos formulado por Aincus.

Por otra parte, se **ORDENA** a Productos Universal que asuma el pago de las costas y los costos incurridos por Aincus en el trámite del procedimiento.

Finalmente, se **DENIEGA** la solicitud presentada por Aincus sobre el otorgamiento de un porcentaje de la multa impuesta a Productos Universal.

1

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800  
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000082

## 1. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de junio de 2017, Aincus denunció a Productos Universal por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto establecido en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1044 (en adelante, Ley de Represión de la Competencia Desleal).

Según los términos de la denuncia, Productos Universal transmitiría a los consumidores un mensaje engañoso al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, dando a entender a los consumidores con dichas expresiones que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto, en la medida que en el etiquetado se señalaría que el producto contendría saborizante de piña y colorante amarillo.

Lo anterior, de acuerdo a la denunciante, induciría a error a los consumidores, toda vez que otorgaría una información que no sería cierta en su publicidad, mediante denominaciones e imágenes que no corresponderían a lo que ofrecería, es decir, que la gelatina no estaría elaborada de piña sino de un saborizante.

Por dichas consideraciones, Aincus solicitó lo siguiente: (i) la corrección de la información que se trasladaría al mercado; y, (ii) el pago de las costas y costos en los que incurriera la denunciante en la tramitación del procedimiento. Asimismo, la denunciante solicitó el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución N° 048-2001-INDECOPI, la Resolución N° 074-2003-INDECOPI/DIR y la Directiva N° 001-2003-INDECOPI/DIR, así como la aplicación del numeral 156.1 del artículo 156 de la Ley N° 29571 – Código de Protección y Defensa del Consumidor, con la finalidad de que pueda participar de un porcentaje de la multa que eventualmente se impusiera a la imputada, en virtud al Convenio de Cooperación Institucional celebrado con el Indecopi.

En atención a ello, mediante Resolución del 18 de julio de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Secretaría Técnica) admitió a trámite la denuncia presentada por Aincus e imputó a Productos Universal la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto.

En su defensa, con fecha 17 de agosto de 2017, Productos Universal presentó su escrito de descargos, señalando que la inclusión de la denominación "Gelatina Piña" y la imagen (dibujada) de unos cortes de la fruta (piña), alrededor de la gelatina preparada, no induciría a error a los consumidores, debido a que el mensaje captado bajo una lectura propia de un entendimiento usual o natural no sería que los productos fueran elaborados de la fruta natural piña, sino que los productos tendrían sabor de piña.

Para Productos Universal, el público consumidor al que estarían dirigidos los productos cuestionados asumirían que la "gelatina", comercializada en nuestro medio, no sería elaborada de la fruta, sino que sería una mezcla en polvo para preparar gelatina (lo cual aparecería señalado en el rotulado del envase) con saborizante de piña (lo cual también aparecería en el envase).

En esa misma línea, la imputada mencionó que la interpretación realizada por la denunciante respecto de la percepción de los consumidores sobre los ingredientes del producto cuestionado no tendría asidero, toda vez que para el consumidor peruano la gran mayoría de los productos alimenticios en polvo tales como: gelatinas, refrescos y mazamoras, indubitablemente serían elaborados a base de saborizantes que, en ningún caso, serían naturales.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000085

En ese sentido, Productos Universal concluyó que la denominación piña y la imagen de unos cortes de piña informarían única y exclusivamente el sabor de la gelatina, más no que la gelatina sería elaborada de la fruta natural con dicho nombre.

Asimismo, la imputada manifestó que si el propósito sería informar acerca del sabor de la gelatina sería indispensable y necesario incluir la imagen de la fruta cuyo sabor presentaría dicho producto, lo cual no podría considerarse como un acto desleal o de engaño.

Por otra parte, Productos Universal expresó que los productos distinguidos con la marca "Leal", materia de denuncia, no tendrían una relevancia significativa dentro de sus actividades económicas ni representaría un porcentaje importante de participación dentro del mercado correspondiente a la comercialización de las gelatinas.

De manera similar, Productos Universal argumentó que los productos distinguidos con la marca "Leal" no habrían recibido apoyo de inversión publicitaria para su venta, es decir, bajo ninguna modalidad de comunicación, como publicidad televisiva en canal abierto o de cable, radial, revistas, paneles en la vía pública o de medios digitales en redes sociales, habría existido una comunicación de publicidad que generaría una competencia desleal, en perjuicio de sus competidores y del público consumidor.

Posteriormente, Productos Universal solicitó el pago de las costas y costos del procedimiento.

Con fecha 23 de noviembre de 2017, Productos Universal reiteró sus argumentos expuestos en su escrito de descargos.

Adicionalmente, Productos Universal mencionó que después de haber sido notificado con la denuncia habría cesado la comercialización de sus productos y destruido los envases de gelatina piña y naranja.

## 2. IMAGENES DE LA PUBLICIDAD IMPUTADA



## 3. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Conforme a los antecedentes expuestos, en el presente caso, corresponde a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) analizar lo siguiente:

1. La presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño.
2. La pertinencia de ordenar una medida correctiva.
3. El pedido de costas y costos formulado por Productos Universal.
4. El pedido de costas y costos formulado por Aincus.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000084

5. La graduación de la sanción aplicable, de ser el caso.
6. La participación de Aincus en la multa impuesta.

#### 4. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

##### 4.1. La presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño

###### 4.1.1. Criterios de interpretación de los anuncios

El numeral 21.1 del artículo 21 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal dispone que la publicidad deba ser evaluada por la autoridad, teniendo en cuenta que es un instrumento para promover en el destinatario de su mensaje, de forma directa o indirecta, la contratación o el consumo de bienes y servicios. En esa línea, el numeral 21.2 del citado artículo prescribe que dicha evaluación se realiza sobre todo el contenido de un anuncio, incluyendo las palabras y los números, hablados y escritos, las presentaciones visuales, musicales y efectos sonoros, considerando que el destinatario de la publicidad realiza un análisis integral y superficial de cada anuncio publicitario que percibe. De otro lado, el referido precepto legal establece que, en el caso de campañas publicitarias, éstas son analizadas en su conjunto, considerando las particularidades de los anuncios que las conforman.

Al respecto, la Comisión ha señalado en diversos pronunciamientos que ello debe entenderse como que el consumidor no hace un análisis exhaustivo y profundo del anuncio<sup>1</sup>. Asimismo, en cuanto al análisis integral, la Comisión ha establecido que las expresiones publicitarias no deben ser interpretadas fuera del contexto en que se difunden, debiéndose tener en cuenta todo el contenido del anuncio, como las palabras habladas y escritas, los números, las presentaciones visuales, musicales y los efectos sonoros, ello debido a que el consumidor aprehende integralmente el mensaje publicitario.<sup>2</sup>

Por lo tanto, para determinar si algún anuncio infringe o no las normas de publicidad vigentes, es necesario analizar e interpretar dicho anuncio según los criterios expuestos anteriormente.

###### 4.1.2. Normas y criterios aplicables

El artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal dispone lo siguiente:

###### "Artículo 8º.- Actos de engaño.-

- 8.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial.

(...)

<sup>1</sup> Expediente N° 098-95-CPCD, seguido por Coainsa Comercial S.A. contra Unión Agroquímica del Perú S.A., Expediente N° 132-95-CPCD, seguido por Consorcio de Alimentos Fabril Pacífico S.A. contra Lucchetti Perú S.A., entre otros, Expediente N° 051-2004/CCD, seguido por Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas S.A.C. contra Universidad del Pacífico, Expediente N° 074-2004/CCD, seguido por Sociedad Unificada Automotriz del Perú S.A. contra Estación de Servicios Forestales S.A. y Expediente N° 100-2004/CCD, seguido por Universal Gas S.R.L. contra Repsol YPF Comercial del Perú S.A.

<sup>2</sup> Al respecto ver la Resolución N° 0086-1998/TDC-INDECOPI del 27 de marzo de 1998, emitida en el Expediente N° 070-97-CCD, seguido por Hotelequip S.A. contra Hogar S.A., la Resolución N° 013-2005/CCD-INDECOPI del 20 de enero de 2005, emitida en el Expediente N° 095-2004/CCD, seguido por Nestlé Perú S.A. contra Industrias Oro Verde S.A.C. y la Resolución N° 016-2005/CCD-INDECOPI del 24 de enero de 2005, emitida en el Expediente N° 097-2004/CCD, seguido por Intradveco Industrial S.A. contra Colgate-Palmolive Perú S.A.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000085

- 8.3.- La carga de acreditar la veracidad y exactitud de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante.
- 8.4.- En particular, para la difusión de cualquier mensaje referido a características comprobables de un bien o servicio anunciado, el anunciante debe contar previamente con las pruebas que sustenten la veracidad de dicho mensaje."

La finalidad del citado artículo es proteger a los consumidores de la asimetría informativa en que se encuentran dentro del mercado con relación a los proveedores de bienes y servicios, quienes gracias a su organización empresarial y a su experiencia en el mercado han adquirido y utilizan, de mejor manera, información relevante sobre las características y otros factores vinculados con los productos o servicios que ofrecen. Por ello, es deber de la Comisión supervisar que la información contenida en los anuncios sea veraz, a fin de que los consumidores comparen en forma adecuada las alternativas que le ofrecen los diversos proveedores en el mercado y, de esta manera, puedan adoptar decisiones de consumo adecuadas a sus intereses.

En consecuencia, la Comisión debe determinar si la publicidad materia de imputación ha podido inducir a error a los consumidores. Para ello, habrá de considerarse cómo la interpretaría un consumidor, a través de una evaluación superficial e integral del mensaje en conjunto, conforme a los criterios señalados en el numeral 4.1.1 precedente.

#### 4.1.3. Aplicación al presente caso

En el presente caso, la Secretaría Técnica admitió a trámite la denuncia presentada por Aincus e imputó a Productos Universal la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que al incluir, en la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la frase "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) alrededor de la gelatina preparada, daría a entender a los consumidores que el producto cuestionado sería elaborado de la fruta natural piña, cuando en realidad ello no sería cierto.

En atención a ello, la imputada presentó sus argumentos de defensa, conforme se encuentra detallado en el numeral 1 de la presente resolución.

Sobre el particular, luego de un análisis superficial e integral de la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la Comisión aprecia que en el referido empaque la palabra "piña", así como la imagen de unos cortes de la fruta natural de piña, dan a entender a los consumidores que el producto cuestionado se encuentra elaborado a base de dicha fruta, cuando en realidad ello no es cierto, conforme se aprecia en la lista de ingredientes del referido producto.

En este punto, se debe precisar que, a criterio de la Comisión, la naturaleza del producto "gelatina" por sí sola, no genera que el consumidor advierta que en realidad el producto consigne la palabra "piña" y la imagen de la referida fruta, con un fin meramente indicativo del sabor. Asimismo, es importante mencionar que no todos los productos pertenecientes a esta clase se encuentran elaborados por ingredientes artificiales.

Asimismo, cabe señalar que si bien al reverso del envase materia de discusión, Productos Universal incluye un detalle sobre los ingredientes con los cuales está elaborado el producto, conforme a lo establecido en el literal i) del artículo 59 del Decreto Legislativo 1044<sup>3</sup>, la Comisión considera resaltar

<sup>3</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 59.- Definiciones.- Para efectos de esta Ley se entenderá:

(...)

i) Publicidad en producto: a toda publicidad fijada en el empaque, en el envase o en el cuerpo del producto. El rotulado no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto está fuera del ámbito de aplicación de esta Ley;

(...)



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOP

000080

que el rotulado del producto no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto, está fuera del ámbito de aplicación de la ley; y, por ende, no debe ser analizado a efectos de establecer el mensaje publicitario que se desprende de la publicidad en envase.

Por dichas consideraciones, la Comisión concluye que la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", el cual incluye la palabra "piña" y la imagen de la referida fruta, dan a entender a los consumidores que dicho producto se encuentra elaborado sobre la base de dicha fruta, cuando en realidad, ello no es cierto, por lo que corresponde declarar fundada la denuncia presentada por Aincus en contra de Productos Universal.

#### **4.2. La pertinencia de ordenar una medida correctiva**

De conformidad con el artículo 55.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, la Comisión puede ordenar, de ser el caso, la medida correctiva conducente a restablecer la leal competencia en el mercado.

Al respecto, debemos recordar que<sup>4</sup> "[e]s importante destacar que las medidas complementarias tienen por finalidad corregir las distorsiones que se hubieran producido en el mercado como consecuencia de la actuación infractora y que su aplicación se sustenta en las normas que regulan la competencia de la Comisión para conocer de dichas conductas, imponer sanciones, y disponer los correctivos que correspondan para revertir el daño ocasionado al mercado".

En el presente caso, ha quedado acreditado que la imputada incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño. En consecuencia, la Comisión considera que la posibilidad de que anuncios de naturaleza similar sean difundidos en otra oportunidad, justifica que se ordene una medida correctiva destinada a evitar que la conducta infractora se repita en el futuro.

#### **4.3. El pedido de costas y costos formulado por Productos Universal**

En el presente caso, Productos Universal, en calidad de imputada, solicitó a la Comisión que condenara a Aincus al pago de las costas y los costos incurridos en el presente procedimiento.

Sobre el particular, debe considerarse que conforme a lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto Legislativo N° 807 - Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la Comisión se encuentra facultada a ordenar al infractor el pago de las costas y los costos, a fin de que asuma los costos del proceso en que hubiera incurrido el denunciante o el Indecopi.

En este sentido, de la norma en cuestión se desprende que el pago de las costas y los costos del procedimiento sólo procede a favor del denunciante o del Indecopi en aquellos casos en que la Comisión declare fundada la denuncia y ordene a la imputada asumirlos.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo establecido por la citada disposición y en la medida que Productos Universal participa en el presente procedimiento en calidad de imputada, corresponde declarar improcedente su pedido de costas y costos.

#### **4.4. El pedido de costas y costos formulado por Aincus**

En su escrito de denuncia, Aincus solicitó a la Comisión que condenara a la imputada al pago de las costas y los costos en los que incurriera durante la tramitación del presente procedimiento.

Sobre el particular, conforme a lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto Legislativo N° 807 - Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, en cualquier procedimiento contencioso seguido

<sup>4</sup> Emitida en el Expediente N° 116-2000/CCD, seguido por Tecnosanitaria S.A. contra Grifería y Sanitarios S.A.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000087

ante el Indecopi, la Comisión además de imponer la sanción que corresponda, podrá ordenar que la infractora asuma el pago de las costas y los costos del procedimiento en que hubiera incurrido el denunciante o el Indecopi.

En el presente caso, la Comisión aprecia que la infracción cometida por Productos Universal es evidente, por lo que corresponde acceder al pedido de Aincus y ordenar al infractor el pago de las costas y los costos del presente procedimiento.

#### 4.5. Graduación de la sanción

##### 4.5.1. Normas y criterios aplicables

A efectos de graduar la sanción aplicable por la comisión de infracciones a la Ley de Represión de la Competencia Desleal, ésta prescribe, en su artículo 52, lo siguiente:

##### "Artículo 52º.- Parámetros de la sanción. -

- 52.1.- La realización de actos de competencia desleal constituye una infracción a las disposiciones de la presente Ley y será sancionada por la Comisión bajo los siguientes parámetros:
- Si la infracción fuera calificada como leve y no hubiera producido una afectación real en el mercado, con una amonestación;
  - Si la infracción fuera calificada como leve, con una multa de hasta cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión;
  - Si la infracción fuera calificada como grave, una multa de hasta doscientas cincuenta (250) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión; y,
  - Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa de hasta setecientos (700) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión.
- 52.2.- Los porcentajes sobre los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión indicados en el numeral precedente no serán considerados como parámetro para determinar el nivel de multa correspondiente en los casos en que el infractor: i) no haya acreditado el monto de ingresos brutos percibidos relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes a dicho ejercicio; o, ii) se encuentre en situación de reincidencia.
- 52.3.- La reincidencia se considerará circunstancia agravante, por lo que la sanción aplicable no deberá ser menor que la sanción precedente."

Por su parte, el artículo 53 del citado cuerpo legal establece los criterios para determinar la gravedad de la infracción declarada y graduar la sanción. En tal sentido, el citado artículo dispone lo siguiente:

##### "Artículo 53º.- Criterios para determinar la gravedad de la infracción y graduar la sanción. -

La Comisión podrá tener en consideración para determinar la gravedad de la infracción y la aplicación de las multas correspondientes, entre otros, los siguientes criterios:

- El beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción;



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000088

- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La modalidad y el alcance del acto de competencia desleal;
- d) La dimensión del mercado afectado;
- e) La cuota de mercado del infractor;
- f) El efecto del acto de competencia desleal sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otros agentes que participan del proceso competitivo y sobre los consumidores o usuarios;
- g) La duración en el tiempo del acto de competencia desleal; y,
- h) La reincidencia o la reiteración en la comisión de un acto de competencia desleal."

#### 4.5.2. Aplicación al presente caso

En el presente caso, habiéndose acreditado una trasgresión a la norma que regula la actividad publicitaria, corresponde a la Comisión, dentro de su actividad represiva y sancionadora de conductas contrarias al orden público y la buena fe empresarial, ordenar la imposición de una sanción a Productos Universal por la infracción detectada, así como graduar la misma.

Sobre el particular, en anteriores pronunciamientos, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha señalado que cuando no se pueda determinar el beneficio ilícito obtenido por la infracción cometida, sea porque no se cuenta con dicha información (por ejemplo, debido a que se trata de un producto nuevo y no existe un periodo previo con el cual comparar) o porque el diferencial es negativo, lo que corresponde es determinar la sanción a imponer siguiendo otros criterios, también previstos en la Ley<sup>5</sup>.

Al respecto, la Comisión considera que en el caso concreto no corresponde determinar el beneficio ilícito obtenido por Productos Universal al publicitar la venta del producto "Gelatina Piña", marca "Leal" "como la diferencia entre lo que el infractor percibió como ventas brutas durante la difusión del anuncio ilícito y lo que hubiera percibido (o percibió) como ventas brutas mediante la utilización de anuncios publicitarios lícitos"<sup>6</sup>, puesto que no existe un periodo previo con el cual comparar, debido a que se trata de un producto nuevo que se ha venido comercializando desde el 2016.

En efecto, de la revisión de la publicidad analizada, esta Comisión ha verificado que el periodo

<sup>5</sup> Ver Resolución Final N° 139-2015/SDC-INDECOPI del 6 de marzo de 2015, en la imputación hecha de oficio en contra de Franquicias S.A.C.:

- \*45. Un criterio que suele ser utilizado para graduar la sanción es el correspondiente al beneficio ilícito, esto es, la ventaja económica, calculada en base a los ingresos brutos percibidos por el infractor, estrictamente atribuible a la comisión del hecho calificado como ilícito.
- 46. Sin embargo, el beneficio ilícito como criterio para graduar una sanción, debe ser entendido como el diferencial positivo obtenido por el agente infractor como consecuencia de haber incurrido en la conducta contraria al ordenamiento jurídico. En otras palabras, es la ventaja económica obtenida por el infractor atribuible a la comisión del hecho calificado como ilícito.
- 47. No se descarta que pueda haber casos excepcionales en los que el beneficio ilícito obtenido por un agente infractor se vea materializado en una disminución en sus ventas o calda de sus ingresos, entendiendo que -en dichos casos- la calda en las ventas e ingresos hubiese sido mayor si el agente no hubiese incurrido en infracción.
- 48. Sin embargo, los casos mencionados en el párrafo precedente son la excepción, siendo que la regla general en materia de graduación de la sanción es que el beneficio ilícito se vea reflejado en un incremento de las ventas o en un incremento de sus ingresos, es decir, en un diferencial positivo, obtenido como el resultado de la comparación entre un periodo previo a la comisión de la infracción y el periodo de infracción (o incluso, posterior a la infracción).
- 49. De lo anterior se desprende que los casos idóneos para utilizar el beneficio ilícito como criterio de graduación de la sanción son aquellos en los que, en primer término, se cuente con información de los ingresos obtenidos por el infractor en periodos comparables (antes y durante la infracción); luego de ello, se deberá verificar que como resultado de dicha comparación se obtenga un diferencial positivo que refleje un incremento en las ventas o un incremento en los ingresos del infractor.
- 50. De no ser así, ya sea porque no se cuenta con dicha información (por ejemplo, debido a que se trata de un producto nuevo y no existe un periodo previo con el cual comparar) o porque el diferencial es negativo, lo que corresponde es determinar la sanción a imponer siguiendo otros criterios, también previstos en la ley."

<sup>6</sup> Al respecto, ver la Resolución N° 0128-2008/SC1-INDECOPI de fecha 10 de diciembre de 2008, emitida en el Expediente N° 038-2008/CCD.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000089

infractor se inició conjuntamente con el inicio de la comercialización del producto (esto es, en el año 2016) no existiendo un período previo que permita compararlos a fin de verificar el beneficio ilícito infractor, el cual, conforme se ha señalado en los párrafos precedentes, se obtiene por la comparación entre el referido periodo previo a la comisión de la infracción y el periodo de la infracción.

Considerando ello, la Comisión tampoco tomará en cuenta la probabilidad de detección de la conducta infractora, en tanto dicho criterio tiene una incidencia en la multa base siempre que se cuente con el beneficio ilícito de la comisión de la infracción, el que como se indicó, no es factible de ser estimado en el presente procedimiento.

En atención a ello, este colegiado considera que como primer criterio para graduar la sanción debe tomarse en cuenta la modalidad y el alcance de la conducta infractora, así como la duración de la misma. De acuerdo a la información presentada por Productos Universal se evidencia que la publicidad cuestionada ha tenido en el mercado un alcance e impacto publicitario mediano, debido a que ha sido difundido, a través del mismo envase, desde agosto de 2016 (fecha de inicio de la comercialización) hasta julio de 2017 (fecha de inicio del presente procedimiento).

De otro lado, la Comisión considera que la infracción verificada ha sido capaz de generar un daño en los consumidores, debido a que la publicidad cuestionada promocionaba la venta del producto "Gelatina Piña" dando a entender que el mismo sería elaborado a base de la fruta natural piña, cuando ello no era cierto.

Asimismo, en relación con los efectos de la conducta infractora, la Comisión aprecia que, en el presente caso, la información difundida a través de la publicidad en envase imputada generó una distorsión en el mercado en perjuicio de las expectativas de los consumidores, quienes pudieron adoptar decisiones de consumo que pudieron no haber sido adecuadas a sus intereses. Asimismo, la Comisión considera que la difusión de mensajes como el cuestionado, en tanto no se ajusten a la realidad, son capaces de detraer ilícitamente clientes potenciales de los competidores de la imputada, toda vez que genera una falsa expectativa de una ventaja significativa.<sup>7</sup>

En ese sentido, debe lograrse que la multa cumpla con la función desincentivadora que le corresponde, con la finalidad de evitar que para la infractora pueda resultar más ventajoso incumplir la Ley de Represión de la Competencia Desleal y asumir la correspondiente sanción, que someterse a lo dispuesto por las normas imperativas que regulan la actividad publicitaria. Esta función es recogida por el principio de razonabilidad de la potestad sancionadora de las entidades del Estado, previsto en el inciso 3 del artículo 246 del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS – Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicable supletoriamente a los procedimientos administrativos como el presente.

Por lo tanto, luego del análisis de la conducta infractora y tomando en consideración los criterios establecidos por los artículos 52 y 53 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal para determinar la gravedad de la infracción y establecer la graduación de la sanción, la Comisión considera que en el presente caso la infracción debe ser considerada como leve, con efecto en el mercado, correspondiendo aplicar una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias, conforme al numeral 52.1 del artículo 52 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, la misma que no supera el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por la infractora, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior.

<sup>7</sup> Adicionalmente debe indicarse que la sola existencia de un daño concurrencial ilícito y de perjuicio a los consumidores provoca un daño al sistema económico de mercado y al Instituto jurídico de la competencia.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000090

#### 4.6. Sobre la participación de Aincus en la multa impuesta

Sobre el particular, corresponde señalar que literal f) de la Directiva N° 009-2013/DIR-COD-INDECOPI, establece que el convenio de Cooperación Interinstitucional, es aquel celebrado entre una asociación de consumidores inscrita en el registro oficial de asociaciones de consumidores y el Indecopi, a fin de llevar a cabo labores de beneficio de los consumidores, así como disponer de un porcentaje de las multas en los procedimientos iniciados por dichas agrupaciones ante las diversas comisiones del Indecopi.

Asimismo, el artículo 18 de la Directiva N° 009-2013 /DIR-COD-INDECOPI, establece que el Indecopi se encuentra facultado para celebrar Convenios de Cooperación Interinstitucional con las asociaciones de consumidores reconocidas en el Registro Oficial de Asociaciones de Consumidores. La firma del mencionado convenio posibilita la entrega a favor de dichas organizaciones de un porcentaje de la multa firme impuesta hasta por un máximo de 50% del valor de la misma.

Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en el expediente no se ha verificado que Aincus haya presentado el Convenio de Cooperación Interinstitucional celebrado con el Indecopi; por el contrario, de acuerdo con la información proporcionada por la Gerencia de Cooperación Técnica del Indecopi y la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, la referida asociación si bien se encuentra registrada no cuenta con el referido Convenio Interinstitucional.

Considerando lo expuesto, la Comisión concluye que no corresponde otorgar a Aincus un porcentaje de la multa impuesta a Productos Universal.

#### 5. DECISIÓN DE LA COMISIÓN

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 25 del Decreto Legislativo N° 1033 - Ley de Organización y Funciones del Indecopi y 25 del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal;

##### HA RESUELTO:

**PRIMERO:** Declarar **FUNDADA** la denuncia presentada por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus en contra de Productos Extragel y Universal S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto ejemplificado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal.

**SEGUNDO:** **SANCIONAR** a Productos Extragel y Universal S.A.C. con una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias y ordenar su inscripción en el Registro de Infractores creado por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del Indecopi.

**TERCERO:** **ORDENAR** a Productos Extragel y Universal S.A.C., en calidad de medida correctiva, el **CESE DEFINITIVO e INMEDIATO** de la difusión de la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en tanto dé a entender a los consumidores que se encuentra elaborado de la fruta piña y ello no sea cierto.

**CUARTO:** Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de pago de las costas y los costos formulado por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

**QUINTO:** **ORDENAR** a Productos Extragel y Universal S.A.C. que asuma el pago de las costas y los costos incurridos por Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus en el trámite del presente procedimiento.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000091

**SEXTO: DENEGAR** la solicitud presentada por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – Aincus sobre el otorgamiento de un porcentaje de la multa impuesta a Productos Extragel y Universal S.A.C.

**SÉPTIMO: ORDENAR** a Productos Extragel y Universal S.A.C. que cumpla con lo dispuesto por la presente resolución en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles contados desde que la misma quede consentida o, en su caso, sea confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal del Indecopi. Esta orden se debe cumplir bajo apercibimiento de imponer una nueva sanción y ordenar su cobranza coactiva, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.1 del Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal.

*Con la intervención de los miembros de Comisión: Edward Tovar Mendoza, Alfredo Castillo Ramírez, José Tavera Colugna y Javier Mihail Pazos Hayashida.*

**EDWARD TOVAR MENDOZA**  
Presidente  
Comisión de Fiscalización de  
la Competencia Desleal

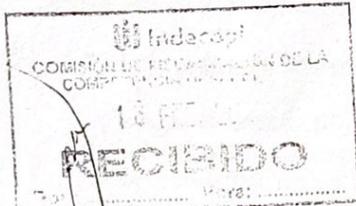
2018 JAN 16 AM 11:34

Expediente: **096-2017/CCD**

Profesional: **Dr. Michael Luyo Castañeda**  
**PRESENTAMOS APELACION**

RECIBIDO

**A LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE COMPETENCIA DESLEAL DEL INDECOPI**



**VILMA IDEE ANAYA BORDA** en nombre y representación de **PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C.**, en los seguidos sobre denuncia por supuesta comisión de actos de competencia desleal; atentamente decimos:

Que, con fecha 27 de diciembre de 2017, fuimos notificados de la Resolución N° 155-2017/CCD de fecha 13 de diciembre del 2017, mediante la cual, declaran fundada la denuncia interpuesta en nuestra contra, por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – AINCUS (en adelante sólo AINCUS), por la supuesta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño.

Que, al amparo del artículo 209° de la Ley N° 27444, interponemos recurso de **APELACION** contra la citada resolución, por considerar que la misma no se ajusta a derecho, según los argumentos expuestos seguidamente.

**I. FUNDAMENTOS DE HECHO:**

**A) DE LO RESUELTO EN PRIMERA INSTANCIA.**

La Comisión de Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) sostiene su decisión, señalando resumidamente lo siguiente:

*"Sobre el particular, luego de un análisis superficial e integral de la publicidad en envase del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", la Comisión aprecia que en el referido empaque la palabra "piña", así como la imagen de unos cortes de la fruta natural de piña, dan a entender a los consumidores que el producto cuestionado se encuentra elaborado a base de dicha fruta, cuando en realidad ello no es cierto, conforme se aprecia en la lista de ingredientes del referido producto.*

*En este punto, se debe precisar que, a criterio de la Comisión, la naturaleza del producto "gelatina" por sí sola, no genera que el consumidor advierta que en realidad el producto consigne la palabra "piña" y la imagen de la referida fruta, con un fin meramente indicativo del sabor. Asimismo, es importante mencionar que no todos los productos pertenecientes a esta clase se encuentran elaborados por ingredientes artificiales.*

*Asimismo, cabe señalar que si bien al reverso del envase de discusión. Productos Universal incluye un detalle sobre los ingredientes con los cuales está elaborado el producto, conforme a lo establecido en el literal i) del artículo 59 del Decreto Legislativo N° 1044, la Comisión considera resaltar que el rotulado del producto no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto, está fuera del ámbito*

~~de aplicación de la ley; y, por ende, no debe ser analizado a efectos de establecer el mensaje publicitario que se desprende de la publicidad en envase."~~

## B) DE NUESTROS ARGUMENTOS.

Que, al no estar conformes con lo resuelto por la Comisión, pasamos a señalar los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

### 1. Sobre los actos de competencia desleal en la modalidad de engaño.

Al respecto, el artículo 8° del Decreto Legislativo 1044 desarrolla y define a los actos de engaño, como actuaciones contrarias al principio de veracidad. En ese sentido, la referida norma establece que los actos de engaño son aquellos que inducen a error a otros agentes del mercado sobre la naturaleza, características, calidad, cantidad, y en general sobre atributos o beneficios que presentan determinados bienes o servicios.

Conforme se ha establecido en diversa jurisprudencia<sup>1</sup>, la metodología para evaluar si determinada información contenida en un anuncio publicitario infringe el principio de veracidad o no, consta de los siguientes pasos:

- (i) se debe establecer a partir de una apreciación integral y superficial del anuncio publicitario, en qué consiste el contenido del mensaje que reciben los consumidores; y
- (ii) una vez delimitado dicho mensaje, este debe ser corroborado con la realidad y, si existe alguna discordancia, podrá concluirse que el anuncio publicitario es falso o induce a error y, consecuentemente, infringe el principio de veracidad.

Asimismo, el artículo 21 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal establece las pautas de enjuiciamiento de los actos en su manifestación publicitaria, precisando que el análisis de los anuncios se debe efectuar de manera integral, esto es, a partir del significado que en conjunto un consumidor atribuiría a todos los elementos comprendidos en el anuncio y teniendo en cuenta el hecho que el consumidor queda influido mediante un examen superficial de la pieza publicitaria.

En esa misma línea, tenemos que, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia, en la Resolución N° 008-2015/SDC-INDECOPI, se ha pronunciado de la siguiente manera:

**"quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor, y este define bajo sus propios parámetros y experiencia el mensaje publicitario, (...)**

**La interpretación de los anuncios se basa en el significado usual que un consumidor le atribuye a las diversas imágenes y frases que figuran en un anuncio. Este significado, en la generalidad de las veces, se encuentra determinado e influenciado por las prácticas y comportamiento común del mercado de productos o servicios en el cual el**

<sup>1</sup> Metodología establecida en la Resolución 16022007/TDC-INDECOPI del 3 de septiembre de 2007

consumidor interactúa, ya que en función de su experiencia previa es que el consumidor forma sus expectativas." (el resaltado es propio).

## 2. Sobre los actos denunciados aplicados al caso en concreto.

Es el caso que, AINCUS, sostiene la presente denuncia, argumentando que, el empaque del producto denominado "Gelatina Piña" marca "Leal", da a entender a los consumidores que, dicho producto, sería hecho a base de pura fruta (piña); sólo, por el hecho de que, en dicho empaque, aparece la palabra "piña" y porque se aprecia a los costados la imagen de unos cortes de la fruta piña.

Pues bien, considerando lo señalado en el numeral anterior, la Sala deberá tener en cuenta que, **la interpretación hecha por la CCD**, sobre la supuesta creencia que tendrían los consumidores respecto a los ingredientes del producto cuestionado, **resulta evidentemente forzosa**; toda vez que, **la EXPERIENCIA del consumidor peruano, desde hace muchas décadas**, es que la gran mayoría de los productos alimenticios que vienen en polvo, tales como: gelatinas, refrescos, mazamorras, etc., son elaborados a base de saborizantes, entre otros, y no con frutas naturales.

Como sabemos, la "gelatina" tiene por significado, en el sentido culinario: "alimento que consiste en una sustancia sólida, translúcida, incolora e insípida, a la que se le añaden ingredientes para darle sabor."<sup>2</sup> Por tanto resulta obvio que necesita de estos ingredientes que le dan sabor, conocidos como saborizantes.

Conforme a lo expuesto, reiteramos que, la comercialización que hacíamos del producto denominado "Gelatina Piña" marca "Leal", en conjunto con las imágenes de trozos de piña, NO constituía un acto de engaño; toda vez que, el mensaje que transmitía el empaque del producto en cuestión, era un mensaje claro, a saber, que el referido era un producto con SABOR a piña, y NO elaborado de la misma fruta; más aún, porque entre las palabras "gelatina" y "piña", NO estaba presente el conector "de".

Por otro lado, se debe tener en cuenta que la publicidad es el conjunto de palabras, diseños, presentaciones, etc., para promocionar un producto y hacerlo más atractivo a su comercialización o venta; por tanto, es común en los productos "gelatina", tanto en ámbito nacional como internacional, el uso decorativo de la fruta a la que el producto alude el sabor, siendo una práctica realizada por casi todos los competidores del rubro, lo cual implicaría que todos los competidores realicen supuestos "actos de engaño en el mercado", cuando ello no es así.

En esa misma línea, queremos recalcar que, el producto en mención, tiene una participación insignificante en el mercado, como lo demostramos con el documento Anexo V, adjuntando en el escrito del 17 de agosto del 2017; como se podrá apreciar la participación del producto cuestionado es insignificante, no siendo correcto señalar que hayamos causado daño a los competidores o al público consumidor como, erradamente, señala la Comisión; el **consumidor sabe que, la gelatina no contiene fruta**, sólo se usa la imagen para mejorar la decoración de

<sup>2</sup> <https://es.thefreedictionary.com/gelatina>

presentar el producto; prueba-de-ello-podemos-observar-en-los-productos-de-la-competencia que, a manera de ejemplo, adjuntamos algunos:

Figura 1: gelatina BELLS: figura de gelatina adornado con la imagen de la fruta FRESA y no contiene fruta dentro de la mezcla.

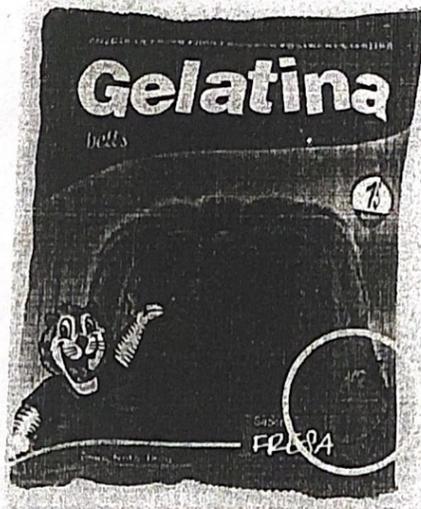


Figura 2: gelatina METRO: figura gelatina moldeada adornada con imagen de FRUTA fresa y no contiene fruta dentro de la mezcla.



Figura 3: gelatina DELPHI-figura gelatina-moldeada-adornada-con-imagen-de FRUTA fresa y no contiene fruta dentro de la mezcla.

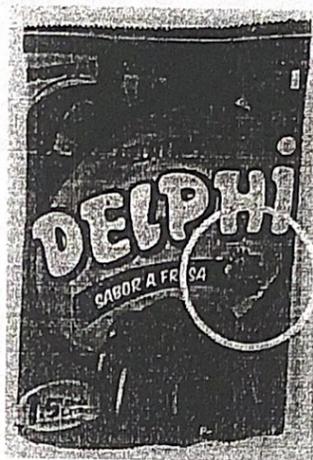


Figura 4: gelatina TOTTUS: figura de gelatina moldeada adornada con imagen de FRUTA fresa y no contiene fruta dentro de la mezcla.



Nuestra empresa **nunca ha tenido este tipo de denuncia por parte de los consumidores** al momento de comercializar y ofrecer sus productos al mercado; por lo cual, consideramos que no hemos realizado actos de competencia desleal en la modalidad de engaño como equivocadamente señala la Comisión, pues el mensaje transmitido resulta claro.

Asimismo, como debió adecuadamente tener en consideración la CCD, el producto "Gelatina piña" marca Leal, no ha recibido apoyo alguno de inversión publicitaria para su venta y la comercialización de los productos **INFORMACIÓN DECLARADA RESERVADA Y CONFIDENCIAL** MEDIANTE RESOLUCIÓN N° 1 como se demostró en el presente procedimiento, es decir, **no existe una ventaja económica alguna de por medio.**



000105

LO TARJADO  
CONDICIONALE

Por último hacemos énfasis en que, nuestra empresa, nunca se ha visto involucrada en este tipo de denuncia, es decir, hemos tenido un adecuado comportamiento en el mercado, por lo que, la sanción pecuniaria que la Autoridad Administrativa nos ha impuesto, **resulta desmedida**, pues claro está que suficiente hubiera sido una amonestación (sin perjuicio de que no existen estos supuestos actos de engaño).

### 3. Sobre la prueba presentadas por la otra parte.

La CCD debió desvirtuar las pruebas presentadas por la denunciante; toda vez que, según lo establece la Ley de la materia, la denuncia deberá ser presentada con copia de la misma **y de sus recaudos** para la otra parte; sin embargo, en nuestro caso, nunca se corrió traslado de la prueba de la accionante para nuestra consideración.

Asimismo, la prueba cuestionada no acredita fehacientemente la procedencia, fecha de fabricación y menos de comercialización del producto en cuestión; razón por la cual, las presentaciones del producto adjuntados en la denuncia, pudo no ser elaborado por nosotros, dado que no adjuntaron la factura, ni boleta de compra, más aún, considerando la alta gama de piratería que hay en la actualidad.

### 4. Sobre la graduación de la sanción pecuniaria.

Sobre el particular y como hemos venido mencionando a lo largo del presente procedimiento:

- i) Los productos "Gelatina piña" con la marca "LEAL", materia de la presente denuncia no tienen relevancia significó dentro de nuestras actividades económicas, ni representa un porcentaje importante de participación dentro del mercado, dado que sus ventas INFORMACIÓN DECLARADA RESERVADA Y CONFIDENCIAL MEDIANTE RESOLUCIÓN N° 1 DE FECHA 6 DE SEPTIEMBRE DE 2017
- ii) Nuestra empresa, nunca se ha visto envuelta en denuncias de este tipo, dado que siempre ha cumplido con tener un buen desenvolvimiento en el mercado, asimismo, **no existe una afectación real en el mercado ni beneficio ilícito del mismo.**

Por tanto nos sorprende, el hecho que la CCD imponga una multa de tal magnitud, siendo que es la primera vez que nos vemos envueltos en un tema de esta clase, más aun cuando no hemos realizado actos de engaño, siendo el caso que hubiera sido suficiente aplicar una amonestación.<sup>3</sup>

En conclusión, consideramos haber acreditado lo suficiente que no hemos cometido ningún acto de engaño; por lo cual, solicitamos se revoque la resolución emitida por la CCD y se declare infundada la presente denuncia.

### I. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:

Amparamos nuestra contestación de denuncia en las normas siguientes:

<sup>3</sup> Artículo 52 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.



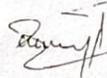
• **Ley del Procedimiento Administrativo-General-Ley-27444:**

***Artículo 209.-** Recurso de apelación El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.*

**POR TANTO:**

A la Comisión, solicitamos tener por presentada la **APELACIÓN**, elevar el expediente al Superior Jerárquico, a fin que **REVOQUE** la **Resolución N° 155-2017/CCD-INDECOPI**, y en su oportunidad, declarar **INFUNDADA** la presente denuncia por actos de competencia desleal.

San Isidro, enero del 2018.



Vilma Idee Añaya Borda  
Gerente General



Indecopi

2018 MAY -2 PM 3: 39

065

059931

Folio: Copias 800122

RECIBIDO  
MESA DE PARTES

Apelación	47-2018/SDC
Origen	96-2017/CCD
Especialista	
Cuaderno	Apelación
Escrito	04
Sumilla	Absolvemos Apelación.

A LA SALA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DE LA COMPETENCIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – INDECOPI

ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS – AINCUS, en los seguidos contra PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C., exponemos ante ustedes:

1. En fecha 2 de junio de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Secretaría Técnica), recibió la denuncia presentada por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – AINCUS (a futuro, AINCUS) en contra de Productos Extragel y Universal S.A.C. (en lo sucesivo, Universal), a partir que el referido proveedor, en el marco de su actuación en el mercado, ofrece y expende al mercado el producto «Gelatina Piña» con la marca «LEAL», la misma que, entre otros aspectos, describe y publicita<sup>1</sup>: «(Mezcla en polvo para preparar gelatina NO NECESITA AZUCAR; 1.5 LITROS rinde 16 porciones; peso neto 150g».
2. Sobre el particular, mediante Resolución S/N de fecha 18 de julio de 2017, la Secretaría Técnica admitió a trámite nuestra acción e imputó la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, en razón a lo dispuesto en el artículo 8° del Decreto Legislativo Nro. 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que Universal habría consignado en la publicidad del envase del producto «Gelatina Piña», la frase «piña», la misma que se muestra acompañada de unos cortes de la fruta (piña)

<sup>1</sup> A efectos de una mayor evaluación sobre el fondo de la presente controversia, deberá tenerse en cuenta que, por publicidad en producto, se entiende a: «Toda publicidad fijada en el empaque, en el envase o en el cuerpo del producto». El rotulado no tiene naturaleza publicitaria, por lo que al no considerarse publicidad en producto está fuera del ámbito de aplicación de esta Ley. A su turno que, el concepto de rotulado, comprende a: «Toda aquella información básica comercial, consistente en los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor suministra al consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica o en virtud a estándares de calidad recomendables, expresados en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la información aporta al producto, es decir, sin la finalidad de promover su adquisición o consumo».

www.mercadoycompetencia.com  
contacto@mercadoycompetencia.com  
987208575  
Lima – Perú

Indecopi  
SALA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
03 MAY 2018  
10:17  
Firma: *[Signature]*  
RECIBIDO

mercado&competencia  
mercado&competencia  
mercado&competencia  
mercado&competencia

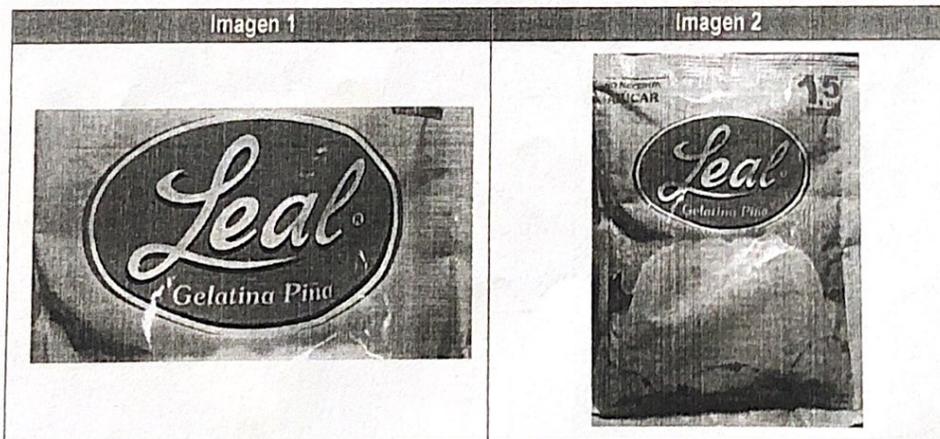
alrededor de la gelatina preparada, dando a entender a los consumidores que el producto sería elaborado de dicha fruta natural, cuando en realidad ello no sería cierto.

3. Al respecto, debemos señalar en primer término que Universal absolvió sus descargos citando el criterio contenido en la Resolución Nro. 125-2017/SDC-INDECOPI, emitido por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal del INDECOPI, en el cual se estableció que son actos de engaño aquellas **prácticas que inducen a error** a otros partícipes y agentes del mercado y, con especial énfasis, los consumidores, **sobre la naturaleza**, características, calidad, cantidad y, en general, sobre los atributos o beneficios que presentan sus bienes.
4. Concordantes con dicha mención, la Comisión de Fiscalización de Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) resolvió que Universal incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, toda vez que la publicidad del envase del producto «Gelatina Piña», la palabra piña y la imagen de la referida fruta, dando a entender que dicho producto se encuentra elaborado sobre la base de dicha materia prima, esto es, la fruta de piña, cuando en realidad no es cierto.
5. Por su parte, mediante su Recurso de Apelación, citó un criterio más antiguo, contenido en la Resolución Nro. 8-2015/SDC-INDECOPI, destacando que el significado es atribuido por el consumidor, en razón al significado usual; sin embargo, como hemos señalado, la finalidad de la normativa de Represión de la Competencia Desleal es eliminar toda práctica que, en su génesis, induce a error a los agentes del mercado y sobre todo a los consumidores, quienes en el marco de una relación de consumo, se encuentran en latente disparidad informativa<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Un crítico estudio sobre la génesis de los conflictos de consumo, tiene como palestra inicial, las palabras de Morales Acosta, A., quien refiere que: «La Asimetría Informativa se define desde un rigor jurídico como una característica intrínseca a cualquier transacción económica (e incluso a otros aspectos sociales), en tanto que siempre en un intercambio de productos y servicios, habrá un actor mejor informado que otro, respecto de los productos y servicios que ofrece en el mercado, lo cual genera ciertas prácticas que pueden distorsionar excepcionalmente el buen funcionamiento del mismo». MORALES ACOSTA, Alonso. (2008). *Temas de protección al Consumidor y buenas prácticas de mercado: La asimetría informativa*. Lima: Asesorandina, p. 26.

En la misma línea de exposición, Calle, J. describe que: «La asimetría informativa es la incapacidad de una de las partes de la relación de consumo para acceder a la información relevante y, en algunos casos, para procesar la información compleja. Como ya se ha visto, una economía de mercado requiere que todos los agentes económicos estén bien informados para tomar decisiones. Sin embargo, la información puede ser costosa de adquirir por lo que, de no haber información suficiente, las partes, podrían transar ineficientemente. En otros casos, una parte puede contar con mejor y más información que la otra y, en consecuencia, la parte que no tiene información puede encontrarse de alguna manera en una situación desventajosa». CALLE CASUSOL, Jean Paul. (2002). *Responsabilidad civil por publicidad falsa o engañosa*. Lima: Ara Editores, p. 72.

6. Es así que, al evaluar la pieza publicitaria a la vista, los elementos que contiene, como son la palabra "piña" y las imágenes de frutas cortadas, evidencian sin la necesidad de un análisis minucioso y detallado que, en obviedad, el producto contiene piña, lo cual, como se ha demostrado en el marco del procedimiento, no es cierto y que sólo contiene el resultado de distintas fórmulas químicas que otorgan un sabor similar a dicha fruta.
7. Por su parte, cabe recordar a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia que nuestra acción no se encuentra destinada a cuestionar el accionar de otros productos similares (gelatina) producidos por otros proveedores en el mercado, tales como Bells, Metro, Delphi y Tottus, más aún cuando no se cuenta con la absoluta certeza de la producción reciente de dicha pieza, por lo que deberá desestimarse la argumentación falaz por analogía de las piezas publicitarias que se muestran en su recurso; ello, sin perjuicio de recordarle que, si considera queda otros competidores incurrir en actos de competencia desleal, queda totalmente a salvo su derecho de postular las acciones que considere pertinente en la vía ordinaria.
8. Asimismo, en referencia al cuestionamiento sobre la falta del traslado del medio probatorio presentado en nuestra acción, debemos recordar al proveedor que, tal como lo ha señalado el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI en reiterada jurisprudencia, **no resulta necesario presentar la repetición del producto que el mismo proveedor fabrica, produce, comercializa o vende al mercado.** Sin embargo, a efectos de evitar alegaciones pseudo-procesales que persiguen un propósito injustificado de nulidad (y encubren una reconsideración ante el superior jerárquico en vía de integración), hemos adjuntado muestras fotográficas a full color de dicho bien, tal como se evidencia a continuación (y nos recuerdan nuevamente el severo engaño incurrido por Universal):



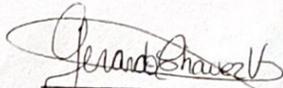
9. Finalmente, sobre la alegación referida en el punto 3 (referido a la prueba presentada por la otra parte) y la expresa mención que el producto puede no hacer referencia real al acto de engaño que genera en el mercado, debemos señalar que esta afirmación carece de todo sentido, toda vez que, como el mismo proveedor ha demostrado en las Imágenes 1 y 2 (fojas 5) de su Escrito S/N de fecha 17 de agosto de 2017, el producto en cuestión es el mismo sobre el cual nos avocamos en la presente controversia.

**POR TODO LO EXPUESTO:** Solicitamos a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia, se sirva CONFIRMAR la resolución venida en grado en todos sus extremos, reafirmando la medida correctiva dictada y la expresa condena de la devolución del pago de las costas y los costos incurridos por AINCUS.

**PRIMER OTROSÍ DECIMOS:** Adjuntamos copias para el Denunciado y para la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del INDECOPI.

**SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS:** Téngase presente que, por un error involuntario, nuestro Escrito 01 de fecha 02 de junio de 2017, omitió consignar en el SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS, el nombre del letrado Omar Alfredo Damián Medina, identificado con Registro CAL 71157, a quien reiteramos la confianza plena sobre la causa que nos avoca y otorgamos las facultades necesarias para representarnos y realizar las acciones subsecuentes que se detallan en el TERCER OTROSÍ DECIMOS del precitado documento.

Lima, 2 de mayo de 2018.

  
GERARDO HUMBERTO CHÁVEZ VELÁSQUEZ  
ABOGADO  
CAL SUR 999

  
OMAR ALFREDO DAMIÁN MEDINA  
ABOGADO  
CAL 71157



Indecopi

Folio: 8 + 00129



000129

2018 MAY 25 PM 2 35

Expediente : N° 096-2017/CCD  
Apelación : N° 047-2018/SDC  
Secretaria : Dra. Roxana Arellano García  
Sumilla : RÉPLICA

RECIBIDO

**A LA SALA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DE LA COMPETENCIA DEL INDECOPI:**

**PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C.**, en los seguidos sobre la denuncia por competencia desleal interpuesta por ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS - AINCUS; atentamente decimos:

Que, mediante notificación recibida con fecha 16 de mayo de 2018, se da cuenta del escrito de absolución presentado por la denunciante con fecha 02 de mayo de 2018. En tal sentido, procedemos a formular réplica a los argumentos planteados en dicho escrito, de conformidad con los siguientes fundamentos:

**I. ARGUMENTOS DE LA SOLICITANTE**

Con fecha 15 de marzo de 2018, la solicitante absuelve nuestra oposición, argumentando que:

- i) La finalidad de la normativa de Represión de la Competencia Desleal sería eliminar toda práctica que en su génesis induzca a error a los agentes del mercado. Los elementos que contiene la pieza publicitaria, como la palabra "piña" y las imágenes de frutas cortadas, evidenciarían que el producto contiene piña.
- ii) La intención de la denunciante no sería cuestionar el accionar de otros productos similares (por más competencia desleal que hubiere), sino exclusivamente nuestros productos.
- iii) No sería necesario trasladar al denunciado el medio probatorio que sustenta la imputación de cargos (por más que nos encontremos en un procedimiento sancionador).
- iv) Tampoco sería necesario demostrar que el producto cuestionado fue producido por el denunciado (a pesar que nuestro ordenamiento establece el principio de causalidad).

**II. RÉPLICA A LOS ARGUMENTOS DE LA DENUNCIANTE**

**1. El envase de nuestro producto no induce a error al público consumidor.**

Por más sorprendente que parezca, el presente procedimiento administrativo sancionador tiene como finalidad determinar si la envoltura del producto consistente en una mezcla en polvo para preparar gelatina es engañosa por el hecho de contener la palabra "piña" y la imagen de unos cortes de la fruta (piña).

RECIBIDO  
28 MAY 2018  
Firma: ROSA  
DEFENSA DE LA COMPETENCIA

**¿Cuál es la finalidad del artículo 8° de la Ley de Represión de Competencia Desleal?** La finalidad de la norma es evitar actos que afecten la transparencia en el mercado, que induzcan a error a otros agentes del mercado sobre las características de los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico pone a disposición en el mercado:

“Subcapítulo I. Actos que afectan la transparencia del mercado

Artículo 8.- Actos de engaño.-

8.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial”.

**¿El hecho que el envase de una mezcla en polvo para preparar gelatina contenga la palabra “piña” y la imagen de unos cortes de la fruta (piña) afecta la transparencia del mercado? ¿Cuál es el engaño que se produce a los agentes del mercado?**

Muy por el contrario a lo afirmado por la denunciante, y lo resuelto en la Resolución N° 155-2017/CCD-INDECOPI, **NO EXISTE** ninguna inducción a **ERROR** a los agentes del mercado. No es cierto que los consumidores entiendan que el producto mezcla en polvo para preparar gelatina se encuentra elaborado de frutas naturales (como la piña).

A nadie se le ocurriría que el polvo utilizado para preparar gelatina fue elaborado a base de frutas naturales, ni siquiera a la denunciante, por más que no se encuentre familiarizada con esta clase de productos, sino más bien, en el mercado de seguros.

Y es que, la gelatina no se elabora a base de frutas naturales. Por el contrario, la gelatina es un producto elaborado a base de gnetina, que es una proteína de origen animal utilizada en la industria alimenticia por sus propiedades como agente gelificante, lo cual le proporciona al producto la consistencia característica.

La fabricación de la gelatina ha sido explicada por la Asociación Europea de Fabricantes de Gelatina (Gelatine Manufacturers of Europe – GME) en su libro intitulado “Todo sobre la gelatina”:

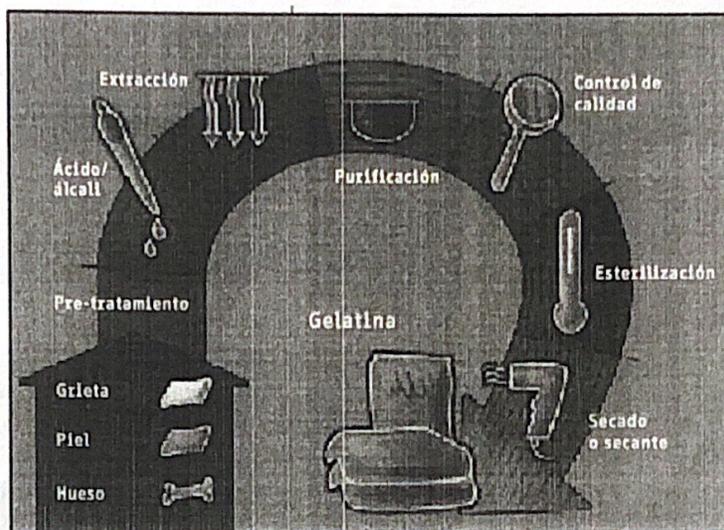
“La gelatina se fabrica mediante un sofisticado procedimiento que consta de varias fases. El material de partida es el tejido conjuntivo de cerdos, bueyes, aves o peces. La proteína colágena contenida en la piel y en los huesos de cerdos y bueyes se convierte en gelatina.

Primero se desengrasan y desmineralizan las materias primas; después se utilizan dos métodos de tratamiento previo distintos en función de la materia prima utilizada y de la finalidad a la que se quiere destinar la gelatina, es decir, el método alcalino o el método ácido.

El método alcalino consiste en tratar el tejido conjuntivo fuertemente reticulado de los bueyes con sosas durante un proceso que dura varias semanas. Después el tejido conjuntivo se lava y se extrae la gelatina en agua caliente, separándola así del resto de la materia prima.

El tejido conjuntivo colágeno de la corteza de cerdo no está tan fuertemente reticulado. Para esta materia prima se emplea el tratamiento con ácidos de un día de duración, seguido de la neutralización y el lavado intenso para eliminar las sales antes de poder separar la gelatina en agua caliente.

Después de este tratamiento previo las materias primas se mezclan con agua caliente y se extraen en varias fases. De estas soluciones extraídas se separan los restos de grasa y fibras finas en separadores de alta potencia. La gelatina se pasa por filtros para eliminar incluso las impurezas más pequeñas. Durante la última fase de limpieza se libera la gelatina del calcio, sodio, restos de ácidos y otras sales. A continuación la solución de gelatina se concentra en evaporadores al vacío y se espesa hasta formar una masa de consistencia similar a la de la miel. En este proceso se forman los típicos «fideos de gelatina», que después se molturan obteniendo un granulado<sup>1</sup>.



Por otro lado, en relación a la afirmación contenida en la resolución apelada de que "no todos los productos pertenecientes a esta clase se encuentran elaborados por ingredientes artificiales", además de lo expuesto, es preciso mencionar lo señalado en la Revista del Consumidor editada por la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) de México:

"Actualmente en el mercado existen diferentes tipos de polvos para preparar gelatina: de sabor con azúcar mezclada, con endulzantes artificiales o sin sabor, adicionados con saborizantes y colorantes naturales o artificiales.

<sup>1</sup> Gelatine Manufacturers of Europe (GME). Todo sobre la gelatina. Frankfurt: Druckerei Otto Lembeck, p. 9.

000132

[...] También existen polvos para preparar imitación de gelatina de sabor, que se elaboran con carragenina, gomas, azúcar o endulzantes artificiales, saborizantes y colorantes. Las carrageninas son un grupo de carbohidratos que está presente en la estructura de algunas variedades de algas rojas. La capacidad gelificante de las carrageninas permite obtener una gran variedad de texturas, aunque son menos nutritivas al carecer de proteínas. Estos productos son estables a temperatura ambiente y para su elaboración no requieren refrigeración<sup>2</sup>.

Ningún agente del mercado creería que la mezcla en polvo para preparar postre de gelatina se elaboró a base de frutas naturales, ni el público consumidor, ni mucho menos los competidores en el rubro. Resulta obvio, entonces, que la palabra "piña" y la imagen de la fruta serán asociadas con el sabor del producto, pues no podría ser de otra manera.

Lo mismo se aplica también a las mezclas en polvo para preparar refresco y a las mezclas en polvo para preparar mazamoras. Sería impensable que estos productos fuesen elaborados con frutas naturales. A nadie se le ocurriría realizar una afirmación de este tipo.

Distinto sería el caso en el que el producto comercializado fuese un refresco, una mazamorra o un postre de gelatina ya preparados. En este caso, sí podría considerarse que el postre contiene frutas si es que la publicidad indica el nombre de la fruta y la imagen de la misma. Pero este no es el caso.

Por tanto, no existe el mínimo riesgo de confusión en el público consumidor respecto a las mezclas en polvo para preparar postre de gelatina. No existe el método para elaborar dicho producto a base de frutas. En consecuencia, no existe engaño que pudiese ser considerado como un acto de competencia desleal.

¿Acaso la publicidad de un seguro con la frase "el seguro que salva tu vida" podría considerarse como un acto de engaño? Dicha frase no podría entenderse de forma literal, pues un contrato de seguro consiste en que el asegurador se obliga a dar una suma de dinero al asegurado ante la verificación de un determinado evento. A nadie se le ocurriría pensar que el seguro es un producto que realmente protege la integridad física de las personas.

Por tanto, solicitamos a vuestro Despacho rechazar la argumentación de la denunciante, y revocar la Resolución N° 155-2017/CCD-INDECOPI, por haber sancionado un acto de engaño que no existe.

**2. El hecho de los demás competidores ofrezcan sus productos con nombres e imágenes de frutas sí es relevante.**

Según la denunciante, el hecho de que otros competidores ofrezcan sus productos del mismo modo que nuestra parte, no tendría ninguna incidencia en el presente

<sup>2</sup> Procuraduría Federal del Consumidor - PROFECO. Revista del Consumidor, no. 294, agosto de 2001.

procedimiento, puesto que éste versaría únicamente respecto a nuestro producto "Gelatina Piña", marca "Leal". 000133

No obstante, la muestra de los productos de la competencia, consistentes en mezcla en polvo para preparar postre de gelatina, no tiene la finalidad de señalar que todos los proveedores cometen actos de competencia desleal en la modalidad de engaño. Por el contrario, la finalidad de la muestra de los productos de la marca BELLS, METRO, DELPHI, TOTTUS, fue la de señalar que mostrar nombres e imágenes de frutas en el envase es una práctica totalmente normal, pues no conlleva a ningún tipo de engaño.

Las imágenes incorporadas en nuestro escrito de apelación muestran claramente que la naturaleza del producto en cuestión no da lugar a error alguno por el solo hecho de contener nombres e imágenes de frutas, lo cual es totalmente descabellado. Los agentes económicos siempre han entendido que dicha práctica no afecta la transparencia del mercado ni induce a error al público consumidor.

Y es que, a ningún agente del mercado se le ocurrió, alguna vez, que las mezclas en polvo para preparar postre de gelatina estaban elaboradas a base de frutas naturales, y que no debía mostrar nombres e imágenes de frutas por dicho motivo.

Por otro lado, rechazamos tajantemente la actuación de la denunciante, a la cual le interesa solamente cuestionar nuestros productos y no los productos publicitados y comercializados de forma idéntica al público consumidor, pese a que, a su entender, todos los productores peruanos cometerían actos de engaño.

**3. Se ha vulnerado nuestro derecho fundamental a la defensa, al no trasladarnos el medio probatorio de cargo.**

En el trámite del presente procedimiento, se ha vulnerado flagrantemente nuestro derecho fundamental a la defensa, al no correr nos traslado del medio probatorio que sustentó la imputación de cargos en el presente procedimiento administrativo sancionador.

**¿Cómo es posible ejercer defensa si el medio probatorio que sustenta la supuesta infracción administrativa no es trasladado a la parte denunciada?** Según la denunciante no importa. La potestad sancionadora, cuya finalidad no es otra que generar un gravamen a los administrados, podría ser ejercida incluso sin el traslado del medio probatorio. Nada más erróneo y distante de un Estado Constitucional de Derecho.

En efecto, en su escrito de absolución, la denunciante refiere que no es necesario correr nos traslado del medio probatorio, puesto que se trataría de un producto que nosotros mismos fabricamos, producimos, comercializamos o vendemos al mercado.

La pregunta es, ¿cómo puede nuestra parte determinar si el producto efectivamente corresponde a nuestra fabricación, si es que éste JAMÁS nos fue trasladado? ¿Cómo plantear defensa formal en relación a la admisión de dicho medio probatorio si no lo conocemos? ¿Cómo plantear defensa de fondo en relación a lo que realmente acredita dicho medio probatorio?

En el presente caso, nuestra parte se ha visto forzada a defenderse partiendo de la premisa de que todos los hechos alegados por la denunciante son ciertos; pero no necesariamente es así. Se nos ha limitado la oportunidad de esgrimir una defensa más sólida y de plantear todos los mecanismos de defensa como las cuestiones probatorias y las defensas formales contra el supuesto hecho infractor (prescripción, por ejemplo).

En el procedimiento sancionador se parte del principio de presunción de licitud, en virtud del cual la entidad pública presume que el administrado ha actuado conforme el ordenamiento jurídico. Consecuentemente, es necesario que se hayan aportado pruebas de cargo que desvirtúen dicha presunción de licitud. Por lo que, una manifestación esencial del derecho fundamental a la defensa será el traslado de las pruebas de cargo para ejercer contradicción respecto a éstas:

“La noción elemental de justicia y de igualdad lleva a brindar a los ciudadanos la oportunidad para que, como consecuencia de conocer los cargos, puedan luego defenderse, aportando pruebas de descargo o alegaciones, según convenga a su derecho. Tal es su importancia que el proceso se convierte en injusto cuando se pretende llevar procesar a una persona, sin informarle previamente de los hechos y de las prueba en su contra, pues se bloquea la posibilidad de una defensa adecuada”<sup>3</sup>.

¿Cómo es que nuestra parte puede rebatir un medio probatorio de cargo si éste no nos fue trasladado? ¿Qué ocurre si el medio probatorio de cargo ha sido adulterado con la única finalidad de perjudicarnos?

En conclusión, en el presente procedimiento administrativo sancionador, se ha vulnerado flagrantemente nuestro derecho a la defensa al no habernos corrido traslado del medio probatorio que sustentó la imputación de cargos, lo cual ha limitado los mecanismos de defensa que nuestro ordenamiento pone a disposición de todo administrado imputado.

#### **4. Aplicación del principio de causalidad.**

Según lo afirmado por la denunciante en su escrito de absolución de recurso de apelación, carece de sentido advertir si el medio probatorio ofrecido por ella y que acreditaría la infracción, consistente en un “empaque del producto «GELATINA PINA de la MARCA LEAL»”, fue efectivamente elaborado por nuestra parte, aun cuando nosotros somos los administrados imputados.

Al respecto, debemos señalar que uno de los principios y garantías del procedimiento administrativo sancionador es el principio de causalidad, en virtud del cual la responsabilidad administrativa recae en el administrado que realizó la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable:

“Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa  
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

<sup>3</sup> CASTILLO ALVA, José Luis. “El derecho a ser informado de la imputación”. En: Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Anuario de Derecho Penal 2008, pp. 198-199.

[...] 8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable”.

Es decir, los hechos que configuran la infracción deben haber sido realizados por el administrado imputado. De modo que, no cabe iniciar un procedimiento sancionador contra un administrado que no cometió los hechos infractores materia de imputación. En consecuencia, se entiende que lo primero que habría que determinarse es si el medio probatorio de cargo vincula al administrado imputado con una conducta infractora.

Es decir, en el Procedimiento Administrativo Sancionador se deben discutir los hechos realizados por el administrado al que se le inicia el procedimiento, y no los hechos que

hayan sido consumados por terceros o sean consecuencia de hechos de la naturaleza; puesto que la responsabilidad administrativa es personal, siendo imposible que un administrado sea sancionado por un hecho cometido por otro administrado<sup>4</sup>.

No obstante, en el presente caso, dicha vinculación no ha sido materia de discusión. Por el contrario, se ha presumido que el empaque ofrecido por la denunciante habría sido efectivamente fabricado por nuestra parte. Es decir, se ha presumido la relación de causalidad entre el supuesto hecho infractor y el sujeto infractor, lo cual no está permitido por nuestro ordenamiento jurídico.

En consecuencia, en virtud del principio de causalidad, es necesario que el medio probatorio acredite que es el administrado imputado quien consumó la conducta infractora. Por lo que, es absolutamente necesario, también, que se otorgue al administrado la oportunidad de contradecir la relación de causalidad con el respectivo traslado de la prueba de cargo, lo cual no ha sucedido en el presente caso.

##### **5. Aplicación del principio de culpabilidad.**

En virtud del principio de culpabilidad, la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva:

**“Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**  
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:  
[...] 10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”.

En el caso de las infracciones a la Ley de Represión de Competencia Desleal, la norma no establece que la responsabilidad sea de naturaleza objetiva. De modo que, en el presente caso, deberá acreditarse que la supuesta infracción se cometió con dolo o con culpa, lo que no ha sido probado por la parte denunciante ni estimada en la resolución apelada.

<sup>4</sup> GUZMÁN NAPURÍ, Christian. **Los Procedimientos Administrativos Sancionadores en las entidades de la Administración Pública**. Lima: Gaceta Jurídica, 2016, pp. 55-56.

El principio de culpabilidad está presente en toda expresión del ius punendi, teniendo plena vigencia en el procedimiento administrativo sancionador, tal y como lo ha establecido el Tribunal Constitucional incluso antes de la modificación de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en la sentencia recaída en el expediente N° 01873-2009-PA/TC:

“Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del ius puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas). [...]

No obstante la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa:

c. Principio de culpabilidad, que establece que la acción sancionable debe ser imputada a título de dolo o culpa, lo que importa la prohibición de la responsabilidad objetiva”.

El principio de culpabilidad es consustancial a la dignidad de la persona humana, como lo ha afirmado la doctrina:

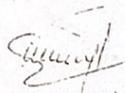
“...en un Estado Democrático es fundamental el derecho a la dignidad de la persona que se lesionaría al sancionar a un ciudadano que no ha transgredido voluntariamente la norma o ha actuado con la diligencia debida. El Derecho punitivo no puede entrar en juego cuando las personas se conducen con respeto al Ordenamiento, pues ello sería contrario a la seguridad jurídica que nuestra Constitución garantiza. Si se castiga a alguien por un hecho no querido ni imprudente o por un hecho ajeno se vulneran principios básicos en un Estado Democrático”.

En el presente caso, no existe elemento probatorio alguno que acredite culpa o dolo por parte nuestra en el supuesto acto de competencia desleal. Por tanto, solicitamos a vuestro Despacho el respeto del principio de culpabilidad de la potestad sancionadora, declarando INFUNDADA la denuncia interpuesta en nuestra contra.

**POR TANTO:**

A vuestro Despacho, solicitamos tener presente lo expuesto precedentemente al momento de resolver, y, en su oportunidad, declarar **INFUNDADA** la denuncia interpuesta en nuestra contra.

San Isidro, mayo de 2018.

  
Vilma Idée Anaya Borda  
Gerente General

000140



**PERÚ**  
Presidencia  
del Consejo de Ministros



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

**PROCEDENCIA** : COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL DEL INDECOPI

**DENUNCIANTE** : ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE SEGUROS - AINCUS

**DENUNCIADOS** : PRODUCTOS EXTRAGEL Y UNIVERSAL S.A.C.

**MATERIA** : PUBLICIDAD COMERCIAL  
ACTOS DE ENGAÑO  
GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

**ACTIVIDAD** : ELABORACIÓN DE OTROS PRODUCTOS ALIMENTICIOS

**SUMILLA:** se **REVOCA** la Resolución 0155-2017/CCD-INDECOPI del 13 de diciembre de 2017 en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros – AINCUS contra Productos Extragel y Universal S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto contemplado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal; y, reformándola, se declara **INFUNDADA** la denuncia.

*La razón es que, de acuerdo al contexto del mercado y a la experiencia previa del público consumidor, a partir de una apreciación superficial e integral de la publicidad contenida en el empaque de la gelatina "Leal", consignando la frase "Gelatina Piña" junto a imágenes de tajadas de dicha fruta, el público no esperará encontrar la fruta natural piña como uno de sus ingredientes, sino únicamente como una alusión a su sabor.*

Lima, 26 de julio de 2018

**ANTECEDENTES**

1. El 2 de junio de 2017, la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros - AINCUS (en adelante Aincus o la denunciante) denunció a Productos Extragel y Universal S.A.C. (en adelante Universal o la imputada) ante la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante la Comisión) por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante Ley de Represión de la Competencia Desleal), al haber difundido publicidad en el

**DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**  
**Artículo 8.- Actos de engaño.-**  
 8.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, inducir a error a otros agentes en el mercado sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los bienes, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial.  
 (...)



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOP

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOP

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

000141

empaquete de su producto gelatina "Leal" consignando la frase "Gelatina Piña" junto a la imagen de cortes de la fruta natural piña, dando a entender a los consumidores que el producto contiene dicha fruta natural, pese a que ello no sería cierto.

2. La denunciante sustentó su denuncia en lo siguiente:
  - (i) Universal induciría a error a los consumidores pues estaría dando a entender que su producto gelatina "Leal" está elaborado con base en la fruta natural piña, pese a que de la lectura del etiquetado se desprende que este solo contiene saborizantes (sabor piña) y colorante amarillo, entre otros.
  - (ii) Dicho accionar constituye un acto de engaño, pues en la publicidad transmite la idea de un producto con ciertas características (que está hecho a base de piña) que no corresponden con la realidad. Ello le permite a la denunciada obtener una ventaja indebida frente a sus competidores.
  - (iii) Asimismo, la denunciada también comercializa otros productos de gelatina, donde sí cumple con publicitar en los empaques que estos tienen "sabor a piña", "sabor a fresa", entre otros.
3. Mediante Resolución s/n del 18 de julio de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia presentada e imputó a Universal la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño. Asimismo, requirió a la denunciada la presentación de diversos documentos en relación con la difusión del anuncio cuestionado y la comercialización del producto gelatina "Leal"<sup>3</sup>.
4. El 11 de agosto de 2017<sup>4</sup>, Universal se apersonó al procedimiento y presentó sus descargos manifestando lo siguiente:
  - (i) Conforme a lo previsto en el artículo 21 de la Ley de Represión de la

<sup>2</sup> Además, solicitó la devolución de costas y costos del procedimiento, así como la participación de un porcentaje de la multa que eventualmente se imponga a Universal.

<sup>3</sup> La Secretaría Técnica de la Comisión le requirió presentar la siguiente información:

- (i) La fecha de inicio de la comercialización del producto "Gelatina Piña", marca "Leal", en la presentación cuestionada.
- (ii) El número de unidades vendidas del producto cuestionado, desde la fecha de inicio de su comercialización.
- (iii) El monto, expresado en soles y detallado mes a mes, de los ingresos brutos obtenidos por la venta del producto en cuestión hasta la fecha de notificación de la Resolución 1.
- (iv) El monto de los ingresos brutos percibidos por todas sus actividades económicas del año 2016.

<sup>4</sup> Complementado con escrito del 17 de agosto de 2017.

<sup>5</sup> También solicitó que Aincus asuma el pago de las costas y costos incurridos en el procedimiento.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000142

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

Competencia Desleal, es el consumidor quien le atribuye un significado al anuncio bajo sus propios parámetros. En tal sentido, la frase "Gelatina Piña" junto a la imagen de tajadas de la fruta natural piña no induce a error pues de un entendimiento usual o natural el consumidor asume que el producto es solo una mezcla en polvo para preparar gelatina con sabor a piña y no que es elaborado con la fruta natural.

- (ii) El producto no incluye frases como "con pulpa de fruta", "verdadero sabor a fruta" u otros, con intención de inducir a error a los consumidores. Es más, la frase que se ha consignado en el empaque es "Gelatina Piña" y no "Gelatina de Piña".
  - (iii) La percepción del consumidor peruano es que la mayoría de productos alimenticios en polvo como gelatinas, refrescos o mazamoras, indubitadamente son elaborados a base de saborizantes que en ningún caso son frutas naturales.
  - (iv) La imagen de cortes de la fruta natural piña en el empaque es indispensable para difundir que el producto tiene dicho sabor. Distinto es el caso de los productos de sus competidores en los que la fruta aparece como si esta fuera extraída de la gelatina.
5. El 23 de noviembre de 2017, Universal presentó un escrito adicional manifestando lo siguiente:
- (i) Conforme a lo establecido en el numeral 3.1 de la Política Nacional de Protección y Defensa del Consumidor, aprobado por Decreto Supremo 006-2017-PCM, el consumidor peruano es un consumidor razonable que adopta precauciones y se informa adecuadamente, es decir, tiene cierto grado de diligencia antes de adquirir productos o contratar servicios. En tal sentido, el consumidor sabe que la gelatina no es elaborada a base de fruta natural.
  - (ii) Cuenta con la voluntad de evitar cualquier acto que afecte su reputación en el mercado por lo que ha dispuesto el cese de la comercialización del producto en cuestión, así como ha gestionado la destrucción de los empaques de gelatina "Leal" de los sabores piña y naranja.
6. Por Resolución 0155-2017/CCD-INDECOPI del 13 de diciembre de 2017, la Comisión: (i) declaró fundada la denuncia contra Universal por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño; (ii) la sancionó con una multa de cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante UIT); (iii) ordenó su inscripción en el Registro de Infractores creado por la Comisión; (iv) ordenó en calidad de medida correctiva, el cese definitivo e inmediato de la



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000144

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

transmite es que el producto tiene sabor a piña y no que está elaborado con dicha fruta. Además, su empresa nunca se ha visto involucrada en denuncias de este tipo efectuadas por los consumidores.

- (iv) Se ha vulnerado su derecho de defensa al no habersele corrido traslado del presunto producto infractor presentado por la denunciante. Teniendo en cuenta la alta piratería existente en la actualidad dicha prueba no acredita que sea el producto que su empresa produce.
- (v) Finalmente, no ha existido una afectación real en el mercado. Su empresa no ha obtenido un beneficio ilícito ni ventaja económica alguna sobre sus competidores, pues la participación en el mercado de la gelatina "Leal" ha sido insignificante. Por lo que, no es correcto afirmar que causó un daño en los consumidores o en sus competidores. En consecuencia, resulta suficiente la imposición de una amonestación y no una sanción pecuniaria desproporcionada.

- 9. El 2 de mayo de 2018, la denunciante absolvió el recurso de apelación.
- 10. El 25 de mayo de 2018, Universal presentó un escrito adicional reiterando sus argumentos de apelación y señaló que, en el presente caso, se debe acreditar si la conducta infractora se realizó con dolo o culpa, pues la responsabilidad administrativa es subjetiva.

## ANÁLISIS

### Sobre los actos de engaño

- 11. El artículo 8.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal<sup>7</sup> establece que los actos de engaño son aquellos a través de los cuales los agentes económicos inducen a error a otros participantes del mercado y, en particular, a los consumidores, sobre la naturaleza, características, calidad, cantidad y, en general, sobre los atributos o beneficios que presentan sus bienes o servicios.
- 12. Al respecto, el artículo 8.3 de la ley antes mencionada dispone que la carga de acreditar la veracidad de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios anunciados corresponde a quien las haya difundido como anunciante. En este sentido, este último deberá contar con las pruebas que acrediten la veracidad de sus afirmaciones objetivas con anterioridad a la difusión del anuncio, conforme al deber de sustanciación previa recogido en el artículo 8.4 del mismo cuerpo normativo<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Ver nota al pie 1.

<sup>8</sup> DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL  
Artículo 8.- Actos de engaño



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000145

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

13. Por otra parte, el artículo 21 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal<sup>9</sup> establece las pautas de enjuiciamiento e interpretación de las manifestaciones publicitarias, precisando que su análisis se debe efectuar de manera integral y teniendo en cuenta el hecho que el consumidor queda influenciado mediante un examen superficial del mensaje publicitario, esto es, captando el referido mensaje en su conjunto y sin efectuar una evaluación detenida de la publicidad, sino bajo una lectura sencilla y propia de un entendimiento usual.
14. Asimismo, debe recordarse que quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor y no el anunciante, por lo que la intención de este último será irrelevante para delimitar el mensaje de la expresión publicitaria<sup>10</sup>.
15. A nivel publicitario, para establecer si un anuncio induce a error a los consumidores, previamente deberá determinarse cuál es el contenido del mensaje publicitario. Una vez delimitado dicho mensaje, a partir del significado que en conjunto el consumidor a quien va dirigida la publicidad atribuiría a todos los elementos comprendidos en el anuncio, este debe ser corroborado con la realidad y, si existe una discordancia entre ellos, podrá concluirse que el anuncio publicitario es falso o induce a error y que, consecuentemente, infringe el principio de veracidad.
16. Ciertamente, en su condición de destinatario e intérprete de la publicidad, el consumidor define el mensaje publicitario bajo sus propios parámetros. De este modo resulta importante delimitar el contexto o comportamiento del mercado del producto anunciado bajo el cual el consumidor se inserta, a efectos de tener una mejor aproximación a lo que este entiende de manera natural<sup>11</sup>.

(...)  
 8.3.- La carga de acreditar la veracidad y exactitud de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios anunciados corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante.  
 8.4.- En particular, para la difusión de cualquier mensaje referido a características comprobables de un bien o un servicio anunciado, el anunciante debe contar previamente con las pruebas que sustenten la veracidad de dicho mensaje.

**DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

**Artículo 21.- Interpretación de la publicidad**  
 21.1 La publicidad es evaluada por la autoridad teniendo en cuenta que es un instrumento para promover en el destinatario de su mensaje, de forma directa o indirecta, la contratación o el consumo de bienes o servicios.  
 21.2 Dicha evaluación se realiza sobre todo el contenido de un anuncio, incluyendo las palabras y los números, hablados y escritos, las presentaciones visuales, musicales y efectos sonoros, considerando que el destinatario de la publicidad realiza un análisis integral y superficial de cada anuncio publicitario que percibe. En el caso de campañas publicitarias, estas son analizadas en su conjunto, considerando las particularidades de los anuncios que las conforman.

<sup>9</sup> En el trabajo de Godin – Hoth se señala sobre el particular lo siguiente: "al interpretar el anuncio se debe asimismo dejar a un lado la significación que la expresión publicitaria tiene para el empresario anunciante (...). Por el contrario, el anuncio y demás expresiones publicitarias son imputadas al anunciante tal y como el público las interpreta, no en el sentido en que el anunciante las entiende o hubiera querido entenderlas". GODIN - HOTH, Wettbewerbsrecht, Berlin, 1957, párrafo 3, anotación 5, pág. 93, cita extraída de: FERNÁNDEZ - NÓVOA, Carlos. "La interpretación jurídica de las expresiones publicitarias". En: FERNÁNDEZ - NÓVOA, Carlos. Estudios de Derecho de la Publicidad. Madrid: Universidad Santiago de Compostela, 1999, p. 74.

<sup>10</sup> En el trabajo de Godin – Hoth se señala sobre el particular lo siguiente: "al interpretar el anuncio se debe asimismo dejar a un lado la significación que la expresión publicitaria tiene para el empresario anunciante (...). Por el contrario,



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000146

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

17. La interpretación de los anuncios se basa en el significado usual que un consumidor le atribuye a las diversas imágenes y frases que figuran en un anuncio. Y este significado, en la generalidad de las veces, se encuentra determinado e influenciado por las prácticas y comportamiento común del mercado de productos o servicios en el cual el consumidor interactúa, ya que en función de su experiencia previa es que el consumidor forma sus expectativas<sup>12</sup>.
18. En un pronunciamiento anterior<sup>13</sup>, esta Sala ha tenido oportunidad de precisar el contenido del mensaje de una publicidad utilizando como parámetro el comportamiento del mercado y la experiencia previa del consumidor. Este criterio ha sido reafirmado por la Sala en pronunciamientos recientes<sup>14</sup>.
19. En conclusión, resulta importante atender al comportamiento del mercado en el cual interactúa el consumidor para comprender a cabalidad como es que este percibe las distintas afirmaciones que se plantean en un anuncio.
20. Ahora bien, uno de los principales elementos que forma la experiencia previa

*el anuncio y demás expresiones publicitarias son imputadas al anunciante tal y como el público las interpreta, no en el sentido en que el anunciante las entiende o hubiera querido entenderlas". GODIN - HOTH, Wettbewerbsrecht, Berlín, 1957, párrafo 3, anotación 5, pág. 93, cita extraída de: FERNÁNDEZ - NÓVOA, Carlos. "La interpretación jurídica de las expresiones publicitarias". En: FERNÁNDEZ - NÓVOA, Carlos. Estudios de Derecho de la Publicidad. Madrid: Universidad Santiago de Compostela, 1999, p. 74.*

<sup>12</sup> En ese sentido, y como sostiene el profesor español Farré López, el mensaje publicitario se define y caracteriza por la suma de los datos o hechos que se difunden, así como por el contexto y valoración común bajo el cual se perciben, pues según el referido investigador, "El mensaje publicitario tiene, en cualquiera de aquellas modalidades, un carácter complejo ya que se caracteriza por sumar la noticia, dato o hecho [difundido] y su contexto (es decir, la información en sentido amplio), a opiniones, ideas o valoraciones y, lo que es más importante, a la sugestión." FARRÉ LÓPEZ, Pedro. "El Derecho de Rectificación en el ámbito de la publicidad comercial". En: "Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos". Parte II. Santander: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cantabria, 2002, p. 838.

<sup>13</sup> En la Resolución 0478-2011/SC1-INDECOPI emitida el 24 de febrero de 2011 en el marco del procedimiento de oficio seguido contra Nestlé Perú S.A. por su promoción "Gracias Perú" (helados D'onofrio a un sol en triciclos). Así, la Sala manifestó lo siguiente:

*"Sin embargo, y como se ha advertido en los considerandos del 26 al 28 de la presente resolución, una interpretación estrictamente gramatical del anuncio no toma en consideración el contexto en que la publicidad fue difundida, ni el análisis superficial que naturalmente realizan los consumidores*

*(...)  
Debido a la amplia y reconocida trayectoria que poseen los helados D'onofrio —más de 114 años en el mercado peruano, según se advierte de la información contenida en su página web— estos representan, para el consumidor peruano, una oferta conocida y plenamente identificable. Así, no resulta antojadizo presumir que un consumidor conoce cuál es la gama y variedad de los helados que son ofrecidos por Nestlé a través de sus diversos puntos de venta.*

*(...)  
En este contexto, cuando los anuncios cuestionados hacían referencia a "cualquier helado que encuentres en los triciclos D'onofrio valdrá solo un sol", un consumidor razonable entendería, salvo indicación en contrario, que encontraría los helados mencionados anteriormente o cualquier otro helado que ya conoce y sabe que con regularidad podría adquirir de un triciclo D'onofrio. Es decir, dada su experiencia previa de consumo, una persona normalmente tendría la expectativa de encontrar ciertos helados en un triciclo, salvo que se le advierta claramente alguna restricción."*

<sup>14</sup> Al respecto ver las Resoluciones 0725-2013/SDC-INDECOPI del 6 de mayo de 2013 y 1618-2013/SDC-INDECOPI del 1 de octubre de 2013.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000147

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

de un consumidor está dado por el comportamiento de los demás competidores que participan en el mismo mercado del anunciante. Ciertamente, los elementos contenidos en un soporte publicitario son percibidos por el consumidor y dotados de contenido en función tanto de su observación de las condiciones publicitarias, como de las condiciones bajo las cuales otros agentes que concurren en el mismo mercado del anunciante ofrecen sus bienes y servicios.

21. En el presente caso, el anuncio materia de cuestionamiento es el siguiente:

Publicidad imputada



22. Del análisis superficial e integral de la publicidad reproducida en el empaque cuestionado se aprecia que este contiene el nombre del producto "Leal" en letras grandes y estilizadas, y debajo la frase "Gelatina Piña" junto a la imagen de tajadas de la fruta natural piña alrededor de la gelatina preparada.
23. Al respecto, la Comisión indicó que el mensaje difundido en el empaque de la gelatina "Leal" da a entender a los consumidores que dicho producto se encontraría elaborado con la fruta natural piña y no con sabor a dicha fruta. Con base en ello, precisó que la denunciado no logró acreditar la veracidad del mensaje, por lo que la publicidad difundida incurría en un acto de engaño.
24. En apelación, Universal ha cuestionado el mensaje interpretado por la Comisión alegando que los consumidores conocen que la mayoría de los productos alimenticios en polvo, como la gelatina, son elaborados con



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000148

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

saborizantes artificiales y no con frutas naturales. Añadió que es una práctica común que en los empaques de gelatina se aprecien imágenes de frutas de forma decorativa para promocionar el producto a fin de hacer más atractiva su comercialización y no como una alusión a que se encuentran elaborados con frutas.

25. Al respecto, tal como ha sido desarrollado en el numeral 17 de la presente resolución, quien atribuye el significado del anuncio publicitado es el público consumidor tomando como base su experiencia previa y el contexto del mercado en el que se desenvuelve el producto publicitado.
26. Así, cabe señalar que en anteriores pronunciamientos<sup>15</sup>, la Sala ha evaluado la publicidad en envases de bebidas gaseosas y rehidratantes que exponían imágenes y/o denominaciones de frutas naturales como naranja, lima-limón, mandarina, entre otros, dando a entender que presuntamente incluían entre sus ingredientes insumos naturales. En dicho procedimiento, esta Sala indicó que, de acuerdo al contexto del mercado y a la experiencia previa de los consumidores, estos no esperan que las bebidas gaseosas y rehidratantes se encuentren elaboradas con insumos naturales, por lo que las imágenes y/o denominaciones referentes a las frutas se percibían únicamente como alusiones a su sabor y no a una composición de sus insumos.
27. En ese orden de ideas, resulta pertinente que en el presente caso se tenga en consideración cuál es el contexto del mercado en el que se desenvuelven las gelatinas en polvo y, en consecuencia, analizar cuál es la experiencia común que tiene el público consumidor cuando adquiere estos productos.
28. La Sala ha revisado diversos sitios web<sup>16</sup> a efectos de contrastar la práctica común de los competidores en el mercado de gelatinas. En efecto, se ha verificado que resulta habitual que las gelatinas sean ofertadas como mezclas en polvo elaboradas con ingredientes artificiales e insumos químicos con saborizantes de frutas. Adicionalmente, en los mismos empaques de los referidos productos se consigna la lista de ingredientes de los diversos insumos químicos que componen la mezcla.

<sup>15</sup> Al respecto, ver Resoluciones 0725-2013/SDC-INDECOPI del 6 de mayo de 2013 y 1618-2013/SDC-INDECOPI del 1 de octubre de 2013.

<sup>16</sup> Al respecto, en el mercado existen diversas marcas de gelatinas tales como "Bell's", "Negrita", "Royal", entre otras, las cuales se presentan como mezclas en polvo con insumos químicos con sabor a fruta. A modo de ejemplo, ver:  
<http://www.tottus.com.pe/tottus/product/TOTTUS/Gelatina-Sabor-Pi%C3%B1a/41025274?navAction=jump&navCount=0>  
<https://www.plazavea.com.pe/gelatina-bells-sabor-a-fresa-bolsa-180g/p>  
<http://www.grupoalcorp.com/alcorp/marcas/productos-industriales/postres-instantaneos/gelatina-negrita.html>  
<https://www.wong.pe/gelatina-de-fresa-royal-sobre-160-g-332010001/p>  
<http://www.corporacionliderperu.com/shop/postres-y-refrescos/10234-royal-gelatina-x-160-gr-pina.html>  
(Visualizadas el 25 de julio de 2018)



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000149

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

29. En tal sentido, resulta previsible asumir que el consumidor no esperaría encontrar gelatinas que contengan ingredientes naturales (como frutas) dentro de su composición; por el contrario, considerando el contexto del mercado y la experiencia previa adquirida, el público consumidor esperará obtener una mezcla en polvo para preparar gelatina con sabor a alguna fruta determinada.
30. Tomando en cuenta lo expuesto y contrariamente a lo señalado por la Comisión, la Sala considera que la interpretación natural que fluye de la experiencia del público consumidor al observar el empaque de la gelatina "Leal" junto con la frase "Gelatina piña" y la imagen de tajadas de la fruta natural piña, es que dicho producto tiene sabor a piña y no que contiene entre sus ingredientes dicha fruta natural.
31. Por otro lado, la denunciante ha señalado que existen otras marcas de gelatina en el mercado que cumplen con consignar en sus empaques la frase "sabor a" lo cual evita inducir a error a los consumidores sobre la composición de sus productos. Al respecto, se debe señalar que, debido a las características del mercado y la experiencia previa de los consumidores, la interpretación que fluye de la publicidad de los productos de gelatina es que no se considera que están hechos con insumos naturales, sino que la publicidad en su conjunto solo hace referencia a su sabor.
32. En atención a lo expuesto, considerando el contexto del mercado y la experiencia previa de los consumidores, la Sala concluye que la publicidad en el empaque de la gelatina "Leal" no da a entender que dicho producto incluye entre sus ingredientes a la fruta natural piña como insumo en su elaboración.
33. Finalmente, al haberse determinado que del anuncio en controversia no se desprende que la gelatina "Leal" se encuentre elaborada con la fruta natural piña dentro de sus ingredientes, carece de objeto pronunciarse sobre los demás argumentos señalados por Universal en su recurso de apelación.
34. En consecuencia, corresponde revocar la Resolución 0155-2017/CCD-INDECOPÍ del 13 de diciembre de 2017 que halló responsable a Universal por la comisión de actos de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal. Asimismo, corresponde dejar sin efecto la sanción de multa impuesta, la medida correctiva ordenada, así como la condena a Universal al pago de costas y costos y su inscripción en el Registro de Infractores creado por la Comisión.

**RESUELVE:** revocar la Resolución 0155-2017/CCD-INDECOPÍ del 13 de diciembre de 2017 que declaró fundada la denuncia interpuesta por la Asociación Internacional de Consumidores y Usuarios de Seguros - AINCUS contra Productos Extragel y Universal S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOP

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

000150

RESOLUCIÓN 0156-2018/SDC-INDECOP

EXPEDIENTE 0096-2017/CCD

modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal; y, reformándola, declarar infundada la denuncia, debiendo dejarse sin efecto la sanción de multa, la medida correctiva, la condena de pago de costas y costos a favor de la denunciante y la inscripción de Productos Extrajel y Universal S.A.C. en el Registro de Infractores creado por la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal.

**Con la intervención de los señores vocales Juan Luis Avendaño Valdez, Silvia Lorena Hooker Ortega, José Francisco Martín Perla Anaya y Gonzalo Ferrero Díez Canseco.**

**JUAN LUIS AVENDAÑO VALDEZ**  
Presidente