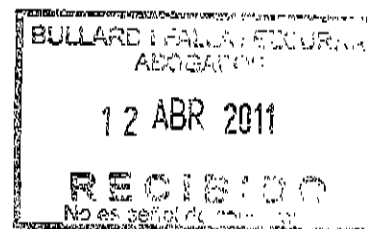


Notificación N° 3320-2011/SC1-INDECOPI

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

Lima, 7 de abril de 2011



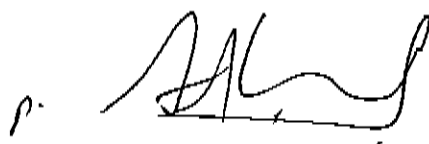
**Exp. N° 000286-2009/CCD
Exp. De Sala N° 001875-2010/SC1**

Señores
COMPAÑIA CERVECERA AMBEV PERÚ S.A.C.
Av. Las Palmeras N° 310
San Isidro.-

De mi consideración:

Adjunto a la presente, copia de la Resolución N° 761-2011/SC1-INDECOPI, emitida por la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI, en su sesión de fecha 4 de abril de 2011.

Atentamente,


ENRIQUE PASQUEL RODRÍGUEZ
Secretario Técnico

Adj.: Copia de la Resolución N° 761-2011/SC1-INDECOPI

- La presente Resolución surte efectos el día de su notificación y agota la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 25° y literal e) del artículo 218° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, respectivamente.
- La presente Resolución puede ser impugnada ante el Poder Judicial a través del proceso contencioso administrativo dentro del plazo de 3 meses posteriores a la notificación de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17, inciso 1) de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA
DESLEAL
DENUNCIANTE : DEMUS - ESTUDIO PARA LA DEFENSA DE LOS
DERECHOS DE LA MUJER
DENUNCIADAS : COMPAÑÍA CERVECERA AMBEV PERÚ S.A.C.
GRUPO Q COMUNICACIONES S.A.
MATERIA : PUBLICIDAD COMERCIAL
PRINCIPIO DE LEGALIDAD
PRINCIPIO DE ADECUACIÓN SOCIAL
ACTIVIDAD : COMERCIALIZACIÓN DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS

SUMILLA: se **CONFIRMA** la Resolución 175-2010/CCD-INDECOPI del 25 de agosto de 2010 que declaró improcedente la denuncia interpuesta por DEMUS - Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer contra Compañía Cervecería Ambev Perú S.A.C. y Grupo Q Comunicaciones S.A. por la presunta infracción al principio de legalidad publicitario, previsto en el artículo 17.1 del Decreto Legislativo 1044. Ello debido a que las normas imperativas que consagran el respeto a la dignidad de las personas y al derecho a la no discriminación no constituyen disposiciones imperativas sectoriales que regulan la actividad publicitaria y, por tanto, no se encuentran dentro del ámbito de aplicación del artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Asimismo, se **CONFIRMA** la Resolución 175-2010/CCD-INDECOPI que declaró infundada la denuncia por la presunta infracción al principio de adecuación social, previsto en el literal a) del artículo 18 del Decreto Legislativo 1044, toda vez que el anuncio "Con B de Brahma" no induce a los consumidores a cometer conductas ofensivas o discriminatorias que afecten la dignidad de la mujer.

Lima, 4 de abril de 2011

I. ANTECEDENTES

1. El 31 de diciembre de 2009, Demus – Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (en adelante, Demus) denunció a Compañía Cervecería Ambev Perú S.A.C. (en adelante, Ambev) y Grupo Q Comunicaciones S.A. (en adelante, Grupo Q) ante la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) por una presunta infracción al principio de legalidad y al principio de adecuación social, según lo previsto en los artículos 17.1 y 18 del Decreto Legislativo 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante, Ley de Represión de la Competencia Desleal), respectivamente.

M-SC1-02/1A



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC-1-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

2. En su denuncia, Demus señaló lo siguiente:

- (i) Ambev había difundido un anuncio televisivo promocionando la cerveza "Brahma", denominado "Con B de Brahma", en el que se exponía a la mujer de manera subordinada respecto de los varones, en la medida que era presentada como un objeto de satisfacción, atentando contra su imagen y dignidad;
- (ii) el anuncio cuestionado contenía imágenes e información sobre las relaciones entre personas de sexo masculino y femenino, mostrando un trato desigual y discriminatorio hacia la mujer, en la medida que, de forma ofensiva, se reforzaba el estereotipo de la mujer como un objeto para incentivar el consumo de cerveza;
- (iii) el principio de legalidad aludía a la exigencia de no contravenir el ordenamiento jurídico, a través de la difusión de anuncios publicitarios que atenten contra la dignidad de las personas (por considerarlas como objetos) y el derecho a la no discriminación, siendo que la publicidad cuestionada contravenía las siguientes normas: a) los artículos 1 y 2 de la Constitución Política del Perú; b) los artículos 1, 2 y el literal a) del artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; y, c) los artículos 1 y 6 de la Convención de Belém do Pará; y,
- (iv) la publicidad cuestionada era potencialmente susceptible de inducir a sus destinatarios a la comisión de actos ilícitos, discriminatorios u ofensivos contra la mujer, atentando por ello contra el principio de adecuación social².

3. Mediante Resolución del 28 de enero de 2010, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia presentada por Demus contra Ambev y Grupo Q de acuerdo al siguiente detalle:

- (i) por la presunta infracción al principio de legalidad, según lo previsto en el artículo del 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, en tanto el anuncio controvertido habría trasgredido normas constitucionales que protegen la dignidad de la persona humana y el derecho a no ser discriminado; y,

¹ La denunciante sostuvo que Grupo Q había sido la encargada de elaborar el anuncio, por lo que también resultaba responsable por los hechos cuestionados.

² Por dichas consideraciones, Demus solicitó a la Comisión que ordene a las denunciadas el cese de la difusión del anuncio cuestionado y el pago de las costas y los costos en los que incurra durante la tramitación del presente procedimiento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

- (ii) por la presunta infracción al principio de adecuación social contemplado en el artículo del 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, pues el anuncio cuestionado sería susceptible de inducir a los destinatarios del mensaje a cometer un acto de discriminación u ofensa por motivo de sexo en contra de las mujeres.
4. Mediante Resolución 175-2010/CCD-INDECOPÍ del 25 de agosto de 2010, la Comisión:
- (i) declaró improcedente la denuncia en el extremo referido a la presunta infracción contra el principio de legalidad, por considerar que dicho principio constituía una norma de remisión que permitía supervisar el cumplimiento de las disposiciones imperativas del ordenamiento jurídico que regulan la actividad publicitaria. Sin embargo, las normas constitucionales y los tratados internacionales invocados por la denunciante consagraban principios y derechos fundamentales que no se aplicaban específicamente a la actividad publicitaria, por lo que no encajaban dentro del supuesto de hecho de la norma; y,
- (ii) declaró infundada la denuncia en el extremo referido a la presunta infracción al principio de adecuación social, por considerar que la publicidad cuestionada no menoscababa los derechos de la mujer, ni impedía a la sociedad reconocer sus libertades fundamentales. Asimismo, tampoco era capaz de inducir a sus destinatarios a cometer actos de discriminación u ofensa contra la mujer o cualquier acto que atente contra su dignidad como seres humanos, en tanto no informaba que la mujer se encuentre en una situación de inferioridad.
5. El 14 de septiembre de 2010, Demus apeló la Resolución 175-2010/CCD-INDECOPÍ sobre la base de los siguientes argumentos:
- (i) los actos contrarios al principio de legalidad publicitario no se restringían a aquellos que vulneraban las normas imperativas que regulan la actividad publicitaria, sino que también abarcaba los que contravenían los derechos fundamentales a la dignidad de la persona y a la no discriminación³;
- (ii) la Comisión no analizó el contenido de cada una de las disposiciones aplicables al presente caso, limitándose a sostener que el anuncio cuestionado no vulneraba el principio de adecuación social al presentar

³ Sobre el particular, la denunciante precisó que el Tribunal Constitucional ha establecido, en calidad de precedente vinculante, que constituye deber de la administración pública preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente (Resolución 3741-2004-PA).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

una serie de situaciones humorísticas, exageradas y que caricaturizaban actitudes del sexo masculino, lo que evidenciaba que la resolución apelada incurría en un vicio de motivación, por lo que debía declararse su nulidad;

- (iii) el anuncio en cuestión atentaba contra el principio de adecuación social toda vez que vulneraba la dignidad de las mujeres, así como derecho a la no discriminación por razón del sexo, contribuyendo a reforzar patrones estereotipados; y,
 - (iv) aunque el anuncio presentaba una situación de humor o exageración, ello no exoneraba a la Comisión de realizar un análisis desde el punto de vista de la dignidad.
6. El 10 de diciembre de 2010, Ambev presentó un escrito reiterando los siguientes argumentos expuestos oportunamente en sus descargos:
- (i) el anuncio cuestionado no contenía afirmaciones o imágenes que denoten alguna valoración negativa respecto de las mujeres ni que fomenten, incentiven o inciten comportamientos discriminatorios en contra de ellas, toda vez que el mismo se desarrollaba en un contexto evidentemente humorístico y fantasioso, a fin de transmitir la idea que, al igual que la cerveza "Brahma", *"las cosas buenas de la vida empiezan con la letra B"*; y,
 - (ii) los personajes eran presentados en situaciones claramente irreales y en un contexto festivo y de humor, acorde con el mensaje de diversión que quería transmitir, lo que acreditaba que las diversas situaciones mostradas en la publicidad en cuestión no exponían un trato diferenciado en perjuicio de las mujeres, o situaciones en las que se buscaba denigrarlas o colocarlas en una posición de inferioridad respecto de los varones.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

7. La Sala considera que debe determinar lo siguiente:

- (i) si las denunciadas infringieron el principio de legalidad, según lo dispuesto en el artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal; y,
- (ii) si las denunciadas infringieron el principio de adecuación social, según lo dispuesto en el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 De la presunta infracción al principio de legalidad publicitario

8. El artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal establece que los actos contrarios al principio de legalidad consisten en la difusión de publicidad que no respete las normas imperativas del ordenamiento jurídico que se aplican a la actividad publicitaria. Asimismo, el artículo 17.2 del referido cuerpo legislativo dispone que constituye una inobservancia de este principio el incumplimiento de cualquier disposición sectorial que regule la realización de la actividad publicitaria respecto de su contenido, difusión o alcance⁴.
9. La Comisión declaró improcedente la denuncia en este extremo, por considerar que el principio de legalidad publicitario constituía una norma de remisión que permitía supervisar el cumplimiento de las disposiciones imperativas del ordenamiento jurídico que regulan la actividad publicitaria. Sin embargo, las normas constitucionales y los tratados internacionales invocados por la denunciante consagraban principios y derechos fundamentales que no se aplicaban específicamente a la actividad publicitaria, por lo que no encajaban dentro del supuesto de hecho de la norma.
10. En su apelación, la denunciada sostuvo que los actos contrarios al principio de legalidad publicitario no se restringían a aquellos que vulneraban las normas imperativas que regulan la actividad publicitaria, sino que también abarcaba los que contravenían los derechos fundamentales a la dignidad de la persona y a la no discriminación.
11. Como se aprecia del tenor del artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal constituye publicidad contraria al principio de legalidad aquella que no respete las normas imperativas del ordenamiento jurídico que se aplican a la actividad publicitaria. En consecuencia, únicamente podrá ser susceptible de infringir el principio de legalidad, la publicidad difundida que infrinja las normas sectoriales que regulan el alcance, contenido y difusión de la actividad publicitaria.
12. Como ha sido establecido en anteriores pronunciamientos, constituyen ejemplos de normas imperativas sectoriales que regulan la actividad

⁴ DECRETO LEGISLATIVO 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL. Artículo 17.- Actos contra el principio de legalidad.-

17.1.- Consisten en la difusión de publicidad que no respete las normas imperativas del ordenamiento jurídico que se aplican a la actividad publicitaria.

17.2.- Constituye una inobservancia de este principio el incumplimiento de cualquier disposición sectorial que regule la realización de la actividad publicitaria respecto de su contenido, difusión o alcance. (...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

publicitaria el artículo 71 de la Ley 26842 – Ley General de Salud⁵; la Décimo Cuarta Disposición Complementaria y Final del Decreto Supremo 010-97-SA – Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos y Afines⁶; el artículo 8 de la Resolución SBS 0540-99 – Reglamento de las Cooperativas de Ahorro y Crédito no autorizadas a operar con recursos del público⁷, entre otras. En efecto, tales disposiciones establecen algunas de las reglas que todos los anuncios publicitarios de determinados productos y servicios deben cumplir.

13. Sin embargo, en el presente caso, si bien las normas imperativas que consagran el respeto a la dignidad de las personas y al derecho a la no discriminación forman parte del ordenamiento jurídico, no constituyen disposiciones sectoriales que regulen específicamente el contenido, difusión y alcance de la actividad publicitaria. Por tanto, no se encuentran dentro del ámbito de aplicación del artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal. Ello sin perjuicio de la posibilidad de cuestionar dichos supuestos actos contrarios a la Constitución ante el Poder Judicial.
14. Ciertamente, cabe traer a colación que, en virtud al principio de legalidad contemplado en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas⁸. En ese sentido, y considerando sus competencias

⁵ **LEY 26842 - LEY GENERAL DE SALUD. Artículo 71.-** La promoción y publicidad de productos farmacéuticos autorizados para venta bajo receta médica, se encuentra restringida a los profesionales que los prescriben y dispensan. En el caso de tratarse de publicidad gráfica podrá hacerse únicamente a través de revistas especializadas, folletos, prospectos o cualquier otra forma impresa que contenga información técnica y científica. Por excepción, está permitida la difusión de anuncios de introducción y recordatorios dirigidos a los profesionales de los Cuerpos Médico y Farmacéutico a través de medios al alcance del público en general. El contenido de la información que se brinde está sujeta a la norma que la Autoridad de Salud de nivel nacional dicte sobre esta materia.

La información contenida en la publicidad de los productos farmacéuticos en general, debe arreglarse a lo autorizado en el Registro Sanitario. (subrayado agregado).

Ver Resolución 0085-2009/SC1-INDECOPI del 27 de enero de 2009.

⁶ **DECRETO SUPREMO 010-97-SA - REGLAMENTO PARA EL REGISTRO, CONTROL Y VIGILANCIA SANITARIA DE PRODUCTOS FARMACÉUTICOS Y AFINES.-** Décimo Cuarta Disposición Complementaria y Final.- La publicidad de productos autorizados para venta sin receta médica que aluda a las indicaciones terapéuticas o acción farmacológica del producto deberá necesariamente consignar o referirse a las principales advertencias y precauciones que deben observarse para su uso. (Subrayado agregado).

Ver Resolución 1234-2008/SDC-INDECOPI del 25 de junio de 2008.

⁷ **RESOLUCIÓN SBS 0540-99 – REGLAMENTO DE LAS COOPERATIVAS DE AHORRO Y CRÉDITO NO AUTORIZADAS A OPERAR CON RECURSOS DEL PÚBLICO. Artículo 8.-** **Transparencia.-** En la publicidad que efectúen las cooperativas sobre sus operaciones y servicios, deberán indicar claramente que no captan recursos del público y que los depósitos de los asociados no están cubiertos por el Fondo de Seguro de Depósitos. Asimismo, deberán observar las regulaciones que sobre la materia emita la Superintendencia. (Subrayado agregado).

Ver Resolución 0545-2011/SC1-INDECOPI del 2 de marzo de 2011.

⁸ **LEY 27444 – LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.-** (...) **Artículo IV.-** Principios del procedimiento administrativo.-

6/16



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

expresamente conferidas por ley, la Comisión y la Sala no se encuentran facultadas para evaluar el eventual conflicto de un anuncio publicitario con normas generales que consagran derechos de los administrados, pero que no regulan específicamente la actividad publicitaria.

15. Lo expuesto no implica, sin embargo, que la autoridad administrativa carezca de potestades para evaluar el posible conflicto entre determinados mensajes publicitarios que puede propiciar conductas en contra de los derechos fundamentales de las personas pues, en efecto, la Ley de Represión de la Competencia Desleal ha contemplado expresamente dicha circunstancia, pero no en los términos del principio de legalidad sino del principio de adecuación social. Así, el artículo 18, literal a), del citado cuerpo normativo dispone que la publicidad no debe ser susceptible de inducir a los destinatarios del mensaje publicitario a cometer un acto ilegal, de discriminación u ofensa, como se analizará a detalle en siguiente acápite.
16. Adicionalmente, Demus sostuvo que la Comisión no analizó el contenido de cada una de las disposiciones normativas invocadas, lo que evidenciaba que la resolución apelada incurría en un vicio de motivación, por lo que solicitó que se declare su nulidad.
- 17. Sobre el particular, debe precisarse que si bien la dignidad de las mujeres y la no discriminación por razón del sexo constituyen derechos contemplados en la Constitución Política del Perú, así como en diversos instrumentos internacionales incorporados a nuestro ordenamiento, como ha sido señalado anteriormente, no constituye objeto de discusión en el presente procedimiento el análisis del contenido de cada una de dichas disposiciones. Ello toda vez que tales normas no regulan específicamente la actividad publicitaria; por lo que, en todo caso, correspondía a la Comisión verificar si el anuncio controvertido era susceptible de infringir el principio de adecuación social, en los términos del literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia desleal, mas no el ya mencionado principio de legalidad publicitario.
18. Por lo expuesto, y dado que no se ha encontrado un vicio en la motivación de la resolución impugnada, corresponde desestimar la solicitud de nulidad y confirmar el pronunciamiento de la Comisión en el extremo que declaró improcedente la denuncia presentada por Demus contra Ambev y Grupo Q por una presunta infracción al principio de legalidad publicitario, recogido en el artículo 17.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. (...).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

III.2 De la presunta infracción al principio de adecuación social

III.2.1 Marco teórico aplicable

19. El artículo 2 inciso 4 de la Constitución Política del Perú (en adelante, la Constitución) reconoce a la libertad de expresión⁹ como un derecho de naturaleza fundamental cuyo contenido esencial viene determinado por la garantía de toda persona para transmitir y difundir libremente sus ideas, opiniones o apreciaciones de naturaleza subjetiva¹⁰.
20. En ordenamientos comparados se ha considerado que la publicidad comercial constituye una manifestación del derecho constitucional a la libertad de expresión¹¹. Ello, en vista que la publicidad es una forma de expresión de naturaleza comercial mediante la cual el anunciante plasma en una comunicación pública una serie de aseveraciones y opiniones, con el objetivo de fomentar el consumo del producto o servicio anunciado.
21. El artículo 59 de la Constitución consagra también el derecho fundamental a la libertad de empresa¹², concepto de carácter general cuyo contenido esencial radica en la autonomía de la voluntad del agente para crear una

⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 2.- Declaración de derechos.- Toda persona tiene derecho: (...) 4.- A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral, o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley. (...)

¹⁰ El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 0905-2001-PA/TC (Caja Rural de Ahorro y Crédito de San Martín contra Comunicación y Servicios S.R.Ltda.), ha manifestado en el fundamento jurídico 9 que: "(...) la libertad de expresión garantiza que las personas (individual o colectivamente consideradas) puedan transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones, la libertad de información, en cambio, garantiza un complejo haz de libertades, que, conforme enuncia el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, comprende las libertades de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole verazmente".

Aún cuando ambos derechos se encuentran íntimamente vinculados y cuentan con un sustrato similar, tienen un tratamiento singularizado, derivado de la propia distinción que denota el artículo de la Constitución. Esta sutil diferenciación —oportunamente advertida por el Tribunal Constitucional—, trasladada al campo de la actividad publicitaria, permitiría distinguir entre anuncios que por su contenido objetivo importan una manifestación de la libertad informativa del anunciante, y anuncios que por expresar juicios subjetivos o meras opiniones calzan dentro de la libertad de expresión del agente económico.

¹¹ En el caso *Virginia State Board of Pharmacy contra Virginia Citizens Consumer Council Inc.*, el Tribunal Supremo Norteamericano afirmó la posibilidad de protección de la publicidad comercial a través de la Primera Enmienda —que recoge el derecho a la libertad de expresión—, en base al interés que los consumidores tienen en la libre circulación de información de carácter comercial. Véase: TATO PLAZA, Anxo. "Publicidad Comercial y libertad de expresión en la jurisprudencia norteamericana". En: *Actas de Derecho Industrial* N° 14, 1991-1992, pp. 169-196. De la misma manera, la opinión de la doctrina argentina es por considerar a la publicidad comercial como una manifestación concreta de la libertad de expresión mediante la cual se comunican ideas o juicios. Véase: KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida. "La Publicidad y los consumidores en el fin de siglo". En: *Gaceta Jurídica - Actualidad Jurídica*, Tomo 60, 1998, pp. 69A-83A.

¹² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 59.- Libertades de trabajo, empresa, comercio e industria.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

- unidad económica, acceder al sector económico de su elección escogiendo el modelo empresarial y de gestión que desee, y finalizar libremente la actividad económica emprendida¹³.
22. Si bien los anunciantes se encuentran en la libertad de difundir publicidad comercial para promocionar los productos y servicios que comercializan en el mercado, utilizando los mecanismos, procedimientos y modalidades que consideren convenientes de acuerdo a sus preferencias, aquella debe ajustarse a los límites establecidos por el ordenamiento, entre los que se encuentra la prohibición de publicitar anuncios contrarios al principio de adecuación social.
23. En efecto, el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal define esta categoría de actos como aquellos que tienen por efecto inducir a los destinatarios del mensaje publicitario a cometer un acto ilegal o un acto de discriminación u ofensa por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole¹⁴.
24. Como se aprecia, la conducta reprimida por el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal no radica en la sola exposición de imágenes u otras formas de presentación que evoquen una conducta discriminatoria, pues ello supondría una fuerte restricción a las libertades de los agentes económicos en el campo publicitario. En efecto, y tal como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de la Sala, solo será ilícito un anuncio publicitario cuando transmita un mensaje que objetivamente induzca a los destinatarios a cometer una práctica ofensiva o discriminatoria por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole¹⁵.
25. Como se desprende del contenido de la norma, su objeto es proteger directamente a las personas como sujetos de derecho, pues exige a los anunciantes que no induzcan a la realización de conductas ofensivas o

¹³ Según César Landa, "(...) el contenido esencial de la libertad de empresa radica en la autonomía de la voluntad para crear libremente una empresa, poder acceder a cualquier sector económico de la producción o servicio y elegir libremente el modelo empresarial con el cual actuar; asimismo, la libertad de empresa supone la capacidad de auto-organización empresarial y la finalización de la actividad y la liquidación de la empresa, de acuerdo todo ello con los procedimientos establecidos por ley. Véase: LANDA ARROYO, César. En: "Reforma de la Constitución Económica: Desde una perspectiva del Estado Social de Derecho". En: Revista Institucional de la Academia de la Magistratura". Número 6. Lima, 2002, p. 226.

¹⁴ **DECRETO LEGISLATIVO 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL. Artículo 18.- Actos contra el principio de adecuación social.-** Consisten de la difusión de publicidad que tenga por efecto:
a) Inducir a los destinatarios del mensaje publicitario a cometer un acto ilegal o un acto de discriminación u ofensa por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole; (...).

¹⁵ Debe precisarse que dicho criterio ha sido establecido en las Resoluciones 1557-2008/TDC-INDECOPI del 5 de agosto de 2008 y 1736-2008/TDC-INDECOPI del 27 de agosto de 2008.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

discriminatorias que atenten contra la dignidad de las personas. En ese sentido, y como ha establecido esta Sala en un pronunciamiento anterior¹⁶, dicho dispositivo constituye una herramienta de rango legal incluida por el legislador en el ordenamiento para tutelar, en el ámbito publicitario, el derecho a no ser discriminado reconocido en el artículo 2 inciso 2 de la Constitución Política del Perú y en diversos instrumentos internacionales incorporados a nuestro ordenamiento¹⁷.

26. Sobre el particular, la doctrina constitucional¹⁸ y la experiencia comparada¹⁹ han indicado que el concepto de dignidad es una noción que no tiene un

¹⁶ Resolución 0096-2009/SC1-INDECOPÍ del 10 de marzo de 2009, emitida en el procedimiento seguido por Demus - Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer contra Compañía Cervacera Ambev Perú S.A.C., en la que se interpretó los alcances del artículo 3 del Decreto Legislativo 691 - Normas de Publicidad en Defensa del Consumidor.

¹⁷ Tales como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW (adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo (adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su Cuadragésima Segunda Reunión); la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (adoptada el 14 de diciembre de 1960 por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura); y, la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones (proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981, Resolución 36/55).

¹⁸ De acuerdo con Ingo von Münch, "La Constitución ha incorporado a la dignidad de la persona humana como un concepto jurídico abierto; es decir que su contenido concreto debe irse verificando en cada supuesto de tratamiento o denuncia, sobre la base de ciertos patrones sustantivos e instrumentales de interpretación. Esto quiere decir que la dignidad no es un concepto que tenga un contenido absoluto. Lo cual es una virtud para la dogmática, pero a su vez una dificultad para la jurisprudencia; por cuanto, un mismo acto o decisión gubernamental [y de los particulares] puede ser considerado digno para unos ciudadanos e indigno para otros. Véase: VON MÜNCH, Ingo. "La dignidad del hombre en el Derecho Constitucional". En: REDC, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, Año 2, Número 5, mayo-agosto, 1982, p. 18.

¹⁹ La Federal Trade Commission, en respuesta a un pedido de enmienda de las Normas que regulan la Asociación de Abogados de Florida, señaló que: "Determinar si una publicidad es 'digna' es una cuestión referida a los parámetros de cada observador. Es virtualmente imposible escribir una definición de 'digna' que puedan aplicarse a todas las publicidades de abogados. Como la ABA [Asociación de Abogados de Norteamérica] establece en su comentario a la Norma Modelo 7.2, 'materias de efectividad y gusto en publicidad son cuestiones de especulación y juicio subjetivo'. El año pasado, la Comisión de Publicidad de la ABA consideró una propuesta para emitir lineamientos sobre la dignidad en la publicidad de abogados. La Comisión rechazó la propuesta debido a la dificultad de definir dignidad.

(...)

Por tanto, recomendamos que la Corte elimine el segmento del comentario referido a la dignidad y el uso de frases comerciales; trucos, técnicas estridentes, señales, bandas sonoras y medios de comunicación extravagantes"

Traducción libre del siguiente texto: "Whether an advertisement is 'dignified' is a matter of the viewer's individual standards. It is virtually impossible to write a definition of 'dignified' that can be applied to all lawyer advertising. As the ABA [American Bar Association] states in its comment to Model Rule 7.2, '[q]uestions of effectiveness and taste in advertising are matters of speculation and subjective judgment.' Last year, the ABA's Commission on Advertising considered a proposal to issue guidelines on dignity in lawyer advertising. The Commission rejected the proposal because of the difficulty of defining dignity.

(...)

We therefore recommend that the Court delete the portion of the comment that addresses dignity and the use of slogans, gimmicks, garish techniques, signs, soundtracks, and extravagant media."

Fragmento obtenido de la página web de la Universidad Estatal de Florida (Florida State University). <http://64.233.169.104/search?cache:rU1gEIMDMNJ:www.law.fsu.edu/libray/itsupct/70366/70366resp5.pdf+%22advertising+by+attorneys%22+%22federal+trade+commission%22+taste+%22bar+association%22&hl=es&ct=clink&qd=17&q=pe>.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

contenido objetivo que sea identificable *a priori*, debido a que lo que puede ser digno para algunos es indigno para otros.

27. En ese contexto, la autoridad administrativa debe ser sumamente cautelosa, pues en una supuesta tutela de la dignidad podría sancionar una publicidad desagradable o de mal gusto que no tiene el calificativo de ilegal, causando con ello un intervencionismo innecesario en "*el mercado de las ideas*" publicitario, el cual debe ser arbitrado por los consumidores en el propio mercado o por los pares a través de los sistemas de autodisciplina publicitaria²⁰.
28. Sobre la base de las consideraciones precedentes, corresponde analizar si el anuncio publicitario cuestionado ha infringido el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal al ser susceptible de inducir objetivamente a cometer conductas ofensivas o discriminatorias en contra de las mujeres.

III.2.2 De la interpretación del mensaje publicitario

29. De conformidad con lo señalado en el acápite anterior, para dilucidar si el contenido de un anuncio publicitario infringe el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, es necesario determinar previamente cuál es el mensaje publicitario transmitido a los consumidores y si este objetivamente induce la realización de conductas ofensivas o discriminatorias que puedan afectar la dignidad de la mujer.
30. Para efectuar dicho análisis, debe tenerse en consideración lo dispuesto por el artículo 21.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, que dispone que la publicidad debe ser evaluada por la autoridad, teniendo en cuenta que es un instrumento para promover en el destinatario de su mensaje, la contratación o el consumo de bienes y servicios. En esa línea, el artículo 21.2 de la citada norma prescribe que dicha evaluación se realiza sobre todo el contenido de un anuncio, considerando que el destinatario de la publicidad realiza un análisis integral y superficial de cada anuncio publicitario que percibe²¹.

²⁰ En la Resolución 0220-1998/TDC-INDECOPI del 19 de agosto de 1998, la Sala consideró que: "(...) la ley no limita la difusión de mensajes publicitarios que podrían considerarse de mal gusto. La ley ha preferido que sea el mercado el que determine si ese tipo de expresiones deben o no continuar transmitiéndose. Sostener lo contrario -esto es, que es rol del Estado determinar cuáles mensajes publicitarios son aceptables o adecuados, sancionando aquellos anuncios que difundan mensajes distintos- equivaldría a imponer el gusto o las opiniones de un grupo (en este caso, de aquellas personas que integran los órganos funcionales del INDECOPI) sobre el gusto o las opiniones de otros grupos de individuos que perfectamente pudiesen ser divergentes".

²¹ 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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

31. Lo dispuesto implica que el análisis de los anuncios publicitarios se debe realizar sin apelar a interpretaciones complejas o forzadas, tomando en cuenta el contenido y significado común y usual que un consumidor atribuiría a las palabras, frases y oraciones comprendidas en el anuncio. Asimismo, la autoridad administrativa deberá realizar un análisis en conjunto de los elementos que forman parte del anuncio y no únicamente una evaluación individualizada de las afirmaciones que estos pudieran contener.
32. En el presente caso, el anuncio publicitario cuestionado muestra a jóvenes bailando en una discoteca. En ese momento, se escucha la voz del locutor en *off* que se dirige hacia un grupo específico de jóvenes sentado en un sillón, señalando lo siguiente: *"Brahma pregunta: Si la vida hay que vivirla a lo grande, ¿Por qué vivir se escribe con 'V' chica y no con 'B' grande? Si todo lo bueno de la vida empieza con 'B' grande"*. A continuación, se muestran las siguientes escenas:
- las imágenes de una mujer en una habitación que está siendo observada desde el otro lado de la calle por un grupo de jóvenes con binoculares mientras el locutor en *off* comenta: *"por ejemplo, Binoculares...estos sapos..."* a lo que uno de los muchachos responde: *"¡Grande peluca!"*, en alusión al hombre que se encuentra con la mujer en el cuarto al otro lado de la calle;
 - cuatro jóvenes muestran un bisturí gigante mientras el locutor en *off* señala *"Bisturí"*; en seguida, aparecen dos mujeres en bikini diciendo: *"(...) gracias bisturí"*;
 - dos muchachos sentados en la banca de un parque abrazando a sus respectivas acompañantes, mientras el locutor en *off* comenta: *"Lo mejor de un parque, la banca"*. A continuación, se observa a otro grupo de jóvenes vestidos con el uniforme de un equipo de fútbol tomando cerveza y celebrando con otro compañero, luego de lo cual el locutor en *off* señala: *"Los que más chupan en un equipo, la banca"*;
 - un hombre ofreciendo un discurso mientras el locutor en *off* señala: *"La economía es mejor con 'B' grande"*, a su vez el hombre manifiesta: *"Otorgaremos bonos para tener billete y comprar Brahma"*, en medio de la ovación del público, así como una respuesta de aprobación alzando los vasos con cerveza por aquellos que escuchan el discurso desde otro lugar;

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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

- en una reunión de ejecutivos una mujer se encuentra realizando una exposición. Luego, uno de los botones de su blusa sale despedido y el locutor en *off* señala lo siguiente: *"Y los botones que te dejan boquiabierto...splash"*;
 - el locutor comenta lo siguiente sobre un grupo de jóvenes: *"e incluso cuerazo"*, a lo que uno de ellos pregunta: *"Pero, ¿Cuerazo dónde lleva la 'B' grande?"*. En ese momento, aparece en la puerta de un departamento una mujer en ropa interior ante la sorpresa de los muchachos, mientras que el locutor en *off* responde: *"En la baba que se te cae"*; y,
 - jóvenes bailando y tomando cerveza mientras el locutor continúa comentando: *"Bienvenidos y bienvenidas a una vida con 'B' grande. Vive con 'B' grande, vive con 'B' de Brahma"*.
33. La Comisión consideró que el anuncio difundido por Ambev no infringía el literal a) del artículo 18 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, pues no transmitía un mensaje capaz de inducir, en la realidad, la realización de conductas ofensivas o discriminatorias contra la mujer, ni afectar su dignidad como persona, dado que se limitaba a mostrar una serie de situaciones humorísticas y exageradas que intentaban caricaturizar actitudes de jóvenes del sexo masculino, respecto de personas del sexo opuesto.
34. En su apelación, Demus señaló lo siguiente: (i) en el anuncio se muestra a la mujer de manera subordinada como un objeto de satisfacción erótica para el varón; (ii) el anuncio atenta contra la dignidad de las mujeres en relación a su derecho a la no discriminación por razón del sexo, contribuyendo a reforzar patrones estereotipados, así como la exclusión y el trato desfavorable recibido históricamente por las mujeres; y, (iii) la licencia del uso del humor y la exageración no exonera a la autoridad de realizar un análisis desde el punto de vista de la dignidad.
35. Sobre el particular, debe señalarse que la existencia de licencias publicitarias tales como el humor o la exageración²² no constituyen licencias para afectar otras libertades fundamentales del individuo, tales como el derecho a no ser discriminado. En ese sentido, incluso un anuncio que recurra a una formulación cómica y que apele a un contexto lúdico y fantasioso podría eventualmente estimular a los consumidores a, efectivamente, incurrir en una

22

DECRETO LEGISLATIVO 1044 - LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL. Artículo 20.- Uso de licencias publicitarias.- En el ejercicio de la actividad publicitaria se encuentra permitido el uso del humor, la fantasía y la exageración, en la medida en que tales recursos no configuren actos de competencia desleal.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

práctica discriminatoria que atenta contra la dignidad y, por tanto, resultar ilegal.

36. Sin embargo, la afectación al derecho a no ser discriminado depende de la aptitud del mensaje publicitario para reproducir en la realidad una conducta de ese tipo. En ese sentido, el humor y la fantasía, en cuanto elementos que influyen en la interpretación del anuncio, contribuyen a recrear una situación fantasiosa e irónica bajo la cual el consumidor captará el mensaje publicitario en forma exagerada, sin atribuir seriedad a las escenas o frases mostradas. Por tanto, la utilización de estas licencias, por lo general, generará que los destinatarios de la pieza publicitaria no tomen en serio las diversas imágenes, secuencias y frases, de manera tal que el mensaje publicitario no tenga la aptitud de producir efectivamente en ellos el despliegue de una conducta discriminatoria u ofensiva contra cierto sector de la sociedad²³.
37. En efecto, como señala la doctrina al respecto, el recurso al humor y a la exageración suelen generar que los consumidores no tomen en serio las secuencias, imágenes o frases dispuestas en el anuncio²⁴.
38. Conviene reiterar que la publicidad discriminatoria considerada ilícita por la Ley de Represión de Competencia Desleal es solo aquella que puede efectivamente inducir a los consumidores que acceden al anuncio a reproducir la conducta ofensiva en la realidad. En otras palabras, el solo hecho que un anuncio contenga alguna secuencia que, vista aisladamente, reproduce una escena discriminatoria no resulta elemento suficiente para calificar como ilícita la pieza publicitaria, puesto que lo sancionable es que, visto en su integridad, se transmita un mensaje que incentive la discriminación en la vida cotidiana.
39. En el presente caso, esta Sala coincide con lo determinado por la Comisión en el sentido que, de una interpretación integral y superficial del anuncio (imágenes y frases contenidas en él), un consumidor puede apreciar que se muestran diversas situaciones a través de las cuales se pretende reforzar la idea que todo lo "bueno" de la vida empieza con "B", como los "binoculares", el "bisturi", la "banca", el "billete", los "botones", la "baba" y la cerveza "Brahma". Dichas escenas se encuentran vinculadas con las reacciones

²³ Debe precisarse que este criterio ha sido establecido por la Sala en la Resolución 0096-2009/SC1-INDECOPI del 10 de marzo de 2009.

²⁴ Al respecto el profesor español Tato Plaza señala que: "A veces, para poder captar mejor la atención del consumidor, las empresas anunciantes presentan su publicidad en forma humorística, utilizando para esto la ironía, el chiste o la sátira. Con respecto a estas expresiones publicitarias humorísticas, la doctrina reclamó siempre un trato benevolente. Esta petición se basaba en el convencimiento de que las frases publicitarias humorísticas, irónicas y satíricas suelen ser interpretadas por el público como exageraciones; los consumidores no toman en serio los anuncios que presentan un tinte humorístico, sino que al contemplarlos se limitan a sonreír y no les otorgan crédito ninguno". Véase: TATO PLAZA, Anxo. La Publicidad Comparativa. Madrid: Marcial Pons, 1996, pp. 37-38.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

exageradas -en evidente tono humorístico- de los varones que se ven atraídos por el sexo opuesto.

40. Ciertamente, el anuncio cuestionado transmite a los consumidores un mensaje que busca vincular la atracción o preferencia que puede despertar la cerveza "Brahma", con aquella atracción o seducción que puede despertar el sexo femenino únicamente como recursos propios de la creatividad publicitaria dispuestos para construir situaciones jocosas y humorísticas. De tal manera, la Sala considera que se está frente a la utilización de licencias publicitarias que tienen por única finalidad generar un efecto de asociación en los consumidores, que les permita identificar y asociar el producto con la idea de lo "bueno", sin estimular un trato de inferioridad hacia las mujeres o afectar su dignidad mediante alguna manifestación de subordinación erótica o sujeción sexual por parte de los hombres.
41. Por ello, tras una valoración conjunta del anuncio, esta Sala considera que no se está frente a una pieza publicitaria que tenga por finalidad inducir objetivamente a los destinatarios a realizar conductas discriminatorias u ofensivas en contra de la dignidad de las mujeres.
42. De este modo, aun cuando la exposición de secuencias publicitarias como la cuestionada pueda ser considerada como algo desagradable en algún aspecto y, por tanto, se estime que el anuncio denunciado es de mal gusto; debe tenerse presente que ello no constituye una conducta sancionable por la Ley de Represión de la Competencia Desleal. En efecto, podría darse el caso que las situaciones humorísticas expuestas en el anuncio no sean del agrado de un sector de la población; sin embargo, este supuesto no resulta sancionable por la Ley de Represión de la Competencia Desleal.
43. En términos generales, la sanción por la difusión de un anuncio de mal gusto debe ser dictada por los propios consumidores, quienes expresarán su rechazo al contenido del mensaje publicitario mediante el aumento o la disminución del consumo del producto publicitado o por los demás anunciantes del mercado, que juzgarán dichos anuncios a partir de patrones propios de la autodisciplina publicitaria. La agencia de competencia es árbitro de problemas concurrenciales en el mercado y, por el contrario, no es árbitro del buen o mal gusto.
44. Dado que en el presente caso el anuncio en cuestión no es susceptible de inducir a los destinatarios del mensaje a cometer actos discriminatorios u ofensivos contra la mujer, corresponde confirmar la resolución apelada que declaró infundada la denuncia interpuesta por Demus contra Ambev y Grupo Q.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

15/16



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia N° 1

RESOLUCIÓN 0761-2011/SC1-INDECOPI

EXPEDIENTE 286-2009/CCD

Confirmar en todos los extremos apelados la Resolución 175-2010/CCD-INDECOPI del 25 de agosto de 2010.

Con la intervención de los señores vocales Juan Luis Avendaño Valdez, Héctor Tapia Cano, Raúl Francisco Andrade Ciudad, Juan Ángel Candela Gómez de la Torre y Alfredo Ferrero Diez Canseco.

JUAN LUIS AVENDAÑO VALDEZ
Presidente