

JURISPRUDENCIA

2018

JURISPRUDENCIA

DEL CONSEJO DE AUTORREGULACIÓN Y ÉTICA PUBLICITARIA - AÑO 2018

Por Rodrigo Núñez Arenas, Abogado, Secretario Ejecutivo de CONAR

ÍNDICE

Artículo	Contenido (*)	Caso Rol N°
1º	SUJECIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO, LA MORAL Y EL RESPETO A LAS PERSONAS	1078, 1080, 1083, 1084, 1086, 1091, 1095, 1099
2º	RESPONSABILIDADES / REPRESENTACIONES DE GÉNERO Y ESTEREOTIPOS	1074, 1086, 1095
3º	CONFIANZA DEL PÚBLICO Y EXPLOTACIÓN DEL TEMOR	1077, 1086
4º	RESPETO A LA COMPETENCIA	1088, 1090, 1096, 1098
5º	IMAGEN ADQUIRIDA O GOODWILL	1073, 1082, 1086, 1092
6º	IMITACIÓN Y PLAGIO	1073, 1076, 1082, 1092
7º	VIOLENCIA Y CONDUCTAS ANTISOCIALES	1080
8º	VERACIDAD, ENGAÑO, PRETENSIÓN EXAGERADA Y ABSOLUTOS PUBLICITARIOS	1073, 1074, 1075, 1077, 1079, 1081, 1085, 1086, 1087, 1089, 1090, 1093, 1094, 1096, 1098, 1100, 1101
9º	USO DE CITAS ACLARATORIAS	1075, 1077, 1087, 1090, 1100, 1101
10º	INFORMACIÓN DIFERIDA	1079, 1089
11º	SUSTENTO, ARGUMENTOS TÉCNICOS Y COMPROBACIÓN	1075, 1079, 1085, 1094, 1096, 1098, 1101
14º	PUBLICIDAD COMPARATIVA	1074, 1085, 1086, 1088, 1090, 1094, 1096, 1098
17º	PUBLICIDAD DE OFERTAS, REBAJAS, LIQUIDACIONES Y DESCUENTOS	1081, 1093
20º	RESPETO, PRIVACIDAD, DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y CONSENTIMIENTO	1083
21º	PUBLICIDAD DIRIGIDA A MENORES DE EDAD	1078, 1084
23º	PUBLICIDAD DE CONTENIDO ADULTO	1097
27º	MEDIO AMBIENTE	1091, 1096

(*) Considera cambios de la 6ª Edición del Código Chileno de Ética Publicitaria.

**DOCTRINA EMANADA DE LOS DICTÁMENES ÉTICOS Y OPINIONES ÉTICAS
DICTADOS EN CASOS CONOCIDOS POR EL CONAR DURANTE EL AÑO 2018
ORDENADOS POR ORDEN CORRELATIVO, SEGÚN LA MATERIA PRINCIPAL E
INDICANDO LOS DEMÁS ARTÍCULOS ANALIZADOS.**

**SUJECIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO, LA MORAL Y EL
RESPETO A LAS PERSONAS – ARTÍCULO 1º**

ROL	1078/18	
PARTES	CRISTINA LAVÍN / FALABELLA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 21º	Publicidad dirigida a menores de edad
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante sostiene que la publicidad muestra parámetros de belleza femenina que favorecen actitudes alimenticias no sanas, comunicándose a las jóvenes y niñas que deban aspirar a tener estas contexturas de cuerpo, las cuales no son comunes y pueden llegar a ser poco sanas. Agrega que este tipo de mensajes promueven la inseguridad de jóvenes y niñas y pueden llegar a favorecer desórdenes alimenticios. Adicionalmente, se agregó por el Conar, en virtud del artículo 16-B del Reglamento de Funciones y Procedimientos, la posible vulneración del artículo 1º del Código, atendido que la publicidad podría estar proponiendo como modelo a seguir una condición que atente contra la salud, como lo es la anorexia.
	C.3.	Que, la reclamada en sus descargos señala que la publicidad expresa valores positivos y muestra mujeres normales, sin cánones de belleza predeterminados, con un look que destaque por su actitud, no buscando la imagen de una mujer que incite a conductas que atenten contra la salud de sus clientas. Señala que la publicidad está protagonizada por mujeres adultas, dirigida a un público femenino también adulto, circulándose de forma restringida a través de ciertos periódicos en determinados sectores para promocionar la marca y las piezas de moda en ella publicitada. Indica que en el catálogo no se promocionan conductas poco saludables, no se centra en la alimentación y no existe intención de ello por parte de Falabella; y que las fotografías reclamadas,

		<p>sin examinar las campañas de manera íntegra y los datos objetivos, son insuficientes para determinar los valores y virtudes que la reclamada intenta promover. Señala que la comunicación y no puede decirse que se promueva la anorexia.</p> <p>Señala que antes del reclamo y producto de un grupo muy minoritario de personas que criticó las mismas imágenes, Falabella decidió retirar la publicidad contenida en el catálogo, valorando la opinión del público.</p>
C.4.		<p>Que, en primer lugar, debe señalarse que aún cuando la publicidad haya sido retirada de circulación, corresponde igualmente a este Consejo analizar el apego de las piezas reclamadas a las normas del CCHEP, con el objeto de orientar a la industria frente a piezas publicitarias similares.</p>
C.5.		<p>Que, para el análisis de una pieza publicitaria, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 12º del Reglamento de Procedimientos y Funciones del Conar que dispone <i>"El Conar, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, tendrá especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, no calificando ni asumiendo ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma..."</i>, motivo por el cual la intencionalidad que pudo haber tenido el avisador no será un elemento decidor para calificar el mensaje publicitario.</p>
C.6.		<p>Que, por un lado, el artículo 1º del CCHEP señala que <i>"De igual manera, la publicidad no debe proponer como modelos a seguir la anorexia, la obesidad o cualquier otra condición que atente contra la salud y el normal desarrollo de las personas"</i> y, por su parte, el artículo 21º establece que <i>"Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 1º, la publicidad dirigida a menores de edad, no debe presentar como modelos a seguir la anorexia, la obesidad o cualquier otra condición que atente contra la salud y el normal desarrollo de los menores"</i> y que <i>"La publicidad que sea difundida en cualquier medio o soporte al cual los menores puedan quedar expuestos, como por ejemplo la vía pública, debe ser especialmente cuidadosa en su contenido y su ejecución, para prevenir un impacto inconveniente o un efecto indeseado en ellos. Se exceptúa de esta obligación la publicidad exhibida en medios que no están al alcance de los menores o cuya segmentación los excluye, y aquella exhibida en horarios para mayores de edad."</i></p>

	C.7.	Que, de lo establecido en los artículos antes referidos, debe determinarse si las piezas proponen o presentan como modelos a seguir la anorexia u otro modelo a seguir que atente contra la salud, y de si las piezas pueden considerarse publicidad dirigida a menores de edad y, en caso afirmativo, si se cumple la normativa ética a su respecto.
	C.8.	<p>Que, en lo que se refiere al primer aspecto, si bien la publicidad debe examinarse como un todo, esto es, considerando el catálogo en su totalidad del cual sólo unas pocas fotos podrían ser reprochables, tal como lo señala el CCHEP en las normas sobre Interpretacion del Código, <i>"Tras esta primera apreciación, el aviso puede ser desagregado en sus distintos componentes a efectos de evaluar el cumplimiento de cada uno de ellos a las normas de este Código."</i></p> <p>Dicho lo anterior y considerando la norma transcrita precedentemente, este Consejo estima que teniendo en cuenta el más probable entendimiento del público, las fotos reclamadas muestran una modelo cuyo estado físico es excesivamente delgado, dando cuenta de un estado no saludable. A este respecto, si bien la intención del avisador no fue proponer o promover la anorexia u otra condición contraria a la salud, el hecho de mostrar a una modelo delgada en demasía, considerando que el tema de la alimentación es un tema sensible en la actualidad, tal como lo reconoce la reclamada, la pieza corresponde a una publicidad que infringe el artículo 1º del CCHEP.</p>
	C.9.	Que, en lo que se refiere a la norma sobre publicidad dirigida a menores de edad, si bien el catálogo pudo haber sido distribuido de manera dirigida a personas adultas, lo cierto es que este tipo de revistas quedan expuestas fácilmente a menores de edad, más aún cuando los modelos que se utilizan emplean ropa comúnmente utilizada por jóvenes menores de edad. A este respecto debe recordarse que la publicidad dirigida a menores de edad también la constituye aquella que queda a su alcance de manera fácil, lo cual es entendible desde el momento que el bien protegido en este caso exige un mayor cuidado que el que pudiera contemplarse para un público adulto. En este sentido, se estima que también se infringe el artículo 21º del CCHEP relacionado con la publicidad dirigida a menores de edad.
	C.10.	Que, finalmente, en opinión de este directorio, el presente dictamen ético debe ser visto como una

		reiterada y clara advertencia a la industria publicitaria para que tenga siempre en cuenta la inconveniencia de que la publicidad transite por la frontera de lo ético, especialmente cuando se trata de ejemplos de conducta o modelos a imitar, dirigidos a un público joven. Tanto es así que el mismo reclamado reconoce haber recibido otros comentarios al respecto de la pieza por lo que optó por retirarla de su circulación.
	C.11.	Que, se toma nota de la proactividad de la reclamada en cuanto a tener lineamientos para el tratamiento de temas sensibles y haber retirado de circulación la publicidad con anterioridad a la presentación del reclamo materia de este Dictamen Ético.

ROL	1080/18	
PARTES	DE OFICIO (CONVENIO SERNAC - CONAR) / COMERCIALIZADORA EL MIRADOR S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1°	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 7°	Violencia y conductas antisociales
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	<p>C.2. Que, el reclamo señala que la publicidad cuestionada presenta una promoción consistente en un concurso cuyos premios se presentan como “12 espectaculares Combos de Belleza”, con la imagen del rostro de la marca que, en un tono aparentemente humorístico, realiza un golpe de puño con guantes de box. Indica que, si bien el humor es un recurso útil, también sirve para reproducir estereotipos sexistas, banalizar la violencia física y de género, y crea un contexto que justifica las expresiones prejuiciosas contra las mujeres, como ocurre en este caso. Agrega que la violencia contra las mujeres es uno de los principales problemas sociales de nuestro país, habiendo el Estado de Chile desarrollando una serie de programas e iniciativas relacionadas con este tema. Sostiene que se requiere que los diversos actores involucrados en la difusión publicitaria generen las condiciones para evitar la violencia contra la mujer.</p> <p>C.3. Que, la reclamada sostiene que “doña Carne” ha ganado un relevante espacio en el mercado de la venta de carnes, siendo reconocido por sus clientes en cuanto compañía seria y preocupada por su bienestar. Indica que, en dicha virtud ha dispuesto de una serie de promociones para beneficiar a sus clientes como becas escolares, premios en dinero y mercadería para fechas como Fiestas Patrias, Navidad y Fin de Año, y regalos para el “Día de la Madre”. Indica que se debe</p>	

	<p>tomar en cuenta el goodwill de Doña Carmen y su rostro Willy Sabor, distanciados de toda violencia, en especial contra mujeres. Señala que repudia tajantemente el uso y/o utilización de todo tipo de violencia, en cualquier contexto y en todas sus formas, realizando periódicamente evaluaciones de "buen trato" entre su personal, con importante inversión de recursos.</p> <p>Sostiene que debe considerarse el contexto de la publicidad, considerando el goodwill de la empresa, y que <i>"buscó primordialmente "destacar como un ejemplo a seguir a todas aquellas mujeres que son Madres" y premiarlas con un día especial de SPA para agradecer la inmensa e importante labor que realizan"</i>. Agrega que al utilizar la palabra "Combo" no se quiso hacer referencia a un golpe sino a una promoción o regalo, de acuerdo al término utilizado en publicidad y en el ámbito cotidiano, y lamentan cualquier interpretación errada.</p> <p>Finaliza señalando que no obstante lo anterior, se retiró en forma inmediata la publicidad por la posibilidad que se interpretara violenta o denigrante con las mujeres, publicándose además una declaración pública comunicada en su portal de Facebook, de la cual dieron cuenta distintos medios.</p>
C.4.	<p>Que, como primera cuestión previa, debe aclararse que la labor de este Consejo es revisar el apego de determinados avisos a las normas éticas en materia publicitaria, sin calificar la intencionalidad del responsable de la publicidad o cuestionar la reputación de la empresa.</p> <p>En este sentido, cabe hacer presente que el concepto de goodwill recogido en el CCHEP dice relación con la imagen adquirida que una determinada marca ha logrado construir a lo largo del tiempo y que es reconocida por el público, y que le permite reclamar derechos sobre un intangible frente al uso que pueda hacer de ello un tercero. El "goodwill" que menciona la reclamada no dice relación con ese concepto sino con la reputación o forma de actuar de una empresa, lo que no está en discusión ni es materia de revisión por parte del Consejo para analizar una pieza en particular.</p>
C.5.	Que, como segundo punto previo, se debe señalar que aún cuando el aviso haya sido retirado de circulación, igualmente corresponde que este Consejo revise si se

		ajusta a la normativa ética, pues ello servirá de orientación para la industria frente a situaciones similares que se puedan producir en el futuro.
C.6.		Que, sin ser desconocido para este Consejo que existe en la actualidad una sensibilidad social en cuanto a evitar cualquier tipo de violencia, o que pueda denigrar o poner en ridículo a un determinado grupo o género, la revisión de una pieza publicitaria debe considerar necesariamente su evaluación como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado, según se indica en las normas de interpretación del CCHEP.
C.7.		Que, tras revisar la pieza reclamada, se advierte el uso de humor para promocionar determinados premios de belleza con motivo de la celebración de día de la madre, utilizando la palabra "combo" para referirse a los premios y apareciendo el rostro de la publicidad en actitud de golpe con guantes de box.
C.8.		Que, como se ha dicho en otras ocasiones por este Consejo, el humor es un recurso perfectamente aceptable para publicitar productos o servicios, pero no da licencia para ignorar las normas éticas contenidas en este Código. En dicho sentido, el tratamiento humorístico es aceptable siempre que la representación no cause ofensas particulares o generalizadas, ni cause hostilidad, desprecio, abuso o ridículo.
C.9.		Que, en opinión de este Consejo, y teniendo especialmente en consideración el efecto más probable de la publicidad en el público y la especial sensibilidad que en la actualidad existe respecto a los actos de violencia, especialmente en contra de las mujeres, se estima que la conjunción entre la palabra "combo" y la actitud de boxeador del protagonista de la pieza empleando guantes de box, da al aviso una connotación violenta en contra de las mamás en especial, y de las mujeres en general, que no alcanza a ser morderizada por el empleo del humor. En efecto, si bien la palabra "combo" es normalmente utilizada para referirse a un paquete de productos o servicios, al acompañarse en la publicidad con la imagen de un hombre equipado con guantes de box ella cambia su sentido. Al respecto, el hecho que esta probable lectura tenga un carácter violento hace necesariamente reprochable la publicidad.

		De conformidad a lo anterior, la combinación de elementos en los términos presentados en la publicidad reclamada hace concluir que ella infringe el artículo 7º del CCHEP que condena la violencia en todas sus formas, no siendo necesario que se exhiba de manera burda sino también cuando se sugiere, como en el aviso en revisión.
	C.10.	Que, adicionalmente, este Consejo considera que, por transitividad, también se vulnera el artículo 1º del CCHEP en cuanto contiene presentaciones visuales que ofenden los conceptos morales que prevalecen en la comunidad o en sectores importantes de ella, como lo es la condena de los actos violentos y denigratorios en contra de las personas.

ROL	1083/18	
PARTES	GABRIELA MADARIAGA / KIMBERLY-CLARK CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 20º	Respeto, privacidad, derecho a la propia imagen y consentimiento
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante sostiene que publicidad es de pésimo gusto, considerando el contexto y contingencia actual, en donde las mujeres buscan su espacio y validación, al indicarse " <i>con o sin la regla, ella puede</i> ". Indica que la pieza no tiene conexión con el público objetivo, ni empatía, ni insight, y es de un machismo absoluto decir o insinuar que eventualmente en esos días, las mujeres no pueden hacer cosas.
	C.3.	Que, la empresa reclamada señala que lamenta la interpretación que realiza la reclamante, así como cualquier incomodidad que pueda haberle generado, pues tiene un profundo compromiso con el respeto a la dignidad de toda persona y con sus consumidoras, a las cuales no pretenden menospreciar ni denigrar. Indica que han colaborado desde principio del siglo XX en el empoderamiento de la mujer mediante la creación del producto que se promociona. Sostiene que la interpretación de la reclamante es subjetiva, y que cuenta con estrictos procedimientos de revisión y aprobación para todas sus campañas publicitarias que se han cumplido en esta pieza en que se busca destacar la fortaleza de las mujeres, para las cuales no existen limitaciones, ni aun durante un momento que puede resultar realmente molesto e incómodo, como es la menstruación. Agrega que la

		materia del reclamo corresponde al artículo 1º del CCHEP es de carácter valórico y opinable, como el propio Conar lo ha señalado, y en este caso, lejos de configurarse ofensa o denigración, se potencia la condición de mujer. Menciona también que como el propio Conar lo ha sostenido, que una publicidad eventualmente desagrade o moleste a determinadas personas, ese sólo hecho no puede justificar un cuestionamiento ético de la misma.
C.4.		Que, en primer lugar, este directorio tiene presente que las materias relacionadas con aspectos valóricos como los contenidos en el artículo 1º del CCHEP, son evidentemente cuestiones controvertidas y opinables, correspondiéndole a este Consejo determinar el más probable impacto de los mensajes publicitarios en el público, velando porque la actividad publicitaria se realice con apego a las normas contempladas en el CCHEP, para asegurar que ella se realice con responsabilidad social y así acrecentar la confianza que las personas tienen en la publicidad.
C.5.		Que, sin ser desconocido para este Consejo que existe en la actualidad una sensibilidad social en cuanto a evitar cualquier tipo de discriminación no justificada, o que pueda denigrar o poner en ridículo a un determinado grupo o género, la revisión de una pieza publicitaria debe considerar necesariamente su evaluación como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado, según se indica en las normas de Interpretación del CCHEP.
C.6.		Que, tras revisar la pieza controvertida, si bien el mensaje de fondo es que las mujeres no tendrán impedimentos para desarrollar sus actividades normales durante los ciclos de menstruación, estima este directorio que la presentación del mismo se desarrolla en base a un insight que no se ajusta al contexto social que impera actualmente respecto de este tema y que, por tanto, lo hace cuestionable. En efecto, en opinión de este Consejo, el aviso se basa en el supuesto de que la mujer no es capaz de realizar un trabajo de manera normal en aquellos días en que vive los efectos del ciclo menstrual, y por ello se indica que " <i>con o sin regla, ella puede</i> ". Este supuesto, que imperó en el pasado ya no aplica la actualidad, en que la mujer busca desarrollar actividades en igualdad de condiciones respecto del hombre, y por tanto dar a

		entender que la mujer pueda estar en un grado de inferioridad por afectarla el ciclo menstrual, y que ello puede ser solucionado por Kotex, es arbitrariamente discriminatorio respecto del género femenino al que se lo menosprecia, aún cuando la intención del avisador haya sido otra.
	C.7.	Que, de conformidad a lo anterior, estima este directorio que la publicidad infringe el artículo 1º del CCHEP al menospreciar al género femenino.
	C.8.	Que, en lo que se refiere al artículo 20º del CCHEP, estima este directorio que ninguno de los supuestos contemplados en dicha norma aplica al presente caso, ni se han dado fundamentos en el reclamo que así lo pudiesen sugerir, por tanto se estima que no hay infracción a dicho artículo.
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, Kimberly-Clark sostiene en su reconsideración que el dictamen se basó en un hecho errado, esto es, que la publicidad supondría que la mujer <i>"no sería capaz de realizar un trabajo de manera normal en aquellos días en que vive los efectos de ciclo menstrual"</i>, y por ello lo resuelto también sería errado. Indica que la interpretación del Conar es subjetiva, y se aleja de los valores que son base de la misión de Kimberly-Clark de apoyar al público femenino en general desde hace más de 150 años.</p> <p>Señala que la publicidad ha buscado potenciar el rol de la mujer distanciándola del mal llamado concepto del "sexo débil" y que resalta favorablemente la figura de la mujer en la sociedad actual, reconociendo de manera evidente la igualdad entre el género masculino y el femenino, por lo que en ningún caso podría ser considerada denigratoria. Agrega que la publicidad reconoce que el ciclo menstrual o "la regla" es un fenómeno biológico propio de la mujer, y, que, por el hecho de ocurrir, no significa que el género femenino quede sin capacidad para desempeñar distintas actividades durante este período, pues siempre podrá realizar las tareas y actividades de su vida diaria. Indica que se utiliza el lenguaje que usan las mujeres en este contexto por lo que difícilmente podría ser considerado inadecuado o de mal gusto. Destaca que la opinión del voto minoritario va en la dirección que Kimberly-Clark postula, reconociendo que se posiciona a la mujer en un plano de igualdad respecto del género masculino.</p>

		<p>La recurrente funda su reconsideración en un reporte que analizó la recepción del público chileno de la campaña "Con o sin la regla, ella puede", respecto del cual solicita reserva, y en el cual se llegaría a una conclusión distinta a la resuelta por el Conar. Señala que no existen reclamos a la campaña en ningún otro país y que en la publicidad se refleja el interés internacional que existe sobre el ciclo menstrual y los aspectos de este fenómeno fisiológico que viven las mujeres. Acompaña además del reporte tres spots de la campaña, reportajes relacionados con el ciclo menstrual de la mujer, entre otros.</p>
C.3.		<p>Que, la Sra. Gabriela Madariaga no presentó descargos a la reconsideración presentada, tras habersele notificado el traslado.</p>
C.4.		<p>Que, como primer punto, debe señalarse que es requisito esencial para que proceda la reconsideración, que se hagan valer nuevos antecedentes y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio, según lo dispone el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar (Reglamento).</p>
C.5.		<p>Que, revisados los antecedentes presentados por Kimberly-Clark, se estima que los spots, la declaración y las dos notas periodísticas cumplen con la referida exigencia que permite al Directorio volver a analizar el reclamo. Tratándose del reporte respecto del cual se solicitó confidencialidad, al no haberse dado cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 22º del Reglamento en lo que se refiere a la presentación de antecedentes reservados, dicho documento se tendrá para todos los efectos como no presentado. El referido artículo indica que "<i>En estos casos excepcionales, junto a la solicitud de confidencialidad, el aportante deberá acompañar una versión pública del instrumento cuya confidencialidad solicita, la que para efectos de un debido proceso y una necesaria transparencia, será trasladada a la otra parte y será incluida en el acuerdo final</i>", y al no haberse acompañado una versión pública del antecedente cuya confidencialidad se solicita, no es posible considerarlo sin afectar el principio de bilateralidad de la audiencia.</p>
C.6.		<p>Que, dicho lo anterior y teniendo en vista los nuevos antecedentes, este Consejo ha analizado nuevamente las argumentaciones de las partes en los términos que se indican a continuación.</p>
C.7.		<p>Que, de las notas de prensa se desprende que el tema del ciclo menstrual en relación a las actividades de la</p>

		<p>mujer ha sido un asunto discutido en varios países del mundo, originando en algunos casos leyes para regular ciertas situaciones, y en otros generando una discusión que no está zanjada. Lo anterior hace concluir que el insight o supuesto de que las mujeres no tendrán impedimentos para desarrollar sus actividades normales durante los ciclos de menstruación, no es algo que pueda reprocharse por se, sino que se deberá considerar la manera en que ello se comunica.</p>
	C.8.	<p>Que, de acuerdo a lo señalado y revisada la publicidad reclamada, es posible advertir que la afirmación cuestionada en la pieza da cuenta de una realidad que dice relación con un aspecto físico, de seguridad e incomodidad que afecta al género femenino, aunque ello sea discutido por algunas personas o sectores, y en ese sentido no resulta reprochable en opinión de este Directorio. Se estima que llevar el análisis de la pieza a una discusión de si se está comunicando la igualdad o desigualdad de género, al indicar que la mujer puede realizar sus actividades "con o sin regla", es forzar la interpretación del alcance que la pieza pudiera tener en el público; y no se estima que haya denigración al género femenino al dar cuenta de una realidad, aunque ello pueda molestar a determinadas personas.</p>
	C.9.	<p>Que, por todo lo señalado, el Directorio ha tomado la decisión de modificar el dictamen ético recurrido, determinando que no ha existido infracción al artículo 1º del CCHEP, con lo cual se eliminan los considerandos C.6. y C.7. de aquél.</p>

ROL	1084/18	
PARTES	VERÓNICA APPRAIZ VÁSQUEZ / PRODUCTOS FAMILIA CHILE SPA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 21º	Publicidad dirigida a menores de edad
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante objeta el referido comercial porque <i>"muestra explícitamente lo que sucede durante la menstruación, derramando sobre la toalla higiénica líquido rojo en vez del azul como fue hasta ahora y suele ser en comerciales que disimulan fluidos corporales humanos para no incomodar o provocar reacciones adversas en los espectadores, como por ejemplo los pañales de bebé o adultos que simulan la"</i>

	<p><i>orina, por delicadeza, con un líquido azul". Señala que le provoca rechazo ver la sangre de la menstruación, "desecho del útero que se vuelve sucio al contacto con el oxígeno y calor del cuerpo, que por cierto, no tiene nada que sea digno de exhibir bajo ningún argumento".</i></p> <p>Agrega que escribió a los responsables de la marca para expresarles "<i>lo desagradable, vergonzante, denigrante y humillante que puede ser su publicidad para algunas mujeres de diversas edades</i>" que -agrega- "<i>obedece a un modelo que difiere absolutamente de nuestra cultura y forma de hacer publicidad de nuestro país, donde los valores principales son el respeto y la ética, e insisten en su descabellada idea a cualquier costo, trasgrediendo la intimidad, el decoro y quebrantando códigos de ética</i>".</p> <p>Indica que el producto se utiliza desde los 11 o 12 años de edad o en ocasiones menos, hasta los 45 o 50 aproximadamente, por lo que siendo tan diversas las franjas etarias, deberían a lo menos, considerar las diferentes opiniones, niveles de madurez y no violar el respeto que ambos extremos merecen; que se exhibe en varios canales, en distintas franjas horarias y en tandas de diferentes programaciones.</p> <p>En documento adjunto (correo electrónico a la reclamada) ahonda en su argumentación, indicando: "<i>Todo lo que nuestro organismo expulsa, es un desecho sucio y pueden generar malos olores, transpiración, orina, excremento, saliva, grasa, cerumen, etc.; la sangre que expulsamos a través de la menstruación, no es una sangre limpia que podamos donar para un nuevo uso, eso es lo que lo hace un comercial desagradable y repulsivo, porque sabemos que esa sangre es sucia... ¿por qué fabrican toallas agregando perfumes que eventualmente ayudarían a disimular dichos olores? Por otro lado, si exhibieran una publicidad para motivar a los espectadores a ser dadores de sangre y la mostraran fluir, no ocurriría lo mismo; la sangre que corre por las venas es limpia, pura, la podemos donar, es vida! ... la menstruación es el tema natural, el que ya se ha abordado masivamente al ofrecer las toallas higiénicas en publicidad de tv y se recibe con naturalidad, la sangre es el desecho de la menstruación, por lo que mostrar el color del desecho que estamos eliminando en ese período es lo que provoca rechazo. Lo mismo</i></p>
--	---

	<p><i>pasaría con las deposiciones, es natural ir al baño y eliminarlas, pero mostrar lo eficiente y firme del papel higiénico dejando en evidencia el color de las deposiciones, consistencia, cantidad o lo que se les ocurriera exponer, para vender o derribar tabúes, sería de público rechazo".</i></p>
C.3.	<p>Que, la reclamada en sus descargos señala que la publicidad no ha sido realizada de manera antojadiza, pues hubo un profundo y amplio estudio sociológico y de opinión destinado a conocer la actitud y percepción del grupo objetivo (mujeres) frente a la nueva propuesta de comunicación (líquido rojo) y determinar su efecto. Agrega que se hacen cargo del cambio de mentalidad observable en la sociedad, lo cual no solo se ve reflejado en la búsqueda de productos más cercanos, sino que también, en traer a discusión aquellos temas que hasta ahora habían sido temas tabúes y que tiene que ver directamente con la mujer. Indica que su intención es seguir esta tendencia mundial y sumarse a la iniciativa que busca derribar esos temas tabúes, entre los cuales se encuentra el periodo menstrual, modificando su publicidad relacionada a toallas higiénicas al incluir la digitalización de un líquido rojo en su publicidad.</p> <p>Argumenta que entre las campañas premiadas en Cannes Lions este 2018, se encuentra la campaña "Blood Normal" de la agencia de publicidad AMV BBDO London, para la marca Libresse de la empresa Essity, que fue premiada este año con un Grand Prix. Señala que dicha publicidad es explícita en mostrar la realidad del período menstrual y expone dicha circunstancia como una realidad que no es vergonzante y que las mujeres viven con toda naturalidad y sin perjuicios, y que la propia ACHAP, miembro del CONAR, dedica una nota a "Blood Normal" sin reproche alguno a la misma. Agrega que el comercial reclamado es comparativamente menos explícito que "Blood normal", porque muestra el efecto absorbente de las toallas femeninas "Nosotras" mediante el derrame de un líquido rojo sobre dicho producto que no representa de forma explícita el sangrado menstrual.</p> <p>Finalmente declara que entienden que la menstruación no puede considerarse como algo negativo, vergonzante o sucio, y por ello prefirió adoptar la tonalidad roja del referido líquido utilizado en la publicidad, dando cuenta de su compromiso con la dignidad y naturaleza de la mujer agregando que la</p>

		publicidad ha sido muy bien recibida como es posible constatar en youtube.com donde aparecen un sinnúmero de comentarios positivos y de "me gusta", siendo muy pocos los negativos.
C.4.		Que, en primer lugar, este directorio tiene presente que las materias relacionadas con aspectos valóricos como los contenidos en el artículo 1º del CCHEP, son evidentemente cuestiones controvertidas y opinables, correspondiéndole a este Consejo determinar el más probable impacto de los mensajes publicitarios en el público, velando porque la actividad publicitaria se realice con apego a las normas contempladas en el CCHEP, para asegurar que ella se realice con responsabilidad social y así acrecentar la confianza que las personas tienen en la publicidad.
C.5.		Que, sin ser desconocido para este Consejo que existe en la actualidad una sensibilidad social en cuanto a evitar cualquier tipo de denigración o situaciones que pongan en ridículo a un determinado grupo o género o que afecten su dignidad, la revisión de una pieza publicitaria debe considerar necesariamente su evaluación como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado, según se indica en las normas de Interpretación del CCHEP.
C.6.		Que, tras revisar la pieza controvertida y los antecedentes presentados, se cuestiona por la reclamante el uso del líquido rojo para demostrar el poder de absorción de las toallas higiénicas promocionadas. Sobre el particular, si bien el reclamo señala lo inadecuado del uso del color del mismo atendido que representa un fluido que contiene una serie de impurezas, a diferencia de otras situaciones como en las donaciones de sangre, en opinión del directorio la forma en que se presenta en el comercial no atenta en contra de la dignidad de las mujeres. El líquido rojo utilizado es un líquido limpio, similar al que en algunas ocasiones se usa de otros colores, y el solo cambio de color no parece reprochable desde el momento que, además, corresponde al color real de la menstruación. El propio artículo 8º del CCHEP señala que " <i>La publicidad debe ser honesta y veraz</i> ", y por tanto, representar el verdadero color de la menstruación en una publicidad, no puede ser considerado éticamente reprochable si se representa de una manera adecuada.

	C.7.	Que, la publicidad premiada acompañada por la reclamada, si bien se refiere a una campaña extranjera que tiene una finalidad distinta, aporta elementos a tomar en consideración respecto del contexto mundial en cuanto a que no se deben ocultar aquellos temas que hace algún tiempo se trataban de manera más reservada, como el caso de la menstruación.
	C.8.	Que, por todo lo anterior, estima este directorio que el aviso no infringe el artículo 1º del CCHEP, pues no denigra ni afecta la dignidad de la mujer.
	C.9.	Que, en lo que se refiere al artículo 21º del CCHEP, en opinión de este directorio el aviso no corresponde a aquellos que deban estar restringidos a ser vistos por los menores de edad al representarse la menstruación en forma de un líquido rojo, pues justamente ese es el color real, y por dicho motivo debe desestimarse el reclamo respecto de este articulado.
	C.10.	Que, entendiendo que el aviso pueda eventualmente desagradar, molestar o causar rechazo en determinadas personas, como ha ocurrido con la reclamante y especialmente si se observa en horarios de comida, ese solo hecho no puede justificar el cuestionamiento ético del mismo, y por lo ya señalado, no se considera que se ha infringido la ética publicitaria.
	C.11.	Que, finalmente, se deja constancia que el hecho que una determinada publicidad se encuentre alojada en el sitio de alguno de los asociados del Conar, no significa necesariamente que ella no infrinja alguno de los artículos del CCHEP, pues dicha cuestión debe ser necesariamente declarada por el Conar en caso de presentarse algún reclamo, pues este es el organismo de autorregulación creado por la industria a fin de resolver de manera imparcial las situaciones conflictivas relacionadas con la ética publicitaria.

ROL	1091/18	
PARTES	NICOLÁS MELO E IVO TEJEDA / GENERAL MOTORS CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 27º	Medio ambiente
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, los reclamantes sostienen que las piezas publicitarias objeto de reproche incitan a realizar una práctica ilegal y que produce efectos negativos al

		<p>medio ambiente, promoviendo el tránsito de vehículos motorizados en playas, situación que se encuentra prohibida por el ordenamiento jurídico, especialmente en las dunas y playas de la localidad de Ritoque. Por esa razón, señalan que infringiría lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1º y el inciso segundo del artículo 27º, ambos del CCHEP.</p>
C.3.		<p>Que, la empresa reclamada sostiene en sus descargos que una productora externa realizó la grabación del material publicitario con la participación de "embajadores" o "Rostros" de la marca Chevrolet, con el objetivo de mostrar los atributos de sus camionetas. Reconoce que la publicidad fue grabada en la playa de Ritoque, <i>"sin intención de haber generado alguna consecuencia al ecosistema, actuando de buena fe y sin conocimiento previo ni consulta a la suscrita u otras áreas dentro de la compañía"</i>.</p> <p>Agrega que la empresa lamentó lo sucedido disculpándose personalmente con las autoridades de la Armada de Chile, emitiendo además un comunicado público difundido a través de distintos medios de comunicación. Además, señaló que, con el fin de crear conciencia dentro de la compañía, se participará en el día nacional de limpieza de playas.</p> <p>Finaliza señalando que el asunto está actualmente siendo tramitado en el Juzgado de Policía Local de Quintero.</p>
C.4.		<p>Que, como cuestión previa, se estima necesario recordar que el respeto del ordenamiento jurídico vigente, mencionado en el artículo 1º del CCHEP, no sólo se refiere al análisis legal de si la conducta incluida en una publicidad infringe o no una norma jurídica, sino también al cumplimiento del imperativo ético de la publicidad que se enmarca en el espíritu del Código y en los principios que deben orientar el quehacer publicitario. Reconociendo que existen otros órganos competentes para decidir si ha existido o no infracción de alguna norma legal, e incluso si dicha conducta amerita o no determinada sanción, este Consejo se referirá a las implicancias éticas asociadas al caso, entendiendo que su decisión es de carácter ética, y se refiere a los estándares que los actores de la industria de la publicidad han determinado como mínimos comunes a respetar para los efectos de promover la libre expresión comercial y la confianza del público en la publicidad.</p>

	C.5.	Que, revisada la publicidad cuestionada, se constata que en ella aparecen camionetas y motocicletas transitando por la orilla del mar y por las dunas circundantes, publicitando el modelo Chevrolet Silverado bajo el slogan de "find new roads".
	C.6.	Que, el Decreto Supremo 1.340 que aprueba el Reglamento General de Policía Marítima, Fluvial y Lacustre, dispone en su artículo 313 que " <i>Se prohíbe entrar con vehículos y bañar animales en las playas designadas por la Capitanía de Puerto para baños públicos.</i> "
	C.7.	Que, estima este Consejo que al haberse reconocido por la reclamada que las grabaciones fueron realizadas en las playas de Ritoque, sin haberse solicitado autorización a la autoridad marítima, a la cual se le habrían presentado personalmente las disculpas pertinentes, la publicidad difunde un hecho prohibido por la ley, como lo es el ingreso de vehículos a las playas y dunas. Esta situación no puede sino considerarse como éticamente cuestionable por estar en conflicto con la normativa jurídica, más allá de que haya órganos competentes para determinar la infracción de ley, con lo cual se infringe el artículo 1º del CCHEP.
	C.8.	<p>Que, en lo que se refiere a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 27º del CCHEP sobre Medio Ambiente, dicha norma establece que "<i>La publicidad no incitará ni alentará comportamientos que perjudiquen el medio ambiente.</i>" Al respecto, y teniendo presente el efecto más probable en el público, estima este Consejo que al presentarse en la pieza una conducta que no se encuentra permitida, como lo es ingresar con vehículos motorizados a playas del litoral sin autorización de la autoridad competente, ello podrá ser interpretado por el público como una invitación a realizar dicha conducta, ya sea con los vehículos de la marca promovida o con otros equivalentes, que podrían resultar dañinas para el medio ambiente.</p> <p>En este punto deben tomarse en consideración los constantes esfuerzos de la comunidad y de la autoridad de cuidar la flora y fauna, especialmente aquellos del litoral, y que son el origen de la normativa dictada para impedir el ingreso de vehículos a las playas.</p> <p>Por lo anterior, se considera que la publicidad</p>

		cuestionada incita o alienta un comportamiento que puede perjudicar el medio ambiente, con lo que se infringe el artículo 27º del CCHEP.
C.9.		Que, sin perjuicio de las actividades comunicacionales realizadas por la reclamada para promover conductas responsables con el medio ambiente, ello no la exime del reproche ético a la publicidad objeto de este dictamen.
C.10.		Que, el argumento de haber sido producida la pieza publicitaria por una empresa externa a General Motors, no libera a ésta de su responsabilidad sobre la misma, toda vez que de conformidad con las reglas de este Código el responsable último de la publicidad es el avisador.
C.11.		Que, este Consejo estima importante recordar que, cuando los avisadores desarrollen sus campañas y piezas publicitarias, deben ser especialmente cuidadosos respecto de la percepción que de ellas pueda tener el público, cuando es previsible que haya más de una interpretación y más aún cuando alguna de ellas deriva en procesos infraccionales que, por su difusión, termina afectando la confianza del público en la publicidad y en la industria publicitaria.
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, General Motors sostiene en su reconsideración que la publicidad correspondió a una conducta ejecutada por un tercero externo a General Motors, con grabaciones en el sector de la playa "Ritoque", que supuesta y eventualmente habría infringido la ley, y que no tuvo por objeto alentar al público a conducir vehículos para infringir la ley sino para que conocieran el rendimiento de sus camionetas. Agrega que se tomaron medidas para mitigar la eventual infracción, declarando que la productora no trató los permisos necesarios, que se disculpó con la autoridad marítima, que emitió un comunicado público y que participó en el Día Nacional de Limpieza de Playas en Valparaíso.</p> <p>Indica que el Dictamen Ético presupone una infracción legal, lo que es de competencia de los tribunales de justicia, en este caso del Juzgado de Policía Local que aún no ha fallado el asunto, sin dar preeminencia a los principios y valores de la Constitución Política de la República como la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, la libertad de emitir opinión y de informar, y el derecho a la libre iniciativa en materia económica. Agrega que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales y que la pieza se</p>

		ampara en la libertad de informar, y lo resuelto por el Conar inhibe en demasía su derecho a la libre iniciativa en materia económica, exponiendo a General Motors a una sanción injusta y arbitraria. Finaliza señalando que la interpretación del Consejo es errada en cuanto al probable efecto del público en la publicidad, sin tener pruebas que la respalden, por todo lo cual debe modificarse lo resuelto determinando que no ha existido infracción ética.
	C.3.	Que, el reclamante Sr. Ivo Tejeda señala que la reclamada trata de desligarse de responsabilidad indicando que la publicidad fue ejecutada por la productora, en circunstancias que el CCHEP dispone que el avisador es quien tiene la responsabilidad general. Indica que en el recurso, General Motors reconoció su error en distintas declaraciones y que a sabiendas de que la producción se realizó incumpliendo la normativa de acceso a las playas, insiste que ello se trata sólo de una "presunción". Sostiene que la situación que plantea este caso es grave, pues la nidificación y reposo de las aves playeras, gaviotas y gavotines son actividades vitales que se ven seriamente amenazadas por el tránsito de vehículos en las zonas costeras, y con la publicidad, al utilizar a personajes públicos, se contribuye a la extensión de dicha práctica. Finaliza señalando que la recurrente sobreestima el efecto probable de la publicidad, que sí tiene un efecto en las audiencias, motivo por el cual las empresas invierten en ella.
	C.4.	Que, el reclamante Sr. Nicolás Melo no presentó descargos al recurso de reconsideración.
	C.5.	Que, como cuestión previa, de conformidad a lo establecido en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, el presupuesto para la presentación de una reconsideración o reposición de un Dictamen Ético acordado por el Directorio, es "... <i>hacer valer para ello nuevos antecedentes, y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio.</i> " Al respecto, tras revisarse la presentación de General Motors, se advierte que en ella sólo se hacen observaciones respecto de lo resuelto, sin acompañarse nuevos antecedentes, con lo cual no se cumplen los presupuestos del artículo antes señalado.
	C.6.	Que, sin perjuicio de lo anterior, este Consejo estima oportuno aclarar algunos aspectos planteados en la reconsideración.
	C.7.	Que, en primer término, el Conar reconoce y defiende

		la libertad de informar y la libertad de expresión que asiste a todos los participantes de la industria, especialmente la expresión comercial, así como el derecho de éstos a realizar cualquier actividad económica en los términos garantizados por la Constitución Política de la República y el ordenamiento jurídico en general.
C.8.		Que, los dictámenes de CONAR son emitidos en su calidad de tribunal de honor creado por la industria publicitaria para promover y cuidar la competencia leal y la libre expresión comercial, protegiendo a la propia publicidad y generando confianza del público en ella. Como tribunal de honor no impone restricciones comerciales ni pretende impedir el ejercicio de las actividades económicas de los actores de la industria sino emitir recomendaciones éticas aplicando las normas que ellos mismos han acordado como reglas básicas de competencia al suscribir el Código Chileno de Ética Publicitaria mediante su adscripción a las asociaciones socias de CONAR. Pretender algo distinto es desconocer los principios que dieron origen a este Consejo.
C.9.		Que, en el presente caso, las partes intervenientes se han sometido a la competencia del Conar para que éste emita un dictamen ético, de acuerdo a un procedimiento pre-establecido y contenido en el Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, basado en el principio del debido proceso, respetando la bilateralidad de la audiencia, presentación de pruebas, doble instancia, entre otros. De conformidad a ello, en caso alguno el Conar constituye una comisión especial para resolver el asunto desde el punto de vista legal, sino ético.
C.10.		Que, al señalarse en el Dictamen Ético que la pieza es "...éticamente cuestionable por estar en conflicto con la normativa jurídica, más allá de que haya órganos competentes para determinar la infracción de ley,..." debe entenderse que la referencia a la normativa jurídica corresponde a los principios en que se inspira la norma y al fundamento ético de la misma, los cuales se aplican a las piezas reclamadas y no a las empresas responsables de ellas.
C.11.		Que, para emitir su acuerdo, el Consejo tomó en especial consideración el reconocimiento expreso por parte de General Motors de haberse hecho justamente lo que la norma prohíbe, más allá de que ella pueda o no ser considerada una infracción legal por parte de los tribunales de justicia, y los efectos que las piezas

		publicitarias pueden tener en el público, pues justamente el rol de la publicidad es incentivar la preferencia de un producto o servicio por sobre otro.
C.12.		Que, el Código no califica la intención de los avisadores, sino el efecto que la pieza pueda probablemente causar en el público, entendiendo que lo relevante es la forma en que el mensaje publicitario se expresa y no el objetivo que el responsable de la publicidad pudo haber tenido al producirla. Para determinar ese efecto más probable, el Consejo, constituido como tribunal de honor colegiado al cual las partes han reconocido competencia en el marco del sistema de autorregulación en materia publicitaria, se encuentra plenamente facultado para que sus miembros puedan interpretar ese probable efecto desde el punto de vista ético y en base al contenido del CCHEP.
	C.13.	Que, para el Código, el responsable de las piezas es el avisador, sea que las haya producido internamente o encargadas a un tercero, por lo cual es obligación de éste tomar todas las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento ético de las mismas, sin poder excusarse en que no produjo directamente la pieza.

ROL	1099 / 18	
PARTES	LABORATORIOS RECALCINE S.A. / PHARMA INVESTI DE CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
OPINIÓN ÉTICA		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	<p>Que, el humor, la parodia, la sátira y otros recursos similares son herramientas publicitarias perfectamente lícitas, mediante los cuales se busca comunicar al público un determinado mensaje publicitario sobre un producto o servicio de manera más lúdica y con mayor o menor gracia.</p> <p>Que, el Código Chileno de Ética Publicitaria se refiere a este recurso en sus normas de interpretación y a propósito del artículo 1º sobre sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas, señalando que es aceptable en la medida que la representación publicitaria no cause ofensas particulares o generalizadas, ni hostilidad, desprecio, abuso o ridículo. En el mismo sentido, tampoco será aceptable el uso del humor cuando el aviso no respete la dignidad de las personas, discriminándolas arbitrariamente, denigrándolas, menospreciándolas o burlándose de ellas.</p>	

	<p>Que, para determinar cuándo se está en presencia de una pieza humorística que excede el correcto uso de ese recurso, habrá que examinar cada uno de los elementos que la componen como un todo, considerando además el contexto de la publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado.</p> <p>Que, cuando en la publicidad se utilizan frases humorísticas que se refieren a situaciones que forman parte de la realidad del país y que son de conocimiento público, sea que afecten a toda la población o sólo a una parte de ella pero sin ser éstas interpeladas, no necesariamente deberán ser entendidas como que denigran o afectan la dignidad de esas personas o esa parte de la población.</p> <p>Que, si bien los avisadores deben considerar en sus avisos las sensibilidades sociales que puedan resultar afectadas por una publicidad, dicha sensibilidad no debe extremarse a niveles que excedan lo razonable e impidan su legítimo ejercicio de la libertad de expresión comercial.</p> <p>Que, si bien determinadas piezas publicitarias pueden ser consideradas desagradables o de mal gusto, no por ese hecho se entenderá que contravienen las normas éticas en materia publicitaria.</p> <p>Que, lamentando la decisión del avisador reclamado de no someterse al dictamen/decisión de este Consejo, se considera muy importante recordar e insistir la importancia de fomentar la autorregulación, que constituye una herramienta esencial de una sociedad y economía sustentables, en el más amplio sentido, y en la cual es importante la participación de todos los actores de la industria, contribuyendo a la confianza del público en la publicidad como una herramienta útil para tomar mejores decisiones de consumo.</p>
--	---

RESPONSABILIDADES / REPRESENTACIONES DE GÉNERO Y ESTEREOTIPOS – ARTÍCULO 2º

ROL	1095/18
PARTES	DE OFICIO (CONVENIO SERNAC – CONAR) / EMBOTELLADORA CHILENAS UNIDAS S.A. (CCU)

MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1°	Sujección al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas
	Art. 2°	Representaciones de género y estereotipos
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, el reclamo señala que la publicidad cuestionada muestra a una conductora de programas de televisión en una actitud erótica y sexualizada que contribuye a reproducir un estereotipo de género respecto de ella, utilizando su cuerpo o partes del mismo para llamar la atención del consumidor. Indica que sólo dos mujeres se encuentran en traje de baño, mientras el resto de los participantes de una fiesta alrededor de una piscina están vestidos, utilizando el poder de los avisos con contenidos eróticos tanto visuales como verbales para generar atención por parte del consumidor y lograr asociaciones positivas frente a las marcas a las que se vincule.</p> <p>Indica que se utiliza la difusión de estereotipos de género que afectan la dignidad de la mujer con la mera finalidad de promover su producto, y no asociar la publicidad en torno al valor de la transparencia.</p>
	C.3.	<p>Que, en sus descargos CCU sostiene que el spot no vulnera el honor, la honra o la fama de una persona ni sector de la sociedad en base a su sexo u apariencia física, ni se pretende reproducir un estereotipo de género respecto de las mujeres que afecte su dignidad, siendo el reclamante quien tiene una percepción errada del contenido del comercial dándole una connotación y carga negativa. Señala que el rostro y embajadora de marca que aparece en el comercial, con vestuario de verano y no semidesnuda como se reclama, fue elegido porque representa una personalidad transparente y espontánea, alejada de los clásicos estereotipos de modelo publicitaria, y que con su naturalidad representa el concepto de la marca "Cuando eres transparente conectas de verdad". Agrega que en esa línea, se incluyó una situación habitual en la que una persona se sirve un vaso de bebida sin calcular bien y la llena en exceso, para luego agacharse y tomar de ella antes que se rebalse, y en ningún caso se buscó representar una actitud erótica como se sostiene en el reclamo.</p>
	C.4.	<p>Que, en primer lugar, este Consejo tiene presente que las materias relacionadas con aspectos valóricos como los contenidos en el artículo 1° y 2° del CCHEP, son cuestiones controvertidas y opinables, correspondiéndole a este Tribunal de Honor determinar el más probable impacto de los mensajes</p>

		publicitarios en el público, velando porque la actividad publicitaria se realice con apego a las normas contempladas en el CCHEP, para asegurar que ella se realice con responsabilidad social y así acrecentar la confianza que las personas tienen en la publicidad.
C.5.		Que, este Consejo tiene presente que existe en la actualidad una sensibilidad social frente a cualquier tipo de discriminación arbitraria y denigratoria de género, o utilización negativa de estereotipos, particularmente que afecte a mujeres. En base a ello, en el análisis ético de las piezas publicitarias deben tenerse en cuenta sus componentes y la forma en que se difunden al público, cuidando de no extremar dicha sensibilidad y reconociendo los límites en el rol de la publicidad y la libertad de expresión comercial de los avisadores que se materializa en su publicidad.
C.6.		Que, para el examen de la pieza reclamada, deben tenerse en consideración las normas de Interpretación del CCHEP, en virtud de las cuales " <i>La sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas de este Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación, y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado.</i> " La norma antes citada exige que la pieza publicitaria se examine de manera completa y no sólo algunas de sus partes, pues habrá que tener en cuenta en desarrollo narrativo de la historia o relato del aviso.
C.7.		Que, la pieza reclamada muestra una escena que ocurre en un contexto de verano, en un jardín con una piscina, donde hay un grupos de jóvenes que están tranquilos hasta que una de las mujeres consume la bebida publicitada y se lanza a la piscina, momento a partir del cual los jóvenes se animan y comienzan a bailar, apareciendo la protagonista en primer plano con bikini, camisa suelta y pantalón corto, sirviéndose un vaso de bebida que antes de rebalsarse, es consumido por ella tras agacharse.
C.8.		Que, revisado el spot de acuerdo a la secuencia antes detallada y como un todo, estima este Consejo que no existen elementos suficientes para concluir que se denigre a la mujer o se afecte su honor u honra. El comercial se da en un contexto de verano, alrededor de una piscina, estando todos los jóvenes vestidos acorde con la situación y la estación del año que se representa.
C.9.		Que, la parte final del aviso en que aparece el rostro

		del spot utilizando un bikini bajo una camisa suelta y pantalón corto, presenta una vestimenta aceptable y acorde con el contexto, y la acción en que se agacha para tomar del vaso la espuma de la bebida antes que se rebalse, si bien pudiera ser interpretada y de manera forzada por algunas personas con un doble sentido, el más probable efecto en el público será observar una situación no poco frecuente al servirse bebidas gaseosas.
C.10.		Que, en relación al artículo 2º del CCHEP sobre representaciones de género y estereotipos, dicha norma señala que " <i>En los mensajes publicitarios, los estereotipos podrán usarse respetando siempre la dignidad de las personas</i> ". De conformidad a lo anterior, el uso de estereotipos en publicidad es perfectamente válido, a menos que dicho estereotipo sea utilizado de manera negativa, esto es, para denigrar a una persona o grupo, menoscabarlal, humillarla, ofenderla o disminuirla de algún modo, o para causar ofensas generalizadas, hostilidad, menoscabo, abuso o ridículo.
C.11.		Que, cotejada la norma ética antes mencionada con el spot reclamado, este Consejo estima que si bien puede sostenerse que la protagonista está representando un estereotipo de género, de modo alguno se aprecia que ello se realice en términos negativos, pues no se ofende, disminuye o denigra al género femenino.

RESPETO A LA COMPETENCIA – ARTÍCULO 4º

ROL	1088/18	
PARTES	A.F.P. MODELO S.A. / A.F.P. CAPITAL S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 4º	Respeto a la competencia
	Art. 14º	Publicidad comparativa
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, AFP Modelo señala que en la publicidad se hace directa alusión a su marca ridiculizando los valores de sus comisiones y menoscabando su servicio hacia los afiliados, al señalar " <i>Parece un buen Modelo iPERO LO BARATO CUESTA CARO!</i> " mostrando la foto de una zapatilla, y " <i>Cuando eliges algo solo por su precio, deja mucho que desear en calidad. iNo pongas en juego tu futuro y elige una AFP con mejores servicios! Cámbiate a AFP Capital</i> ". Agrega que con ello se infringe el

		<p>artículo 4º del CCHEP por denigración de un competidor y menoscabo a otra marca, así como el artículo 14º que dispone que la publicidad comparativa es aceptada siempre que respete algunos principios, entre ellos los mencionados en la letra D que se refiere a competencia desleal, denigración o menospicio de la imagen o la marca de otra empresa o industria.</p>
C.3.		<p>Que, AFP Capital sostiene que la publicidad comunicada por e-mail marketing, no hace alusión directa a la marca AFP modelo, pues la frase "<i>parece un buen Modelo pero lo barato cuesta caro</i>" es utilizada como analogía a una mundialmente conocida marca de indumentaria deportiva, de fácil reconocimiento, utilizando la palabra genérica modelo, forma común de denominar a una versión específica de un calzado deportivo. Indica que se utiliza la palabra "Modelo" con inicial mayúscula precisamente para diferenciar su aviso de la forma en que la reclamante utiliza la palabra en su marca, completamente en minúscula, empleando mensajes sencillos para acercarse, mediante una fotografía llamativa. Agrega que la frase "<i>lo barato cuesta caro</i>" es un dicho popular y no hubo intención de ridiculizar o menoscabar los valores que la reclamante cobra por sus comisiones y los servicios que entrega a sus afiliados.</p> <p>Indica que existen tres Administradoras de Fondos de Pensiones que cobran a sus afiliados comisiones más bajas que AFP Capital, las que no se han sentido menoscabadas. En cuanto a la frase "<i>cuando eliges algo solo por su precio, deja mucho que desear en calidad</i>" comenta que es un texto total y completamente genérico, que guarda relación directa con la fotografía de la zapatilla expuesta, que a través de una sana analogía muestra la importancia que debe generar en un público determinado elegir una AFP que maneje sus ahorros.</p> <p>Finaliza indicando que los artículos reclamados no son aplicables pues la intención fue llegar a un público que con solo mirarla podría entender su finalidad, sin ser irrespetuoso o denigrante respecto a los servicios prestados por el competidor.</p>
C.4.		<p>Que, como cuestión previa, debe puntualizarse que en el examen de las piezas publicitarias reclamadas, el Conar no califica ni asume ningún tipo de intención por parte del avisador o de los creadores de la misma, sino que evalúa las piezas con todos los elementos que la componen, siendo ellas "objetos ciertos, reales y con su</p>

		propia intención", todo ello según se señala en el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar.
	C.5.	Que, de conformidad a las normas de interpretación del CCHEP, "La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado."
	C.6.	Que, al revisarse la publicidad reclamada, se puede apreciar que ella contiene elementos que inequívocamente aluden a otros competidores del mercado. En efecto, mediante la utilización de la imagen de la imitación de una reconocida zapatilla, alterándose su nombre y marca, - cuestión que podría ser discutida por aquella - acompañado de otras afirmaciones, se hace una analogía con los servicios que prestan otras AFP, haciendo un llamado a elegir Capital porque cuenta "con mejores servicios" y que no sólo el precio debe considerarse para tomar la decisión de orden previsional.
	C.7.	Que, al incluirse al inicio de la pieza la palabra "Modelo" para referirse al producto que representa la imitación de la zapatilla de marca reconocida, este Consejo estima que el más probable efecto del público será entender que se refiere a la AFP Modelo, sea que se haya escrito con mayúsculas o minúsculas. Las palabras con mayúscula inicial se utilizan para los sustantivos propios, como lo es el nombre de una compañía, por lo que es entendible que al utilizar la palabra "Modelo", ella sea asociada a la AFP de la competencia, aún cuando ésta pueda utilizar indistintamente en sus comunicaciones la palabra con minúscula o mayúscula. En un mercado en el cual existen sólo unas pocas AFP, el uso de una palabra - sustantivo propio - que precisamente coincide con el nombre de una de ellas constituye una referencia a la misma, haya sido esa la intención o no. De todas las alternativas posibles de comunicar sus servicios, la reclamada incorporó en la publicidad el nombre que se asocia innegablemente con uno de sus competidores.
	C.8.	Que, tomando en cuenta lo anterior, la referencia a un competidor graficándolo como una imitación de una zapatilla original, indicando que pese a los bajos costos el resultado puede ser económicamente significativo para el afiliado, sin que existan antecedentes de que las manifestaciones de la pieza sean exactas, verdaderas y

		<p>pertinentes, constituye en opinión de este Consejo un menoscabo a los servicios entregados por AFP Modelo, denigrándolos directamente o al menos indirectamente, con lo que se configura la infracción contemplada en el artículo 4º del CCHEP, por cuanto sugiere que AFP Modelo no es lo que dice ser.</p>
	C.9.	<p>Que, estimándose que se hace referencia en la publicidad a un competidor, en este caso AFP Modelo, el contenido de la misma se enmarca en lo que el CCHEP define como publicidad comparativa, esto es, "...<i>toda aquella que reclame superioridad o ventajas respecto de otro producto, servicio, marca o industria, mediante el recurso de comparar, de manera explícita o implícita, sus características, atributos o beneficios.</i>" Por ello, y estableciendo en forma expresa el artículo 14º que la publicidad no debe denigrar, menoscabar o menoscabar la imagen o la marca de otra empresa o industria, no queda sino concluir que se configura la vulneración de este artículo, al denigrarse a AFP Modelo, según ya fuera analizado en el considerando anterior.</p>
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, AFP Capital sostiene en su solicitud de reconsideración que no tuvo la intención de efectuar juicios de valor respecto de otra administradora, ni se buscó comparar dos administradoras, sino acceder mediante un lenguaje al mercado objetivo al cual quiere llegar con su publicidad. Indica que se utiliza la palabra "Modelo" con la inicial M en mayúscula para diferenciarse de "afp modelo", y que con dicha expresión se hace una referencia tácita a un tipo de indumentaria deportiva reconocida, pero con un logotipo y nombre que no corresponden a la marca real, para que el segmento joven pudiera hacer una analogía de la imagen y contenido con el servicio que prestan las administradoras de pensiones, en un lenguaje simple y cercano a través de un dicho popular.</p> <p>Sostiene que la interpretación hecha en el dictamen no se ajusta a la norma de interpretación del CCHEP que dispone que la publicidad debe ser analizada como un todo, y no solo considerando la utilización de una palabra y la tipología empleada. Menciona además que la propia actividad publicitaria reconoce un cierto margen de exageración, de ironía y de humor en el ejercicio de la misma, lo que no debe ser tomado bajo ninguna circunstancia como denigratorio.</p>
	C.3.	Que, AFP Modelo sostiene que con la suma de distintos elementos contenidos en el aviso se hace una analogía

		<p>con los servicios que prestan otras administradoras, y en forma inequívoca e irrefutable, se alude en forma directa a AFP Modelo. Agrega que no es verdad que utiliza la palabra "Modelo" completamente en letras minúsculas, según darían cuenta las imágenes de su página web que acompaña, además de dar cuenta de un registro marcario en que dicha palabra se escribe con letras mayúsculas. Indica que todos los elementos de la publicidad, en su conjunto, hacen una alusión al precio, calidad y servicios de AFP Modelo, que es la que cobra una menor comisión en la industria previsional, denigrándola y denostándola en forma directa y explícita.</p> <p>Complementa lo anterior señalando que la publicidad también ha infringido las normas de la Superintendencia de Pensiones, lo cual se habría dado a conocer a dicho organismo, con lo que concluye que este tipo de referencias hacia la competencia son del todo impropias.</p>
C.4.		<p>Que, como cuestión previa, de conformidad a lo establecido en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, el presupuesto para la presentación de una reconsideración o reposición de un Dictamen Ético acordado por el Directorio, debe "... hacer valer para ello nuevos antecedentes, y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio." Al respecto, tras revisarse la presentación de AFP Capital, se advierte que en ella sólo se hacen observaciones respecto de lo resuelto, sin acompañarse nuevos antecedentes, con lo cual no se cumplen los presupuestos del artículo antes señalado.</p>
C.5.		<p>Que, adicionalmente a lo anterior, cabe señalar que de los antecedentes presentados por AFP Modelo en cuanto a que su razón social también es utilizada en su página web con letra mayúscula, refuerza la interpretación hecha por el Directorio respecto a la alusión a dicha administradora de fondos de pensiones en la publicidad, unido a los demás elementos que componen la pieza reclamada y que fueron tomados en consideración para analizarla como un todo.</p>
C.6.		<p>Que, respecto del recurso de la exageración, ironía o humor invocado por AFP Capital, su uso no da licencia para ignorar las normas éticas contenidas en el CCHEP como aquellas que se han considerado infringidas en el Dictamen Ético impugnado.</p>
C.7.		<p>Que, por lo señalado, en nada hace variar la opinión emitida por el Directorio en el Dictamen Ético sometido a reconsideración.</p>

IMAGEN ADQUIRIDA O GOODWILL – ARTÍCULO 5°

ROL	1073/18	
PARTES	MASTERFOODS CHILE ALIMENTOS LIMITADA (MARS INCORPORATED) / ENVASES PUBLICIDAD TRESKO LIMITADA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 5°	Imagen adquirida o goodwill
	Art. 6°	Imitación y plagio
	Art. 8°	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que es parte de Mars Incorporated, la cual dentro de sus productos alimenticios comercializa el alimento para mascotas Pedigree®, cuyos empaques están dotados de códigos visuales consistentes en elementos con características especiales: el uso del color amarillo, la ilustración de la reconocida roseta de color azul y borde blanco y la imagen de un perro como parte del diseño general. Señala que dichos códigos han sido utilizados por Mars durante años con un considerable esfuerzo en trabajo e inversión publicitaria, siendo percibidos por los consumidores como distintivos de dicha marca.</p> <p>Indica que Tresko utiliza para su producto Guardián los mismos códigos visuales de Mars, en forma conjunta y en una disposición similar, incluyendo el uso predominante del color amarillo, la ilustración de una roseta y la imagen de un perro como parte del diseño general. Señala que con ello se dificulta la adecuada diferenciación de empaques entre ambos productos, más aún cuando se exhiben juntos en las góndolas de los locales de venta al público, lo cual fue advertido en forma previa mediante diversas comunicaciones enviadas a la reclamada en los últimos años.</p> <p>Por lo anterior, sostiene que la reclamada se aprovecha del goodwill que Mars ha construido en torno a su marca y producto Pedigree, se asimila a sus productos atentando contra las recomendaciones del Conar en cuanto a que las compañías deben hacer esfuerzos para que en sus comunicaciones eviten grados de similitud con envases de otros aunque se trate de elementos genéricos, pues con ello se puede inducir al público a</p>

		<p>conclusiones erróneas en cuanto a la naturaleza, composición e idoneidad del producto en cuestión.</p> <p>Finalmente, cita el caso 738/08 seguido ante el Conar que incluye recomendaciones para un caso en que se pronunció sobre el parecido de piezas publicitarias de distintos competidores.</p>
C.3.		<p>Que, la reclamada sostiene que los hechos denunciados ya fueron resueltos tanto por el Instituto Nacional de Propiedad Industrial como por el Honorable Tribunal de Propiedad Industrial, con motivo de la demanda de nulidad del registro Nº 789.984 para la clase 31 presentada por Mars Incorporated, relativa al signo de la escarapela. Indica en las resoluciones que: 1) se precisa el concepto de escarapela y los elementos de ella; 2) que no es posible concluir que la figura per se de una escarapela haya sido creada por alguna de las partes; 3) que una escarapela en particular, que supone el empleo de colores, presencia e identidad de los mismos y la forma en que se dibuja el rosetón, entre otros, sea producto de un esfuerzo intelectual, creativo de una persona específica; 4) que se advierten diferencias tanto gráficas como fonéticas que permiten distinguir las marcas entre sí, y si bien los signos en estudio contemplan una escarapela, tal circunstancia por si sola no es suficiente para establecer una semejanza determinada, siendo el elemento denominativo Guardián una diferenciación; 5) que la diferencia en la escarapela permite presumir que será perfectamente distingüible y que subsiste la coexistencia pacífica en el mercado; 6) que la representación de una escarapela no le da a su titular el derecho de dominio exclusivo y excluyente sobre todas las formas posibles de representar este emblema, sino que puede oponerse a aquellos que son similares y que causen confusión.</p> <p>Concluye señalando que se trata de una situación marcaria ya resuelta, por lo que no concurre vulneración alguna al principio del goodwill, que la ilustración de la roseta no infringe vulneración por su diseño ni color, y que la incorporación de la figura de un perro en su diseño, no altera lo expuesto ni marca ninguna similitud susceptible de confusión.</p>
C.4.		<p>Que, como primer punto, debe señalarse que aún cuando ciertos elementos incorporados en la publicidad reclamada hayan sido materia de un juicio en sede marcaria, ello no impide a este Consejo pronunciarse sobre el apego al CCHEP de las piezas publicitarias reclamadas, porque el análisis que se realiza en esta</p>

		sede es de orden ético.
C.5.		<p>Que, en lo que se refiere al goodwill, el artículo 5º del CCHEP señala: "<i>Los avisos no deberán aprovecharse del "goodwill" o imagen adquirida que tiene el nombre comercial y/o símbolo de otra firma o producto, o del goodwill o imagen adquirida por una campaña publicitaria</i>". Al respecto, se debe consignar que ya en varias oportunidades este Directorio ha podido definir que cuando una "cierta forma o manera de combinar determinados elementos", se realiza en publicidad de manera constante, por largos períodos de tiempo, invirtiendo importantes recursos, todo con el objeto de dar identidad y carácter a una marca, logrando posicionarla nítidamente entre los consumidores, esa "cierta forma o manera" se constituirá en goodwill de esa marca, respecto del cual se podrá reclamar exclusividad y protección. Sobre el particular, de los antecedentes presentados por el reclamante, es posible estimar que la combinación de la marca Pedigree, una escarapela o rosetón azul y un perro de raza, sobre un fondo de color amarillo ha sido utilizada de manera persistente y con significativa inversión publicitaria por la marca Pedigree de la reclamante, al menos desde el año 2009, generando recordación entre gran parte de los consumidores.</p>
C.6.		<p>Que, por su parte, el artículo 6º del CCHEP protege la creatividad y la originalidad y "...condena los avisos que contengan como base la copia, el plagio o la imitación...", y establece que "Los avisos no deben imitar la forma, texto, lema comercial, presentación visual, música, efectos de sonido, etc. de otros avisos, de manera que pudiesen ocasionar perjuicios a los intereses y derechos legítimos del propietario del material publicitario o confundir al público." Por su parte, el Pronunciamiento Doctrinario sobre "Protección de Creaciones Publicitarias" emitido por este Consejo con fecha 9 de julio de 2010, parte del presupuesto básico consistente en que para que haya imitación, la publicidad afectada debe tratarse de una creación publicitaria, constituida por "aquellos mensajes que contengan elementos, conceptos o ideas originales que los hagan únicos y claramente identificables".</p>
C.7.		<p>Que, teniendo en consideración lo anterior, corresponde a este Consejo determinar si ha existido por parte de Tresko un aprovechamiento del goodwill de Pedigree, una imitación o copia de la forma en que se presenta su producto y si puede estimarse que el más probable efecto en el público será que éste se confunda o llegue a</p>

		conclusiones erróneas respecto de ambos productos.
C.8.		Que, para la revisión, debe tenerse en consideración que ciertos elementos utilizados en la publicidad pueden ser propios o genéricos de la categoría, pues por su naturaleza le son propios a la categoría y por lo tanto, no apropiables por una empresa en particular, pero que la combinación de ellos de una determinada forma creativa pueda agregarle características distintivas respecto de productos de terceros. En este punto debe señalarse que la utilización de elementos comunes en una determinada publicidad siempre llevará aparejado el riesgo de que otros competidores puedan utilizar elementos similares, pues ellos no son apropiables de manera separada, y habrá que tener en consideración la forma creativa y específica en que los elementos han sido combinados, y que pueda provocarse confusión en el público.
C.9.		Que, de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP, en el análisis de las piezas publicitarias "La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado. Tras esta primera apreciación, el aviso puede ser desagregado en sus distintos componentes a efectos de evaluar el cumplimiento de cada uno de ellos a las normas de este Código." Asimismo "El Código se aplicará a la totalidad de la comunicación publicitaria, tanto en su contenido como en su forma y ejecución, incluyendo, palabras habladas y escritas, cifras, gráficos, representaciones visuales, efectos musicales y de sonido, y el material que se origine en otras fuentes."
C.10.		Que, revisadas las piezas reclamadas, se puede apreciar lo siguiente: en todas ellas se utiliza la imagen destacada de un perro (pastor alemán) en el costado izquierdo, con una escarapela que varía en cuanto a sus características: colores patrios con la denominación "Guardián" en el centro, colores patrios o mezcla de blanco y azul con la frase "1º en nutrición avanzada", y azul con el centro amarillo con las palabras "garantía calidad total 603-28-38"; en la mayoría predomina un fondo amarillo intenso y un triángulo rojo en la parte superior; en todos se contiene la marca "Guardián" de manera destacada y de un tamaño relevante; en los empaques mayormente amarillos, se incluye varias veces la palabra Guardián de manera destacada.

	C.11.	<p>Que, estima este Directorio que si bien algunos de los elementos utilizados en las publicidades de ambas partes son similares, al apreciarse ellas como un todo y teniendo en especial consideración el más probable efecto que la publicidad puede producir en el público, no es posible advertir que haya una copia, aprovechamiento de goodwill o confusión en el público. La presentación de cada marca es distinta, distinguiéndose con nitidez el nombre de cada producto, siendo distinto el tipo de letra, el diseño gráfico utilizado, así como el arte utilizado en la elaboración de cada elemento, lo que permite diferenciar entre uno y otro producto.</p>
	C.12.	<p>Que, sin perjuicio de que como un todo no se advierte que las piezas puedan ser confundidas, si se analizan por separado cada uno de los elementos en los cuales la reclamante basa su presentación, se puede observar, en primer término, que el perro utilizado en la publicidad de Guardián es siempre el mismo, un pastor alemán, dispuesto en la misma ubicación, a diferencia de los productos Pedigree en que se utilizan distintas razas de perro, ubicados en distintos lugares de la pieza, ninguno de ellos un pastor alemán. Al respecto, es entendible que en los envases de alimentos para mascotas aparezca el animal destinado a consumirla, siendo este elemento el más débil para reclamar una copia o aprovechamiento de imagen adquirida.</p> <p>En cuanto al color, sólo en aquellos envases en que el amarillo ocupa casi la totalidad de la pieza, podría considerarse un elemento a considerar, pero si se aprecia la tonalidad del color, de un amarillo intenso y brillante, se advierte la diferencia con los productos Pedigree que emplean un amarillo de tono beige o anaranjado.</p> <p>Por último, el elemento que pudiera considerarse más distintivo del producto de Pedigree es la escarapela o rosetón azul con brillo en su alrededor. Respecto de este elemento en particular, cabe hacer presente que de acuerdo a los antecedentes presentados por la reclamada, consta que desde el año 2009 han coexistido el uso de la escarapela azul por Pedigree y aquella de colores blanco, azul y rojo de Guardián, cada una con la marca respectiva en el centro, habiendo declarado la autoridad marcaria que ambas pueden coexistir pacíficamente. En opinión de este Directorio, lo anterior es aplicable también para la escarapela de los colores patrios con las palabras "1º en nutrición avanzada",</p>

		<p>pues son claramente distinguibles la una de la otra. Con respecto al rosetón azul con el centro amarillo, si bien dicho elemento se parece más a la escarapela de Pedigree, y sería preferible que fuera diametralmente distinto para desmarcarse de su competencia, se estima que el parecido de ese recurso no es suficiente para concluir que Guardián se esté aprovechando del goodwill de Masterfoods, o que haya una copia de sus piezas publicitarias, tomando en consideración que los demás elementos utilizados no son concluyentes a favor de la pretensión de la reclamante.</p>
--	--	---

ROL	1082/18	
PARTES	KIA CHILE - LA FIRMA SPA / FORD CHILE MOTOR COMPANY SPA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 5°	Imagen adquirida o goodwill
	Art. 6°	Imitación y plagio
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que es una de las marcas oficiales auspiciadoras del Mundial FIFA Rusia 2018 y como tal, tiene derecho de uso del sello que identifica a la marca auspiciadora, más imágenes gráficas y nombres registrados por la FIFA para este evento, además de ser guardián del uso de los derechos e imágenes relativas al auspicio en el país de origen. Indica que lanzó una campaña llamada "La cuota Mundial KIA", usando el sello de auspiciador autorizado por la FIFA, más otros elementos gráficos de uso autorizado sólo para las marcas auspiciadoras del Mundial: fondo gráfico, iconografía y tipografía definidas.</p> <p>Por su parte, indica que Ford lanzó la campaña "Bonos Mundiales" que hace una referencia al mundial y ocupa un fondo gráfico e íconos casi idénticos a los autorizados por la FIFA, con lo cual se induce a confusión del público, aprovechándose del goodwill de un evento sin ser auspiciador del mismo, con una publicidad muy parecida a la de KIA que sí lo es, con lo que además se incurre en infracción del artículo que contempla el plagio y la imitación o copia.</p>
	C.3.	<p>Que, en sus descargos, Ford señala que nada le impide hacer referencia a una copa del mundo, evento de público conocimiento, en la medida que se respeten los derechos de propiedad intelectual e industrial de las empresas involucradas en el mismo. Agrega que tras revisarse las marcas registradas en Chile por la FIFA, ninguna de ellas se encuentra en la clase</p>

		<p>correspondiente a los vehículos terrestres. Adicionalmente, sostiene que no hay similitud en el tipo de letra y contenido de la publicidad de Ford respecto de aquella de KIA, destacándose en la primera la propia marca Ford mientras que en la de KIA se enfatizan los elementos gráficos por sobre su propia marca, con lo cual serían distintos.</p> <p>Reconoce el parecido en la gráfica e iconografía utilizada, pero señala que es una parte mínima de las piezas publicitarias y no su foco principal. Además, indica que dichos elementos no son de FIFA ni de KIA pues son obras intelectuales desarrolladas por terceros, de libre disponibilidad para quien pague la respectiva licencia, según se puede comprobar en el sitio web Shutterstock, y respecto de las cuales Ford adquirió la licencia a través un proveedor de dicha compañía.</p> <p>Indica que no puede entenderse vulnerado el goodwill pues las imágenes que se reclaman y son utilizadas, no le pertenecen a la reclamante ni a FIFA, y están a total disposición del público, y no puede pretenderse goodwill si no se tomaron los resguardos necesarios para impedir o dificultar su uso por el público. Agrega que, en todo caso, de existir goodwill, éste pertenecería a la FIFA y no a Kia.</p> <p>Finalmente, señala que no existe copia o imitación en lo sustancial de la publicidad; no hay reproducción de la creación publicitaria de KIA; y no puede dársele originalidad a una idea que no es propia ni de la reclamante ni de la FIFA, y en todo caso no se ha hecho uso de la idea creativa original como un elemento destacado.</p>
	C.4.	<p>Que, de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP, en el análisis de las piezas publicitarias, éstas se evaluarán en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado. Asimismo <i>"El Código se aplicará a la totalidad de la comunicación publicitaria, tanto en su contenido como en su forma y ejecución, incluyendo, palabras habladas y escritas, cifras, gráficos, representaciones visuales, efectos musicales y de sonido, y el material que se origine en otras fuentes."</i></p>
	C.5.	Que, teniendo en consideración lo anterior, es que debe realizarse el examen de un eventual aprovechamiento

		<p>de goodwill de un tercero, y de la existencia o no de una eventual imitación y plagio respecto de los elementos que se atribuyen a otra empresa.</p>
C.6.		<p>Que, el goodwill se encuentra recogido en el artículo 5º del CCHEP, en el cual se lo considera el territorio de expresión que una marca - considerada como compañía, producto, servicio, empresa o persona - ha definido para sí y que puede estar constituido por una serie de elementos, los que son reconocidos por el consumidor, y que su construcción se extiende en el tiempo como consecuencia de acciones de comunicación realizadas en forma sistemática. Adicionalmente, dicha norma señala que, en el ámbito comercial, el goodwill corresponde a aquel valor intangible fundado en la imagen adquirida o la reputación que provee una identidad diferenciadora o una ventaja competitiva, asociada a la fortaleza o el prestigio de una marca.</p> <p>Finalmente, el artículo señala que para reclamarse imagen adquirida deben cumplirse una serie de condiciones, como la forma de combinar determinados elementos en la publicidad, presencia permanente de ellos en el tiempo y/o con una inversión considerable de recursos, todo ello con el objeto de dar identidad y carácter a una marca, logrando ser reconocida entre los consumidores.</p>
C.7.		<p>Que, es un hecho de público conocimiento a nivel mundial que la Fédération Internationale de Football Association - FIFA - es la organizadora y dueña del evento Copa Mundial de Fútbol o Campeonato Mundial de Fútbol, que se desarrolla cada 4 años desde el año 1930, y que en este año 2018 se desarrolla durante estos días en Rusia. Dicho certamen, si bien tiene una duración acotada por no más de un mes, es un evento o producto que se difunde ampliamente, tanto publicitariamente como a través de la exhibición de sus contenidos, como ha ocurrido con la versión que se está disputando. La forma en que dicho certamen se ha posicionado, con presencia de manera constante por distintos medios, de manera consistente y permanente en el tiempo, con una evidente inversión de recursos, que dan identidad y carácter a dicho producto y que en opinión de este directorio permiten posicionarla nítidamente entre los consumidores, cumple con los requisitos para considerar que la FIFA es titular del producto, evento o marca Copa Mundial de Fútbol en general, y de la versión 2018 que se disputa en Rusia en particular. A este respecto, cabe señalar que no es condición suficiente que una marca se encuentre</p>

		<p>registrada o que se acredeite propiedad intelectual respecto de uno o más elementos publicitarios para que se pueda pretender quedar protegido de un eventual reclamo por goodwill, pues dicha figura es más compleja y se refiere a la reputación y reconocimiento por parte del público que se logra con los distintos elementos que se combinan de una determinada forma y que en este caso asocian a la marca Ford con el evento Copa Mundial de Fútbol Rusia 2018.</p>
	C.8.	<p>Que, si bien la titularidad natural u originaria de la imagen adquirida o goodwill corresponde a la FIFA, a juicio de este directorio no hay impedimento para que una empresa que haya contratado sus derechos de uso, con el compromiso económico que ello implica, no pueda ampararse en la imagen del evento o producto, en el ámbito que le corresponda, para defender sus derechos e intereses. Esta sería la situación de KIA en este caso, al constituirse como patrocinador oficial del evento y legítimo titular de los derechos para explotarlo en la categoría automóviles.</p> <p>Cabe señalar que este criterio fue recogido por el propio Tribunal de Ética Publicitaria del Conar al conocer de un recurso de apelación a propósito del goodwill del jugador de fútbol Gary Medel.¹</p>
	C.9.	<p>Que, dicho lo anterior, debe determinarse si en el caso en cuestión la imagen adquirida del Campeonato Mundial de Fútbol Rusia 2018 ha sido utilizada de alguna forma por Ford, y si tal uso afecta la campaña de la reclamante y los derechos que la FIFA le ha concedido.</p>
	C.10.	<p>Que, revisando las piezas publicitarias reclamadas, se advierte que en ellas se usa la expresión “Bonos Mundiales”, un fondo gris claro con figuras variadas en un tono gris levemente más oscuro, mamuschkas asomando sobre la marca y, como parte del logo de Ford, cúpulas de catedrales y edificios de arquitectura reconocibles como rusas, personas con los brazos levantados sosteniendo un balón de fútbol y un corazón, y otro balón de futbol de mayor tamaño al final del logo.</p> <p>Al respecto, el contexto de dicha publicidad exhibida mientras se disputa el Campeonato Mundial de Fútbol de Rusia 2018, la categoría de producto directamente competitiva en relación a Kia que es patrocinador oficial del certamen, y el público objetivo al cual ambos avisos</p>

¹ Caso Rol N° 1012/16 Cencosud Retail S.A. Vs. SMU S.A.

		<p>se dirigen, dan a entender que la referencia de Ford se hace justamente al Campeonato Mundial de Fútbol Rusia 2018.</p>
	C.11.	<p>Que, siendo así, a juicio del directorio, la publicidad reclamada infringe el artículo 5º pues se aprovecha del goodwill de la FIFA respecto del evento deportivo, cuyos derechos han sido licenciados a la reclamante, e incurre en lo que se conoce internacionalmente como "ambush marketing" o "marketing de emboscada", entendida como aquella figura en que una marca de la competencia se conecta con un gran evento (ej.: deportivo) sin ser patrocinadora del mismo o estar autorizada por su titular, asociándose o apalancándose en él mediante publicidad, aprovechando la popularidad y reputación de aquél. La forma en que el "ambush marketing" puede presentarse puede revestir diversas formas, desde piezas gráficas y audiovisuales, concursos relacionados con el evento, hasta acciones publicitarias desarrolladas en el evento mismo (ej.: asistentes al evento con vestimenta publicitaria de una marca no oficial para asociarse al evento en tiros de cámara o fotografías o impactando directamente al público asistente).</p> <p>Y ello es más grave aún desde el momento que, existiendo una publicidad de la competencia (KIA) que tiene los derechos de uso del certamen, la reclamada utiliza elementos que en su conjunto, hacen inequívoca referencia al Campeonato Mundial de Fútbol Rusia 2018, que se disputa en estos días.</p> <p>En opinión del directorio, que la reclamada haya adquirido derechos para utilizar determinadas imágenes o diseños de terceros, no justifica desde el punto de vista ético que se desatienda al contexto y oportunidad en que dichos elementos son utilizados en la publicidad que se exhibe. Y más aún, elementos que en forma separada pueden no tener mayor asociación con un determinado producto o evento, combinados de una determinada forma pueden llevar a una conclusión distinta, como ocurre en el presente caso.</p>
	C.12.	<p>Que, en cuanto al reclamo de imitación y plagio, el CCHEP define plagio como la "<i>copia o imitación en lo sustancial de creaciones publicitarias ajenas, haciéndolas aparecer como propias</i>", e imitación como "<i>aquella publicidad que reproduzca en todo o en parte una creación publicitaria, con entera igualdad o bien a simple ejemplo o semejanza</i>". Al revisar los avisos reclamados, estima este directorio que no cabe hablar ni</p>

		de plagio ni de imitación, pues si bien el elemento en común es la referencia al Mundial de Fútbol Rusia 2018, no existe similitud suficiente como para dar cabida a dichas figuras infraccionales. Los elementos comunes utilizados, más que corresponder a una imitación o copia de los avisos publicitarios de KIA, tienen su fuente en la asociación o apalancamiento del evento Campeonato Mundial de Fútbol Rusia 2018 y el goodwill que respecto de él posee la FIFA.
--	--	--

ROL	1092/18	
PARTES	EMPRESA SOCIAL DE COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS SPA "LATE!" / SURLAT COMERCIAL SPA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 5°	Imagen adquirida o goodwill
	Art. 6°	Imitación y plagio
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	<p>C.2. Que, la reclamante sostiene que es una empresa cuyas utilidades se destinan totalmente a organizaciones sin fines de lucro, y que, luego de haber comenzado sus actividades comercializando agua embotellada, en agosto de 2014 celebró con Surlat un contrato de maquila y venta de su leche marca Late! en sus versiones entera, semidescremada y descremada, cuya gráfica fue diseñada por la empresa Oxígeno. Indica que en septiembre de 2015, Surlat suspendió el contrato aduciendo complicaciones de organización interna, sin que pudiera revertirse la decisión pese a los esfuerzos de la reclamante, realizándose la última gestión en septiembre de 2016. Indica que en abril de 2017, Surlat cambió el diseño de sus leches con un evidente parecido a aquellos de Late! para las 3 versiones, contratando a la misma agencia de publicidad, unido a que que recientemente el nuevo envase de la leche de chocolate de Surlat comenzó a hacer una referencia expresa a la marca comercial y nombre de la reclamante, al separar las palabras "choco" y "late" en su presentación.</p> <p>Sostiene que los envases de leche Late! son una creación publicitaria con conceptos originales no utilizados por otra empresa, únicos y claramente identificables (uso de corazón como elemento característico, gráfica innovadora y moderna, y frases originales en la parte frontal) en un rubro con diseños bastante tradicionales hasta ese momento. Indica que los diseños de Surlat toman el "look and feel" y el diseño original de Late!, introduciendo modificaciones menores, agravado por haber sido un proveedor con anterioridad. Señala que con ello se incurre en plagio</p>	

		<p>publicitario al utilizarse la misma arquitectura publicitaria, más allá de los registros marcarios que pudiera tener Surlat.</p> <p>Agrega la reclamante que habría un aprovechamiento del goodwill de Late! desde el momento que ambos productos poseen similitudes gráficas que podrían ser consideradas por el consumidor como parte de un mismo sistema gráfico y misma línea de envases, habiéndose posicionado de manera importante como único envase de leche que salía del estereotipo utilizado por la competencia, aprovechándose de manera indebida del tiempo y recursos que Late! ha invertido en posicionar estos envases en el inconsciente colectivo de los consumidores, posicionándolos en el "top of mind" de las personas.</p>
C.3.		<p>Que, Surlat señala en sus descargos que dada su experiencia en la producción, venta y distribución de productos lácteos y sus derivados, como también en maquila a terceros, aceptó realizar la maquila de leche marca Late!, pese a las dudas por el bajo volumen, valorando el objetivo de dicha empresa. Indica que a fines de septiembre de 2015 decide suspender la producción por la compleja reestructuración interna y los bajos volúmenes de venta de Late! que generaban una ineficiencia en el proceso productivo, además de considerar las propias declaraciones públicas del gerente de Late! de que el producto no había cumplido las expectativas, pese a lo cual se continuó con la venta del producto hasta un 40% de lo fabricado.</p> <p>Expone a continuación el proceso exploratorio y de definición de un nuevo posicionamiento para la marca Surlat iniciado a fines del 2012, indicando las agencias que participaron en ello, el concepto base de "Amamos lo que hacemos" y el uso de la figura del corazón que estaba presente en otro de sus productos, el empleo de líneas referenciales de los productos internacionales de la matriz con un espíritu más joven, diseños más modernos y personificación de la marca, señalando que durante el proceso rechazó propuestas que se parecían a los envases de Late!. Luego de este proceso creativo, comenta que se testearon 3 envases, escogiéndose la opción materia del presente reclamo, adoptándose también un envase de transición.</p> <p>Señala que los envases de ambas marcas presentan considerables diferencias en la parte superior e inferior de la cara frontal, en la tipografía de las frases</p>

		<p>utilizadas y la tapa rosca. Refuerza el uso del corazón de su producto Benecol y el uso de elementos genéricos característicos de la categoría que no son apropiables, señalando que incluso Surlat facilitó a Late! los pantones de colores para sus envases, entre otros aspectos.</p> <p>Agrega que no se cumplen las condiciones para reclamar goodwill, considerando que el producto Late! no existe en el mercado y estuvo solo presente un corto lapso de tiempo; existen diferencias notorias entre los productos; y, no se han acompañado pruebas que acrediten un reconocimiento de aquél por parte de consumidor. Puntualiza que el uso de las expresiones "choco" y "late" de uno de sus productos se ampara en el producto "Choco Latte" de su matriz, con lo que no tiene relación con Late! Sostiene además que no existe ni imitación ni plagio pues el uso del corazón, letras manuscritas, slogans y otros elementos demuestran el uso legítimo de los mismos por Surlat, sea por haberlos utilizado con anterioridad o corresponder a elementos no diferenciadores de ninguna marca.</p> <p>Finaliza señalando que es normal que productos compartan elementos standard como en este caso, y advierte la extemporaneidad del reclamo pues luego de 2 años y de no haberse opuesto al registro de las etiquetas de Surlat, recién ahora Late! reclama ante el Conar.</p>
C.4.		<p>Que, en primer término, el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar dispone que <i>"El CONAR, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, tendrá especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, no calificando ni asumiendo ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, por lo que se recomienda tratar las piezas impugnadas como "objetos ciertos, reales y con su propia intención"</i>. Por lo anterior, debe dejarse establecido que el CCHEP se aplica respecto de uno o más avisos publicitarios determinados, sin relación a la conducta o intención del responsable de la publicidad cuestionada, o de las relaciones comerciales que pudo haber entre las partes.</p>
C.5.		<p>Que, hecha la aclaración anterior, corresponde a este Consejo examinar la publicidad incluida en los envases de las leches Surlat, y si ellas podrían estar aprovechándose del goodwill de Late! y/o constituir un plagio de la publicidad de los productos de esta última.</p>

	C.6.	<p>Que, para dicho examen, debe tenerse presente que de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP, en el análisis de las piezas publicitarias <i>"La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado. Tras esta primera apreciación, el aviso puede ser desagregado en sus distintos componentes a efectos de evaluar el cumplimiento de cada uno de ellos a las normas de este Código."</i> Asimismo <i>"El Código se aplicará a la totalidad de la comunicación publicitaria, tanto en su contenido como en su forma y ejecución, incluyendo, palabras habladas y escritas, cifras, gráficos, representaciones visuales, efectos musicales y de sonido, y el material que se origine en otras fuentes."</i></p>
	C.7.	<p>Que, como primer punto y en lo que se refiere al goodwill, el artículo 5º del CCHEP señala que <i>"Los avisos no deberán aprovecharse del "goodwill" o imagen adquirida que tiene el nombre comercial y/o símbolo de otra firma o producto, o del goodwill o imagen adquirida por una campaña publicitaria"</i>, entendiéndose por goodwill el territorio de expresión que una marca o producto ha definido para sí y que puede estar constituido por imágenes, símbolos, música, efectos sonoros, personajes, textos, slogans, presentación visual, reconocidos por el consumidor. Agrega que <i>"Para reclamar goodwill deben cumplirse una serie de condiciones, entre las cuales se encuentran la forma de combinar determinados elementos en la publicidad; la presencia permanente de dichos elementos en el tiempo y/o con una inversión considerable de recursos; todo ello con el objeto de dar identidad carácter a una marca, logrando ser reconocida entre los consumidores."</i></p> <p>Sobre el particular, revisados los antecedentes presentados por la reclamante, se estima que el conjunto de elementos combinados en el empaque, si bien pueden ser considerados una creación publicitaria como consecuencia de un trabajo intelectual desarrollado por la marca, no permiten demostrar el posible goodwill o imagen adquirida de la empresa sobre el diseño de los mismos. En efecto, si bien la combinación de elementos gráficos en los envases se cumple, no ha sido acreditado que en el lapso de tiempo en que el producto estuvo en el mercado, éste haya sido reconocido por los consumidores como una imagen</p>

		<p>adquirida de Late! A este respecto, la suficiencia en cuanto a la permanencia en el tiempo es un aspecto que debe revisarse caso a caso, teniendo a la vista si existen antecedentes que acreditan el grado de recordación del público de una determinada marca asociada a una pieza publicitaria, unido obviamente a los demás elementos que permiten reclamar exclusividad y protección por parte de un avisador.</p>
C.8.		<p>Que, en segundo lugar, para determinar si existe plagio, esto es, si estamos en presencia de una “...<i>copia o imitación en lo sustancial de creaciones publicitarias ajenas, haciéndolas aparecer como propias</i>”, deberán analizarse las piezas publicitarias (envases) de ambas partes analizadas como un todo, sin perjuicio de poder desagregarse cada una de sus partes, todo ello teniendo en consideración el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada.</p>
C.9.		<p>Que, el Pronunciamiento Doctrinario sobre “Protección de Creaciones Publicitarias” emitido por este Consejo con fecha 9 de julio de 2010, parte del presupuesto básico consistente en que para que haya plagio o imitación, la publicidad afectada debe tratarse de una creación publicitaria, constituida por “<i>aquellos mensajes que contengan elementos, conceptos o ideas originales que los hagan únicos y claramente identificables</i>”.</p>
C.10.		<p>Que, teniendo en vista lo anterior, al revisarse los envases de Late! y Surlat, es posible advertir que si bien existe cierta similitud en el estilo y línea gráfica de ambos, además del uso de los mismos colores, estima este Consejo que no existen fundamentos suficientes para considerar que estamos frente a un plagio. La conclusión anterior se basa, en primer término, en consideración a los antecedentes aportados por la reclamada que acreditan que el proceso creativo que concluyó en el diseño de los envases reclamados comenzó hace bastante tiempo, en función del concepto “Amamos lo que hacemos” que se encuentra presente en los envases de Surlat, y que en ellos se utilizaron elementos ya empleados en productos de su propiedad, como el corazón y las letras manuscritas, entre otros. Esto desvirtúa la reclamación en cuanto a que Surlat habría copiado los envases de Late! para hacerlos parecer como propios.</p> <p>Cabe señalar además que la similitud de los colores empleados en los productos de ambas partes corresponde a tonos que ya se encuentran en el inconsciente colectivo para identificar las leches entera,</p>

		<p>descremada y semidescremada, por lo que deben considerarse elementos comunes a la categoría, que no son posibles de apropiar por una entidad. Lo anterior, sin dejar de considerar la declaración de la reclamada en el sentido que habría facilitado el uso de los pantones de sus envases para desarrollar la maquila de Late!</p>
	C.11.	<p>Que, por las consideraciones anteriores, y teniendo en especial consideración el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada y la posibilidad que éste pueda confundir los envases de Surlat con los de Late!, estos últimos fuera de circulación desde hace algunos años, este Consejo estima que los elementos presentes en cada uno permiten distinguir entre una y otra autoría, con lo cual no se advierte una posible confusión en el consumidor.</p>
	C.12.	<p>Que, finalmente, debe dejarse constancia de la importancia que tiene la oportunidad en que un reclamo ético es presentado, pues en casos como éste, la presentación luego de algunos años de estar difundiéndose la publicidad reclamada, puede debilitar los argumentos planteados.</p>
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, Late! señala en su solicitud de reconsideración que la afirmación de Surlat basada en una publicación de prensa que habría señalado la intención de la primera de salirse del mercado lácteo no es efectiva, pues siempre tuvo interés de seguir en el negocio de la venta de leche, pero el resto de los proveedores se negó a venderle materia prima, y que en todo caso ello se trata de un tema relacionado con la libre competencia y ajeno a la competencia del Conar. Agrega que Surlat nunca quiso desmarcarse de Late!, quedando ello demostrado al contratar a la agencia que había desarrollado diseños originales para Late!, y que el concepto "<i>amamos lo que hacemos</i>" es absolutamente secundario en la estructura publicitaria de los envases de Surlat, debiendo el foco del análisis centrarse en los conceptos originales de Late! no utilizados por otras empresas y que están en los envases de Surlat, tomando el "look and feel" y el diseño original de Late!, introduciendo modificaciones menores.</p> <p>De manera extraordinaria solicita que se cite a declarar como testigo al señor José Luis Bayer, co-fundador de la empresa Oxígeno, para que declare sobre el requerimiento de Surlat relativo al trabajo publicitario realizado a ambas partes, calificándolo como un nuevo</p>

		<p>antecedente clave para resolver el asunto. Señala que esta diligencia no está consagrada de manera expresa en el Reglamento pero tampoco está prohibida, pero que atendido que se trata de un procedimiento voluntario y privado, deben aplicarse las normas del debido proceso.</p>
C.3.		<p>Que, Surlat sostiene que Late! no ha aportado ningún antecedente nuevo sino sólo ha manifestado su desagrado con el Dictamen Ético, motivo por el cual debe desestimarse de plano por no cumplir los requisitos exigidos. Agrega que respecto de la noticia de prensa, siempre estuvo disponible de manera completa para el Conar, y que lo argumentado por Late! es inverificable, demostrando los hechos que <i>"los productos se producían en bajísimas cantidades, no eran competitivos en el mercado, no se vendían y, en general, en palabras de su gerente general "no cumplieron con las expectativas"</i>. Continúa señalando que Surlat buscó desmarcarse de Late!, para lo cual pasó por 3 agencias y un proceso largo, claro y definido de evolución de diseño, y que es lógico que se trabaje con aquellas empresas que ya se conocen y tienen experiencia en productos de su categoría, pero tomando en consideración que los clientes de ambas son distintos, con gustos diferentes y siendo empresas con necesidades de mercado diversas. Refuta que el concepto <i>"amamos lo que hacemos"</i> sea secundario, pues corresponde a la nueva estrategia y posicionamiento que Surlat comenzó a preparar desde hace mucho tiempo, siendo el eje presente en la amplia gama de productos lácteos, formando una familia de productos y dándole una identidad definida a la marca.</p> <p>En cuanto a la solicitud de declaración de un testigo, indica que no es un antecedente nuevo, es una persona relacionada con ambas partes, no aplica a este procedimiento, no fue solicitado oportunamente y es contrario al carácter de esta clase de procesos.</p> <p>Finaliza señalando que el recurso, además de no aportar antecedentes nuevos, no se hace cargo de los puntos de prueba y conclusiones esenciales del Dictamen Ético, relacionados con la falta de goodwill e inexistencia de similitud efectiva.</p>
C.4.		<p>Que, como cuestión previa, de conformidad a lo establecido en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, el presupuesto para la presentación de una reconsideración o reposición de un Dictamen Ético acordado por el Directorio, debe</p>

		<p><i>“... hacer valer para ello nuevos antecedentes, y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio.”</i> Al respecto, tras revisarse la presentación de Late!, se advierte que en ella sólo se hacen observaciones respecto de lo resuelto, sin acompañarse nuevos antecedentes, con lo cual no se cumplen los presupuestos del artículo antes señalado.</p>
	C.5.	<p>Que, en lo que se refiere a la solicitud de la recurrente de citar a un testigo para que preste declaración ante el Consejo, debe señalarse que el Reglamento contempla la posibilidad de que se presenten toda clase de pruebas, pero ellas deben ser necesariamente acompañadas por las partes en las oportunidades y dentro de los plazos que tienen para presentar escritos y pruebas. La realización de pruebas por parte del Directorio, como la testimonial, no se ajusta al tipo de procedimiento establecido para la tramitación de reclamos éticos, que debe ser expedito, además de no contar con facultades para llamar a citar a un testigo ni un procedimiento para practicar una declaración de este tipo con participación de las partes. Lo anterior no obsta a que la recurrente pueda presentar la declaración como antecedente de un eventual recurso de apelación.</p>
	C.6.	<p>Que, se considera necesario reiterar que este Directorio no emite opiniones respecto de las intenciones o comportamiento de una determinada empresa, sino que se pronuncia sobre piezas publicitarias determinadas y su apego a la ética publicitaria, teniendo en cuenta el más probable efecto que puede causar en el público que se vea enfrentado a ella.</p>
	C.7.	<p>Que, por lo señalado, en nada hace variar la opinión emitida por el Consejo en el Dictamen Ético sometido a reconsideración.</p>
APELACIÓN		
<p>El Tribunal de Ética Publicitaria, por acuerdo unánime acordó confirmar lo resuelto por el Consejo, con las siguientes declaraciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> Que, estima este Tribunal que si bien existen elementos parecidos entre los envases de ambas empresas, como el color de las distintas variedades, el uso de letra manuscrita y la presencia de un corazón, en su conjunto no permiten llegar a la conclusión de que se haya incurrido en imitación o copia, ni menos en un plagio. Los colores son comunes a la categoría e incluso fueron facilitados por Surlat a Late!, y la forma de usar y combinar los elementos son distintos en los envases de una y otra marca, no siendo suficiente que haya un “look&feel” similar. A lo anterior se agrega que al comparar los envases de cada parte, es posible identificar un producto del otro. Que, respecto del goodwill, este Tribunal comparte el análisis realizado por el 		

Directorio en el considerando C.7., precisando que más que el tiempo en que el producto estuvo expuesto al público, lo relevante en este caso es que la forma de combinar los elementos incluidos en las piezas y que no existe prueba que acredite que el público ha reconocido dicha combinación como propias de Late!, no permiten tener por acreditada la imagen adquirida invocada por la reclamante. Además, la extrapolación de los elementos utilizados en los envases de agua o de papel higiénico respecto de los cuales Late! reclama goodwill, para fundar imagen adquirida de los envases de leche, no es evidente, pues los elementos gráficos de uno y otro son distintos.

3. Que, si bien en el presente caso este Tribunal considera que no ha existido imitación o plagio, y sin desconocer que en materia publicitaria muchos avisos se pueden inspirar en otros, los avisadores deben extremar al máximo sus esfuerzos para diferenciarse lo más posible de la publicidad de terceros, evitando de esta forma cuestionamientos respecto del cumplimiento ético en los mismos.

IMITACIÓN Y PLAGIO – ARTÍCULO 6°

ROL	1076/18	
PARTES	CAT ADMINISTRADORA DE TARJETAS S.A.- AGENCIA TOMATE S.A. / DISTRIBUIDORA DE INDUSTRIALES NACIONALES S.A. (ABCDIN)	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 6° Imitación y plagio	
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, CAT sostiene que en marzo de 2017 lanzó una campaña con una pauta digital desarrollada por ATL Publicidad S.A (Agencia Tomate), actualmente vigente, bajo el concepto "Siempre Vivaldi", cuyo objetivo era dar a conocer de manera atractiva y sencilla, las recomendaciones de educación financiera y las buenas prácticas de seguridad para los clientes de las Tarjetas Cencosud, con el objeto de minimizar los fraudes o estafas financieras.</p> <p>Agrega que recientemente, ABCDIN lanzó una campaña promocional cuyo concepto "Vivaldi", y ejecución gráfica a través de un personaje costumizado con las vestimentas propias del S.XVIII, sería idéntica a la suya, vinculando al compositor y músico italiano Antonio Lucio Vivaldi con el juego de palabra propio de nuestra cultura popular.</p> <p>Indica que esta publicidad incurre en una infracción a la ética publicitaria pues utiliza como elemento central una</p>

		<p>idea que ya estaba siendo utilizada por la reclamante, vulnerando el artículo 6º del CCHEP que se refiere a la imitación o copia.</p>
C.3.		<p>Que, por su parte, la reclamada señala que la frase "Más Vivaldi" o "Más Vivaldi, menos Pavarotti", es un dicho popular consistente en un juego de palabras que, utilizando el nombre del famoso músico invita con humor al receptor del mensaje a estar más atento. Indica que el origen de este dicho es muy difícil de determinar, siendo de uso común en el lenguaje popular.</p> <p>Señala que esta famosa y graciosa locución ya existía antes del lanzamiento de la campaña de CAT, como quedaría acreditado con las ilustraciones y memes que pueden encontrarse en Internet, por lo que la reclamante no puede arrogarse a su respecto su creación intelectual y originalidad. Agrega que incluso en octubre de 2016, el Ministerio de Energía difundió una campaña denominada "Más Vivaldi, Fitipaldi", que buscaba que los automovilistas sean más eficientes en el consumo de combustible.</p> <p>Sostiene que ABCDIN ha utilizado en muchas ocasiones publicidad con graciosas expresiones populares interpretadas por destacados actores, y la campaña reclamada sigue esa lógica. Indica que no hubo imitación ni plagio ni se tomó la campaña de la reclamante para desarrollar sus avisos, y sólo se trata de una coincidencia en el uso del dicho popular. Destaca que ello queda de manifiesto al comparar ambas campañas, en que se observa lo siguiente: a) el tono y estilo de ambas campañas es completamente diferente a nivel de guión, colores, tipografías, personajes, uso de rostros, diálogos; b) su campaña no parodia la de CAT, pues aparte del término "Vivaldi", no hay otra similitud; c) el objetivo de su campaña es comunicar ofertas y va dirigida a un público masivo, mientras que la publicidad de la reclamante es de carácter educativo y va dirigida sólo a clientes que tengan la tarjeta de CAT; d) su publicidad es abierta al público y está difundida en medios masivos, mientras que la de la reclamante sólo se enfoca en sus clientes y utiliza medios segmentados.</p> <p>Aggrega que la interpretación del actor Fernando Godoy es una parodia del músico Antonio Vivaldi, utilizando dotes humorísticos y expresiones coloquiales y comunes, siendo un aporte creativo que se basa en la caracterización de un personaje histórico sobre el cual</p>

		no es posible reclamar tutela jurídica.
C.4.		Que el artículo 6º del CCHEP protege la creatividad y la originalidad, disponiendo que se "...condena los avisos que contengan como base la copia, el plagio o la imitación...", y establece que "Los avisos no deben imitar la forma, texto, lema comercial, presentación visual, música, efectos de sonido, etc. de otros avisos, de manera que pudiesen ocasionar perjuicios a los intereses y derechos legítimos del propietario del material publicitario o confundir al público." En cuanto a la imitación o copia, establece que corresponde a aquella publicidad que reproduzca en todo o parte una creación publicitaria, con entera igualdad o bien a simple ejemplo o semejanza.
C.5.		Que, por su parte, el Pronunciamiento Doctrinario del Conar sobre "Protección de Creaciones Publicitarias", parte del presupuesto básico consistente en que para que haya plagio o imitación, la publicidad afectada debe tratarse de una creación publicitaria, constituida por "aquellos mensajes que contengan elementos, conceptos o ideas originales que los hagan únicos y claramente identificables".
C.6.		Que, teniendo en vista lo anterior, corresponde analizar las piezas tomando en consideración las normas de interpretación del CCHEP, que disponen "La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado. Tras esta primera apreciación, el aviso puede ser desagregado en sus distintos componentes a efectos de evaluar el cumplimiento de cada uno de ellos a las normas de este Código." Asimismo, se dispone que "El Código se aplicará a la totalidad de la comunicación publicitaria, tanto en su contenido como en su forma y ejecución, incluyendo, palabras habladas y escritas, cifras, gráficos, representaciones visuales, efectos musicales y de sonido, y el material que se origine en otras fuentes".
C.7.		Que, revisadas las piezas publicitarias de ambas partes, es posible advertir que ellas tienen en común, la utilización del término "Vivaldi", giro retórico de uso popular que en referencia al músico barroco Antonio Vivaldi, hace un juego de palabra con la expresión "viveza" o estar "vivos" o atentos frente a una determinada situación que pudiera ser conveniente o inconveniente. Adicionalmente, en ambas campañas el

		<p>personaje principal utiliza una peluca blanca del tipo renacentista y se usa de fondo la connotada obra musical "Las 4 estaciones" de Vivaldi (en una de las piezas de ABCDIN).</p>
C.8.		<p>Que, respecto de dichos elementos en los cuales existe similitud, debe señalarse que es de público conocimiento que la palabra "vivaldi" se utiliza comúnmente por el público como dicho para referirse a estar atento o alerta, a no ser incauto, y ello a juicio de este Consejo no puede ser apropiable por una empresa, a menos que acredite haber creado el término y que éste no se haya convertido en un inconsciente colectivo. De la misma forma, el uso de la palabra, de la peluca o atuendo de un músico clásico y de música de época, que ha pasado a formar parte del patrimonio cultural común, tampoco es algo que pueda ser apropiable por una marca.</p> <p>Este uso de elementos comunes o insights, habituales en el desarrollo de la publicidad, llevan aparejados el riesgo de que terceros utilicen los mismos elementos comunes, y para reclamar algún tipo de protección deberá examinarse la especial y particular forma de combinar esos elementos, y si ellas pueden constituir una obra o creación única y original.</p>
C.9.		<p>Que, relacionado con lo anterior, cabe tener presente el concepto de goodwill o imagen adquirida que recoge el CCHEP, que consiste en una "cierta forma o manera de combinar determinados elementos", que se realiza en publicidad de manera constante, por largos períodos de tiempo, invirtiendo importantes recursos, todo con el objeto de dar identidad y carácter a una marca, logrando posicionarla nítidamente entre los consumidores, respecto de la cual se podrá reclamar exclusividad y protección.</p>
C.10.		<p>Que, si bien se advierte la existencia de las similitudes puntuales antes mencionadas, al examinarse la publicidad de ambas partes como un todo, este Consejo estima que ambas son claramente distinguibles y contienen diferencias que contribuyen a que no se genere confusión entre ambas, ni se advierta la presencia de imitación o copia. Igualmente, no se advierte que exista un goodwill respecto de dichos conceptos comunes utilizados por parte de la reclamante.</p>
C.11.		<p>Que, las diferencias advertidas en las piezas consideradas como un todo no hacen sino concluir por este Directorio que más allá del uso de algunos</p>

		elementos similares, no apropiables y que se emplean de manera diversa y con un enfoque distinto, no se advierte infracción al artículo 6º del CCHEP.
--	--	---

VERACIDAD, ENGAÑO, PRETENSIÓN EXAGERADA Y ABSOLUTOS PUBLICITARIOS – ARTÍCULO 8°

ROL	1074/18	
PARTES	EMPRESAS CAROZZI S.A. / MASTERFOODS CHILE ALIMENTOS LIMITADA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 2°	Responsabilidades / Representaciones de género y estereotipos
	Art. 8°	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 14°	Publicidad comparativa
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que la publicidad utiliza el claim “8 de cada 10 gatos prefieren Whiskas”, en circunstancias que ello no es efectivo pues no ha sido probado por la reclamada, ni se incluyen notas aclaratorias, causando confusión en los consumidores y los competidores del mercado, entre ellos “Master Cat”, de propiedad de Carozzi. Sostiene además que en el caso Nº 548/02 el Conar se pronunció sobre una publicidad idéntica, acogiendo el reclamo y determinando que <i>“la afirmación contenida en la publicidad cuestionada es de aquellas que requieren ser demostradas por la empresa o agencia que las realiza, dado que implica una superioridad sobre productos similares de su competencia.”</i></p> <p>Señala también que Whiskas no es líder en el mercado para comida de gatos, y que no es efectivo que 8 de cada 10 gatos prefieran esa marca, siendo un mensaje muy relevante para los dueños de gatos, que podría influir en sus decisiones de consumo.</p> <p>Indica que esta falta de comprobación constituye una publicidad engañosa al inducir a los consumidores a error o confusión, dado que se trata de una exageración que no tiene un correlato en la realidad, al no existir un estudio que avale esta afirmación; y que constituye un absoluto publicitario, aceptable en la medida que sea veraz y que quien lo realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado cuando sea</p>

		<p>requerido para ello.</p> <p>Agrega que se trata de publicidad comparativa pues se hace referencia a productos de Whiskas y los de la competencia, y que se efectúa de forma implícita una comparación entre ellos.</p> <p>Finalmente, cita jurisprudencia del Conar en que se determinó que los absolutos publicitarios acotados deben apoyarse en antecedentes objetivos, señalando que ella se da cuenta que las empresas deben ser cuidadosas al momento de promocionar sus productos, evitando la inclusión de absolutos publicitarios que no sean veraces, publicidad engañosa y de publicidad comparativa que no sea demostrable.</p>
C.3.		<p>Que, puesto en conocimiento del avisador el reclamo y la publicidad reclamada, éste comunicó que para este caso particular y concreto, y conforme a lo dispuesto en el artículo 2º inciso final del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, no reconoce la competencia del Conar, "ni se someterá al procedimiento iniciado por el reclamo, toda vez que podrían existir otras autoridades llamadas a conocer de los hechos materia del reclamo".</p>
C.4.		<p>Que, respondiendo dicha comunicación, el Conar recordó al avisador que, perteneciendo la empresa Masterfoods Chile Alimentos Limitada a la empresa "Mars", y siendo esta última asociada de la Asociación Nacional de Avisadores - ANDA, miembro del Conar, de conformidad al artículo 2º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, los acuerdos relacionados con la ética publicitaria que adopte el Consejo son obligatorios para las empresas asociadas a alguna de las instituciones matrices, entre ellas, ANDA, cuyos estatutos disponen en su artículo 8º que son obligaciones de los asociados "b) Acatar los acuerdos que se adopten en el Directorio y por las Juntas Generales de Socios". Por lo anterior, se indicó que Masterfoods está sometido a los acuerdos del CONAR y por ende, en caso de no evacuarse los correspondientes descargos, debía procederse igualmente al correspondiente Dictamen Ético en su rebeldía. Finalmente, se le invitó a reconsiderar lo señalado en su carta, evacuando los descargos respectivos, pudiendo solicitar prórroga.</p>
C.5.		<p>Que, complementando su primera carta y respondiendo a la comunicación del Conar, Masterfoods reiteró su intención de no someterse a la competencia del Conar</p>

		<p>para este caso en particular, amparándose en el artículo 1º del Reglamento del Conar. A continuación, señaló que en el caso Nº 538-02 en que se reclamó por Nestlé el mismo claim pero en contra de Effem Chile Ltda., ésta tampoco se sometió a la competencia del Conar, y se procedió a una Opinión Ética. En un nuevo reclamo ante el Conar, el Nº 548/02 de la agencia Mc Cann Erickson en contra de la agencia BBDO, por la misma afirmación, y luego ante la Comisión Preventiva Central, esta última determinó rechazar la denuncia, siendo confirmada por la Comisión Resolutiva Antimonopolios.</p>
C.6.		<p>Que, como cuestión previa, corresponde examinar la normativa del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, a fin de determinar si corresponde emitir un Dictamen Ético respecto de una publicidad de una empresa que forma parte de una de las matrices, en este caso ANDA, y que expresamente ha manifestado su intención de no someterse a la competencia del Conar.</p> <p>Al respecto, en primer lugar debe tenerse presente el artículo 1º letra e) del Reglamento que indica que el Conar, <i>"De oficio o a petición de parte, conocerá y resolverá, emitiendo dictámenes éticos, las denuncias por infracciones al Código Chileno de Ética Publicitaria. En estos casos se requerirá que las partes acepten someterse al juicio ético del Conar, no siendo necesaria una aceptación expresa de quienes estén afiliados a algunas de sus organizaciones asociadas."</i> Por su parte, el artículo 2º del mismo texto indica <i>"...el cumplimiento de tales acuerdos es obligatorio para quienes han sido partes en un reclamo y para las empresas asociadas a alguna de las instituciones matrices del Conar"</i> y que <i>"Las empresas no asociadas y/o que no se sometan al procedimiento, si bien no quedan obligadas por los pronunciamientos o recomendaciones del Conar, dada la fuerza moral e los mismos, es de suponer que los cumplirán por propia y libre voluntad".</i></p> <p>En cuanto a los Estatutos del Conar, su artículo 5º dispone que <i>"Tendrán la calidad de socios de la Corporación las organizaciones que representen a los avisadores publicitarios,..."</i>, agregando el artículo 7º que <i>"Son obligaciones de los Asociados las siguientes:"</i> "a) Cumplir en todas sus partes los Estatutos" y "d) Acatar los acuerdos que el Directorio y las Asambleas</p>

		<i>Generales de Socios, adopten..."</i> Los Estatutos de ANDA disponen en su artículo 8º que son obligaciones de los asociados "b) <i>Acatar los acuerdos que se adopten en el Directorio y por las Juntas Generales de Socios</i> ".
	C.7.	Que, el Conar existe como un mecanismo de autorregulación de la publicidad, creado por la industria publicitaria a fin de que los avisos se encuadren dentro de los principios de la ética, legalidad, honestidad, decencia, veracidad y en las normas del CCHEP, aprobadas por las matrices, entre ellas, ANDA. En dicha virtud, es que cada una de las matrices que conforman el Conar, y las socias de cada una de éstas, se han comprometido a respetar el sistema de autorregulación que se ha dado la industria, considerando todos los beneficios que este tipo de resolución de controversias tiene aparejados.
	C.8.	Que, a mayor abundamiento, debe señalarse que con fecha 12 de enero de 2018, la reclamada Masterfoods presentó un reclamo en contra de Envases Publicidad Tresko Limitada ante el Conar, dándose origen al caso Rol Nº 1073, solicitándose a esta Corporación pronunciarse sobre la materia reclamada por medio de un dictamen ético, determinando que la publicidad cuestionada vulnera el CCHEP. Esta situación es contradictoria con las bases del Conar, pues no es admisible éticamente que una empresa pretenda primero, como reclamante, que un determinado caso sea resuelto mediante la intervención del Conar, pero en otro caso, ahora como reclamada, busque sustraerse de la revisión del caso por este organismo de autorregulación.
	C.9.	Que, por todo lo señalado, estima este Directorio que en este caso se cumplen los requisitos normativos para emitir un Dictamen Ético respecto del reclamo presentado, procediendo la revisión del reclamo y los antecedentes del caso.
	C.10.	Que, en primer término, respecto de las resoluciones emitidas en otras sedes y que fueron acompañadas por la reclamada, debe señalarse que la competencia del Conar se circunscribe al cumplimiento ético de las piezas reclamadas, y por tanto nada obsta a que las piezas puedan ser revisadas desde ese punto de vista. Lo anterior es sin perjuicio que las referidas resoluciones sean tomadas en consideración para resolver la disputa que se presenta entre dos asociadas de matrices del Conar, si ellas se refieren a aspectos éticos.

	C.11.	Que, el claim reclamado, y que está presente en diversas piezas acompañadas, señala que “ <i>8 de Cada 10 Gatos Prefieren Whiskas</i> ”. Al respecto, estima este Directorio que dicha aseveración constituye un absoluto publicitario, pues está realizada en un tono excluyente, o que denota una superioridad respecto de sus competidores, en los términos dispuestos en el artículo 8º del CCHEP. Adicionalmente, se considera que dicho absoluto es acotado, pues se circscribe a aspectos objetivos del producto que se publicita, y que por tanto son aceptables en la medida que sean veraces y que quien las realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado.
	C.12.	Que, adicionalmente, se considera por este Directorio que la referida afirmación corresponde a publicidad comparativa, la que de acuerdo al artículo 14º del CCHEP es aquella que “ <i>...reclame superioridad o ventajas respecto de otro producto, servicio, marca o industria, mediante el recurso de comparar, de manera explícita o implícita, sus características, atributos o beneficios</i> ”. En efecto, al señalarse en las piezas que cierta cantidad de gatos prefiere el producto publicitado, está diciendo, a contrario sensu, que no prefiere los demás productos que hay en el mercado, con lo cual se los está comparando en cuanto a preferencia de los gatos. Así, siendo publicidad comparativa, es exigible que las piezas sean comprobables por constituir asertos respecto de una característica del bien que lo hace superior a sus competidores.
	C.13.	Que, no habiéndose acreditado por la reclamada el absoluto publicitario contenido en las piezas publicitarias reclamadas, y siendo aquellas consideradas publicidad comparativa, no queda sino concluir que se configuran los requisitos para estimar que las piezas que contienen el claim antes referido vulneran los artículos 8º y 14º del CCHEP.
	C.14.	Que, en lo que se refiere al artículo 2º del CCHEP, se señala que dicha norma recoge un principio inspirador de otras disposiciones respecto de la responsabilidad del avisador, las agencias y los medios, pero no contiene una infracción propiamente tal, por lo tanto no puede concluirse que las piezas publicitarias cuestionadas hayan vulnerado dicha disposición.

ROL	1075/18	
PARTES	GLAXOSMITHKLINE CHILE FARMACÉUTICA LTDA. / PROCTER & GAMBLE CHILE LTDA., HBC LATINA LTDA Y SMR ASOCIADOS DISTRIBUIDORA LTDA.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 9º	Uso de citas aclaratorias
	Art. 11º	Sustento, argumentos técnicos y comprobación
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, GSK señala en su reclamo que la publicidad de Fixodent, que compite con su marca Corega, incluye en sus piezas aseveraciones que contravienen el CCHEP por lo siguiente: 1) " <i>#1 Dentist recommended brand</i> ": señala que induce a error y confusión pues es confusa y engañosa al omitir información complementaria fundamental para que el consumidor contextualice la publicidad y comprenda el real mensaje de esta; es ambigua al inducir al consumidor a diversas conclusiones erróneas y equívocas respecto del sentido de la publicidad; intenta posicionar su producto como el mejor del mercado a través de una pretensión exagerada y un absoluto publicitario no comprobado a través de sustentos técnicos o científicos; y no se encuentra disponible en castellano y en términos comprensibles. 2) " <i>Satisfaction guaranteed!</i> ": indica que induce a confusión y engaño pues se encuentra disponible sólo en idioma inglés con lo que resulta confusa para el consumidor, y resulta difícil identificar la forma en que debe hacerse efectiva la garantía, existiendo números distintos en la información en inglés y en el adhesivo en castellano. 3) " <i>Nº1 en Estados Unidos</i> " induce a error y confusión en los envases dada la forma en que está dispuesta, constituye un absoluto publicitario a través del cual se busca ubicar a Fixodent como la mejor marca del mercado, omitiendo información aclaratoria fundamental, sin tener además respaldo técnico. 4) " <i>Marca más recomendada* de adhesivo dental</i> " incluida en el catálogo de Farmacias Cruz Verde es ilegible y no comprensible para los consumidores toda vez que no es posible contextualizar el mensaje publicitario, generando error y engaño en los consumidores que no podrán precisar dónde Fixodent es la marca más recomendada, y qué dentistas la recomiendan, careciendo además de respaldo técnico.
	C.3.	Que, P&G sostiene en sus descargos que resulta improcedente revisar en esta sede las infracciones a las disposiciones de la LPC, no obstante la posibilidad que el Conar las considere como antecedente para ponderar la

	<p>ética de las conductas cuestionadas. Agrega que la comercialización de productos importados cuyos empaques y envases contienen expresiones en el idioma propio de sus países de origen es totalmente legal en Chile, y es habitual ver artículos de esta clase en supermercados, incluyendo un sticker o adhesivo con información al consumidor en castellano de acuerdo a lo regulado por normas legales y reglamentarias específicas, en este caso los artículos 40 y 41 del Decreto Supremo 239, los cuales se cumplen en la publicidad cuestionada.</p> <p>Sostiene que si el consumidor no entendiera inglés, como lo señala la reclamante, no habría problema de confusión de interpretar textos que no están en condiciones de entender en lo básico. Sin embargo, señala que, basado en la definición de "público" que hace el CCHEP, el consumidor está en condiciones de entender ciertas expresiones en idioma extranjero, especialmente si son de uso común, y plantear sus expectativas de compra en torno a ellas, tal como se concluye de la jurisprudencia presentada en el reclamo. Respecto de los respaldos técnicos, indica que no es necesario que el producto indique expresamente en su empaque cual es el informe técnico que sustenta la efectividad del claim que proclama, sino que basta con que el anunciante esté en condiciones de exhibir ese informe en caso de ser requerido al efecto. Señala que la reclamante sabe "...que <i>lo hace sin base, pues los productos de su factoría, que emplean el claim "recomendado por dentistas", tampoco indican cuántos son los dentistas que lo recomiendan, ni quiénes son, ni qué nacionalidad tienen</i>. Y no lo indican porque saben que no es necesario y porque saben que, en caso de que un tercero ponga en duda su aseveración publicitaria, les bastará con presentar una declaración firmada por dos dentistas cualesquiera en donde afirmen haber recomendado alguna vez el producto de Glaxo que sea objeto de cuestionamiento, para así dar por cumplidas las disposiciones del Código."</p> <p>Señala que cuenta con el sustento técnico y objetivo para acreditar que Fixodent lidera la recomendación de adhesivos dentales por parte de profesionales de la salud dental en los Estados Unidos, en base al informe que acompaña. En cuanto a "<i>Satisfaction Guaranteed</i>" sostiene que es una frase usual en los productos de origen angloparlante, ubicada en un lugar secundario, que no confunde al público, ni tampoco el hecho que</p>
--	--

		<p>aparezcan dos números de teléfono distintos para Chile o EEUU.</p> <p>En cuanto a la publicidad en el catálogo de Farmacias Cruz Verde, señala que si bien la frase aclaratoria se presenta con letras de tamaño inferior a las del claim principal, no impide su comprensión, y en todo caso, no fue elaborada por P&G sino por el distribuidor del producto en conjunto con la farmacia. Sin perjuicio de lo anterior, sostiene que se le indicó al distribuidor la necesidad de revisar el tamaño de letra para mejorar la comprensión del mensaje dirigido al consumidor.</p>
C.4.		<p>Que, HBC Latina Ltda. / SMR Asociados Distribuidora Ltda. indicó que las respuestas a los descargos la realizará P&G y que se acogerán a lo que se resuelva, y de acuerdo a las instrucciones que aquella le imparta.</p>
C.5.		<p>Que, con el objeto de analizar el apego de cada pieza a las normas contenidas en el CCHEP, se revisarán cada uno de los claims cuestionados.</p>
C.6.		<p>Que, en primer lugar, en cuanto a la aseveración "<i>#1 Dentist recommended brand</i>" incluida en los empaques y en el envase del producto, debe tenerse en consideración lo dispuesto en las normas de interpretación del CCHEP que disponen que "<i>La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado</i>", y por tanto deben revisarse empaque y producto como un todo y de manera complementaria.</p> <p>Dicho lo anterior, corresponde determinar en primer lugar si la frase se encuentra acreditada con informes técnicos, y a continuación, analizar si por el hecho de estar en idioma extranjero, es confusa y puede hacer que el público haga interpretaciones erróneas.</p>
C.7.		<p>Que, con respecto al sustento de la afirmación publicitaria antes señalada, estima este Directorio que el informe acompañado por P&G sustenta la aseveración, en cuanto el producto es la marca más recomendada por los dentistas en EEUU, motivo por el cual no se infringen ni el artículo 8º ni el 11 del CCHEP. A este respecto, entiende este Consejo que estando en inglés la aseveración, es esperable que el público entienda que la afirmación de superioridad se refiera al lugar de origen del producto, que en el empaque señala Cincinnati, Ohio. Extender la interpretación a que la</p>

		<p>proclamación se refiera a todo el mundo, parece excesivo.</p> <p>En este punto, debe aclararse que la exigencia del artículo 8º del CCHEP es que la publicidad debe ser honesta y veraz, y que las afirmaciones de carácter absoluto, que tienen un tono excluyente como señalar que se es el número 1 en algo, es aceptable en la medida que sea acreditable cuando sea requerido para ello. Es decir, no es indispensable que el estudio esté mencionado en la pieza, sino que el sustento exista y que sea acompañado, como lo ha sido en este caso.</p>
C.8.		<p>Que, en materia probatoria, este Consejo si bien parte de la buena fe de las partes, hace una revisión exhaustiva de las pruebas, las cuales deben ser serias y contundentes, por lo que se desafía el profesionalismo y prestigio de este Consejo cuando la reclamada sostiene que <i>“...les bastará con presentar una declaración firmada por dos dentistas cualesquiera en donde afirmen haber recomendado alguna vez el producto de Glaxo que sea objeto de cuestionamiento, para así dar por cumplidas las disposiciones del Código.”</i></p>
C.9.		<p>Que, en lo que se refiere a la confusión que podría originarse por encontrarse la aseveración en inglés, de conformidad al artículo 8º del CCHEP la información comercial es aquella que para cumplir el estándar ético debe expresarse en idioma nacional, y la frase utilizada no corresponde a una afirmación de esa naturaleza. Adicionalmente, y siguiendo el principio recogido en la definición de “público” que da el CCHEP, es esperable que el público al cual va dirigido este tipo de publicidad, tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y posee una razonable capacidad de observación y prudencia como para advertir que <i>“#1 Dentist recommended brand”</i> se refiere a la marca número recomendada por los dentistas y no a una información de ventas u otra diversa.</p>
C.10.		<p>Que, por todo lo anterior, se estima que la frase <i>“#1 Dentist recommended Brand”</i> no atenta contra los artículos del CCHEP reclamados.</p>
C.11.		<p>Que, respecto de la frase “Satisfaction Guaranteed”, ella corresponde a una expresión utilizada habitualmente en los productos, en que si el consumidor no queda satisfecho con el producto, la empresa se hace responsable de ello. En este caso, el envase remite a dos números telefónicos, uno en Estados Unidos y otro en Chile contenido en el adhesivo. En opinión del Directorio, la existencia de dos números telefónicos no</p>

		<p>constituye confusión pues si el consumidor está en Chile, es dable pensar que la persona se comunicará al teléfono ubicado en Chile y no en el extranjero.</p> <p>El hecho que dichas expresiones no se encuentren en castellano no es suficiente para estimar que contravienen el artículo 8º del CCHEP, pues tampoco corresponde a una información comercial que debe expresarse en español, y es presumible que el público al cual va dirigida esta publicidad advertirá que se refiere a "Satisfacción Garantizada" considerando que tiene una razonable capacidad de observación y prudencia. A este respecto debe señalarse que, si bien sería preferible que toda la información estuviera en el idioma del país en que se comercializa, exigir que todas las palabras contenidas en publicidad extranjera deban estar expresada en español implicaría agregar excesivas barreras de entrada a dichos productos, debiendo analizarse caso a caso las posibles confusiones que podrían provocar en el público.</p>
	C.12.	<p>Que, tratándose de la afirmación "<i>Nº1 en Estados Unidos</i>" contenida en el adhesivo del producto, ella corresponde a una declaración tan general que llega a ser ambigua, pues no está circunscrita a una cualidad específica respecto de la cual se proclama superioridad, y no se encuentra sustentada. La amplitud de la misma la constituye, a juicio de este Consejo, en una declaración que directamente o por implicancia o ambigüedad pueda conducir al público a conclusiones erróneas.</p> <p>Por esta razón, se considera que esta afirmación vulnera el artículo 8º del CCHEP.</p>
	C.13.	<p>Que, en lo que se refiere a la afirmación "<i>Marca más recomendada*</i> de <i>adhesivo dental</i>" incluida en el catálogo de Farmacias Cruz Verde, en la pieza aparece un logo con la bandera de Estados Unidos de Norteamérica y el asterisco remite a una aclaración en letra chica, de un tamaño muy inferior al claim principal, en que se acota que la superioridad se refiere a la recomendación de los dentistas en dicho país.</p> <p>Al respecto, estima este Directorio que al agregar en la aclaración una información relevante para entender a cabalidad el claim principal, el tamaño de la misma no cumple con lo dispuesto en el artículo 9º del CCHEP, que exige que los textos en letra chica deben tener un tamaño y una disposición tales que permitan su fácil lectura y comprensión, lo que no ocurre en este caso.</p>

		<p>Esta falta de claridad para acotar el alcance del claim principal constituye a juicio de este Directorio una declaración que por ambigüedad puede conducir al público a conclusiones erróneas, infringiendo también el artículo 8º del CCHEP.</p> <p>En opinión de este Consejo, la infracción de la afirmación no se extiende al artículo 11º sobre Argumentos Técnicos y su Comprobación por cuanto ella, considerando la aclaración contenida como letra chica, se encuentra sustentada con el informe que la reclamada ha acompañado.</p> <p>Respecto de esta pieza, si bien ella puede no haber sido emitida por el titular del producto, el pronunciamiento de este Consejo se remite al examen ético del aviso propiamente tal, y es esperable que sea el titular responsable de la marca quien adopte las medidas tendientes a proteger la presentación responsable de su producto mediante sus piezas publicitarias.</p> <p>Finalmente, se toma nota de la disposición de la reclamada en orden a instruir a su distribuidor la necesidad de revisar el tamaño de letra para mejorar la comprensión del mensaje dirigido al consumidor.</p>
--	--	---

RECONSIDERACIÓN

CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, GSK solicita que se reconsideré la decisión del Consejo respecto de las aseveraciones publicitarias del envase del producto Fixodent, especialmente "<i>#1 Dentist recommended Brand</i>" y "<i>Satisfaction Guaranteed</i>", determinando que vulneran las normas éticas contenidas en el CCHEP y, por lo tanto, ordenando el cese de su uso. Señala que dichas afirmaciones no cuentan con sustento técnico o científico, ni se encuentran disponibles al público chileno en general, siendo además reprochable que se encuentren en idioma inglés pues no sería posible asociar el grado de "observación y prudencia" de estos usuarios a un conocimiento del idioma inglés, cuando el nivel de manejo y conocimiento de dicho idioma en Chile es bajo, según el ranking mundial del referente internacional cuyos respaldos se presentan como nuevos antecedentes junto a resultados de encuestas de salud.</p> <p>Agrega que los productos Fixodent no son cosméticos, sino dispositivos médicos, y como tales, les son aplicables las normas generales de publicidad que exigen que la publicidad se exprese en idioma castellano. Además, señala que la "<i>satisfacción garantizada</i>" no es</p>
---------------------------	------	--

		válida para Chile sino para EEUU, con lo cual confunde al consumidor que no tendrá acceso a dicha garantía.
C.3.		<p>Que, por su parte, P&G indica en sus descargos que GSK califica de "yerros" todas aquellas consideraciones del Consejo que no fueron concordantes con sus pretensiones y que el único argumento nuevo sería aquél referido a que Fixodent debería regirse por los D.S. 825/98 y 239/03, ambos del Ministerio de Salud. Al respecto, P&G sostiene que los únicos dispositivos que tienen que registrarse en el Instituto de Salud Pública (ISP) y que son objeto de control obligatorio corresponden a los guantes de examinación, guantes quirúrgicos y preservativos así como las agujas y jeringas hipodérmicas estériles de un solo uso, y que por ésta razón, Fixodent no está registrado en el ISP, como tampoco el producto de la recurrente "Corega". Agrega que la regulación del D.S. 239/03 es mucho más estricta que la del D.S. 825/98 en lo que respecta al rotulado de los envases.</p> <p>Que, según P&G los estudios presentados por la recurrente pretenden acreditar que el nivel de desarrollo social y conocimiento de inglés de los chilenos son insuficientes para permitirles entender qué significan los claims en inglés empleados en el producto Fixodent, en circunstancias que el CCHEP presume las aptitudes razonables del público que le permitirían entender los claims, así como otras palabras en inglés que se utilizan habitualmente. Señala también que la "satisfacción garantizada" existe como obligación en Chile por exigencia legal, independientemente de que el envase utilice o no dicha aseveración.</p>
C.4.		Que, en primer término, este directorio estima que los documentos presentados por GSK reúnen los requisitos para considerarlos nuevos antecedentes en los términos dispuesto en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, y por tanto se cumple con los presupuestos para revisar lo fallado en el Dictamen Ético vía reconsideración.
C.5.		Que, revisados los nuevos antecedentes y argumentos presentados por la recurrente GSK, se hace necesario analizar por separado lo referido a cada claim: "#1 Dentist recommended Brand" por una parte, y "Satisfaction Guaranteed" por la otra, pues la decisión tomada por el Consejo a su respecto es lo que se solicita reconsiderar.
C.6.		Que, respecto de la aseveración "#1 Dentist recommended Brand", el Directorio estimó que el

		<p>informe acompañado por P&G sustentaba la aseveración, en cuanto el producto es la marca más recomendada por los dentistas en EEUU, consideró que la frase era de aquellas que podían ser entendidas por el público pese a encontrarse en idioma inglés, y razonó en cuanto a que el claim se circunscribía sólo al territorio de EEUU al revisarse que el origen del producto era Ohio.</p>
C.7.		<p>Que, luego de un nuevo estudio de los antecedentes y de las piezas reclamadas, el Directorio ratifica que la frase antes señalada es de aquellas que pueden ser entendidas por el público suponiendo un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y que ella está acreditada para el territorio de EEUU. A este respecto, debe señalarse que en ningún momento se ha señalado que en Chile el nivel de inglés permite a la población expresarse medianamente bien en dicho idioma, y sólo se ha analizado si el público estaría capacitado para entender ciertas palabras que son muy similares en ambos idiomas, como "dentist" vs. "dentista" y "recommended" vs. "recomendado".</p>
C.8.		<p>Que, sin embargo lo antes señalado, este Directorio recapacita en cuanto a considerar que el público entenderá que el claim se refiere sólo al territorio de EEUU, siendo insuficiente que en el producto se indique el lugar donde se elaboró el producto. En efecto, tomando en consideración lo establecido en el artículo 8º del CCHEP, "<i>Los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan conducir al público a conclusiones erróneas</i>" se estima que al no indicar de manera destacada en la publicidad que la superioridad de ser el Nº 1 recomendada por dentistas se refiere sólo a EEUU, se incurre en pretensión exagerada, pues da a entender que la cualidad expresada se extiende a características, desempeño, rendimiento, beneficios o resultados del producto, más allá de lo que éste realmente puede ofrecer.</p> <p>Por lo anterior, se estima que, en este caso, el claim "#1 Dentist recommended Brand" incurre en pretensión exagerada y por tanto infringe lo dispuesto en el artículo 8º del CCHEP.</p>
C.9.		<p>Que, en lo que se refiere a la afirmación "<i>Satisfaction Guaranteed</i>", la documentación y argumentos presentados en nada hace variar el Dictamen Ético recurrido, en particular lo acordado en el considerando</p>

		C.11. Adicionalmente, y reforzando lo resuelto, debe señalarse que la garantía respecto de un producto está regulado en la propia ley de Protección a los Derechos de los Consumidores, por lo que estima este directorio que es discutible que la expresión reclamada pueda llegar a confundir al público. Finalmente, en cuanto a que el claim se encuentre en inglés, vale a su respecto lo expuesto en el considerando C.7. anterior.
	C.10.	Que, en todo lo demás, se mantiene inalterado el Dictamen Ético recurrido.

ROL	1077/18	
PARTES	UNILEVER CHILE LIMITADA / L'ORÉAL CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 3°	Confianza del público y explotación del temor
	Art. 8°	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 9°	Uso de citas aclaratorias
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, Unilever sostiene en su reclamo que hasta enero de 2018 se publicó el producto bí-O Clarify como el antitranspirante Nº 1 en Chile, utilizando en forma de letra chica, restrictiva e imperceptible, una cita que indicaba <i>"Fuente: Nielsen Scantrack Beneficio Aclarante Agosto 2017 en Supermercados"</i>. Señala que no es honesto, e induce a error o confusión que se haga referencia a resultados de agosto de 2017. Ello por cuanto el antitranspirante Nº 1 de enero 2017 a enero 2018 fue Dove, siendo superado por bí-O Clarify solo en junio en "share valor", y en los meses de marzo y junio en "share volumen", presentando el mismo resultado ambos productos en agosto. Para acreditar esto acompaña tabla elaborada por Unilever en base a la información de Nielsen.</p> <p>Agrega que luego de comunicaciones con la reclamada ésta hizo mínimos cambios a la publicidad (cambio de antitranspirante por aclarante), y que fuera de ello insistió que estaba dando cumplimiento a la normativa vigente.</p> <p>Señala que, con lo anterior, L'Oréal abusó de la confianza del público consumidor mediante una publicidad que no está al aire, que no era honesta pues induce a error o confusión, omite información relevante haciendo concluir que su producto tiene propiedades superiores a las de sus competidores, lo cual ya ha sido dictaminado en resoluciones anteriores del CONAR.</p>
	C.3.	Que, la reclamada señala que luego de la primera carta

		<p>de Unilever se corrigió de buena fe la publicidad inicial en el sentido de comunicar en la segunda publicidad que el Nº 1 se refería al antitranspirante aclarante y no solo antitranspirante, dejando de transmitir a fines de enero de 2018 la primera versión de la publicidad. Agrega que en lo que respecta a los aclarantes, el Nº 1 de bí-O Clarify está acreditado, de acuerdo a la propia información de Nielsen que aparece citada en los avisos. En este punto, la reclamada aclara que el “antitranspirante” ayuda a disminuir la producción de sudor mientras que el “aclarante” es un antitranspirante que, además de ayudar a disminuir la producción de sudor, tiene propiedades que contribuyen a devolver el tono natural de la piel en las axilas. Ello explica que a la fecha de los hechos, Dove era el antitranspirante Nº 1 en Chile, mientras que bí-O Clarify era el antitranspirante Aclarante Nº 1 en Chile.</p> <p>Por lo anteriormente expuesto, indica que la información entregada en el anuncio publicitario es cierta y honesta, no induce a error o confusión, y no es una exageración, ambigüedad, falacia o sofisma, según da cuenta con los antecedentes que acompaña. Agrega que bí-O Clarify ha sido durante 2 años el aclarante preferido por el público, y que la cita aclaratoria entrega información adicional al respecto, sin contradecir o modificar sustancialmente el mensaje principal.</p>
	C.4.	Que, en primer término, corresponde a este Directorio pronunciarse sobre la publicidad reclamada aún cuando ya no esté al aire, según lo reconocen ambas partes, toda vez que ésta ha sido difundida y ha sido requerido el pronunciamiento de este Consejo. Al respecto, su opinión servirá de orientación a la industria en lo que se refiere al cumplimiento ético en el quehacer publicitario.
	C.5.	Que, revisadas las piezas reclamadas y acompañadas, en ellas se incluye el claim “aclarante Nº 1 en Chile*” y su remisión a una cita aclaratoria en la que se señala la fuente para hacer dicha afirmación, vigente a agosto de 2017.
	C.6.	Que, al respecto, el análisis de la publicidad debe referirse en primer término a si corresponde diferenciar entre antitranspirantes y aclarantes para los efectos de hacer comparaciones y proclamaciones de superioridad; si la aseveración es honesta y veraz, o en cambio incurre en engaño o pretensión exagerada; si ella afecta la confianza del público; y, si atenta contra las normas éticas que regulan el uso de citas aclaratorias.
	C.7.	Que, en lo que se refiere a la naturaleza del producto

		<p>publicitado, estima este Directorio que al haber varios productos competidores del tipo "aclarante", es posible considerarla una subcategoría de los antitranspirantes que pueden ser medidos en sus características y rendimientos particulares, y ser comparados entre sí, de manera independiente a otra clase de antitranspirantes.</p>
C.8.		<p>Que, dicho lo anterior, respecto de la veracidad del claim "aclarante Nº 1 en Chile*" incluido en las piezas reclamadas, L'Oréal ha acompañado documentación de Nielsen que acredita que, en agosto de 2017, bí-O Clarify era el antitranspirante aclarante que ocupaba el primer lugar en ventas por valor y volumen respecto de otros aclarantes. Adicionalmente, adjuntó un scantrack en el que se muestra a dicho producto como el primero entre los aclarantes durante el año 2017 en promedio.</p> <p>Teniendo en consideración dichos antecedentes, este Directorio estima que la afirmación publicitaria se encuentra sustentada y por tanto puede considerarse honesta y veraz, sin caer en pretensión exagerada.</p> <p>El hecho que la fuente que se menciona en la cita aclaratoria señale que la medición fue hecha en agosto de 2017, en circunstancias que la publicidad se difundió 5 meses después, no es suficiente para declarar al aviso contrario a la ética si se logra acreditar la superioridad en una fecha cercana a la de emisión del avisaje, como ocurre en opinión del Consejo.</p> <p>De lo anterior, se concluye que no existe vulneración al artículo 8º del CCHEP al haberse acreditado un hecho objetivo, ni tampoco se ha abusado del consumidor en los términos dispuestos en el artículo 3º del CCHEP.</p>
C.9.		<p>Que, sin perjuicio de lo anterior, considera este Directorio importante recordar que cuando se proclama superioridad en uno o más aspectos respecto de productos de la competencia, esas declaraciones deben basarse en informes lo más actualizados posibles a la fecha de exhibición de la publicidad, pues de lo contrario, ello podría llegar a dañar la confianza del público en la publicidad y constituir una pretensión exagerada, pudiendo generar en el consumidor conclusiones erróneas.</p>
C.10.		<p>Que, en lo que se refiere al empleo de la cita aclaratoria, se considera que el tamaño de la letra utilizada es aceptable en cuanto hace una referencia al estudio en el cual se basa el claim principal de la publicidad. Es decir, hace una aclaración que</p>

		complementa lo afirmado de manera principal, sin modificarlo, contradecirlo o restringirlo sustancialmente en términos tales que sea exigible un tamaño y disposición distinta a la utilizada. De conformidad a ello, se estima que la publicidad no infringe el artículo 9º del CCHEP.
--	--	---

ROL	1079 / 18	
PARTES	GALDERMA CHILE LABORATORIOS LTDA. / ABBOTT LABORATORIES DE CHILE LIMITADA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 10º	Información diferida
	Art. 11º	Sustento, argumentos técnicos y comprobación
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que la publicidad reclamada contraviene las normas éticas que regulan la actividad publicitaria al carecer de antecedentes que permitan su comprobación, toda vez que incluyen las siguientes afirmaciones: "Contra los hongos de las uñas", "Solución Fungistática para el tratamiento de la onicomicosis", "Resultado visible en 4 semanas", "Clínicamente probado", "Eficacia comprobada", "FOLEX contra los hongos de las uñas", "Repara los hongos de tus uñas", "El efectivo tratamiento contra los hongos de las uñas, comprobado clínicamente", "Repara los hongos de tus uñas con Folex" y el absoluto publicitario "La solución contra los hongos de las uñas" que lo presenta como "la única" solución contra la onicomicosis del mercado". Agrega que con ello se impide al consumidor contar con la información necesaria al momento de tomar una decisión de consumo.</p> <p>Señala además que la publicidad que contiene las afirmaciones "La solución contra los hongos de las uñas", "Folex, el efectivo tratamiento contra los hongos de las uñas", "probado clínicamente", "Folex contra los hongos de las uñas" y "Repara los hongos de tus uñas" inducen a error y confusión a los consumidores respecto de mecanismo de acción y finalidad del producto, pues omite información fundamental para el consumidor.</p> <p>Finaliza señalando que la publicidad reclamada es contradictoria e inconsistente pues presenta diferencias sustanciales entre la publicidad difundida en Chile y aquella difundida en otros países para un producto igual pero con otro nombre.</p>

	C.3.	<p>Que, la reclamada en sus descargos argumenta que el producto Folex cuenta con estudios técnicos relativos a sus mecanismos de acción y efectos, y la obligación de comprobabilidad no exige que las aseveraciones estén justificadas mediante citas y referencias. Señala que dichos estudios fueron presentados ante la autoridad competente para obtener la inscripción sanitaria del producto y comercializarlo. Agrega que las frases utilizadas son simples y fáciles de asimilar y que toda la información relativa al producto viene incorporada al empaque y al folleto, con lo cual es oportuna. Indica que la reclamante incurre en las mismas conductas con su producto Loceryl y que la frase "la solución" no es un absoluto publicitario pues se refiere a la modalidad tópica de aplicación del producto, no es la única frase del anuncio sino que está acompañada por otras menciones y en todo caso, entender que con la expresión "la" se refiere a "única" sería exagerado.</p> <p>Indica que Folex es una solución fungistática para compartir los hongos de las uñas según se indica en su inscripción en el ISP, y las aseveraciones efectuadas tienen un carácter netamente descriptivo que no pueden considerarse publicitarias pues no ensalzan ni buscan revestir al producto de características que lo vuelvan más atractivo que otros que realizan la misma función.</p> <p>Respecto al producto que se comercializa en el extranjero, señala que ambas se promocionan de la misma forma según darían cuenta las capturas de pantalla de las páginas web que acompaña.</p>
	C.4.	<p>Que, el CCHEP consagra en su artículo 8º el principio de la veracidad de las afirmaciones publicitarias, al disponer que "<i>La publicidad debe ser honesta y veraz.</i>" En la misma línea, ese y otros artículos recogen la regla de que todas aquellas aseveraciones objetivas deben acreditarse por quien las afirma, entendiendo que no será veraz un claim que siendo objetivo, no sea comprobado. Así, a modo de ejemplo, el propio artículo 8º del CCHEP señala que "<i>Dichas propiedades se presumirán inexistentes o inexactas si las pruebas exigidas no estuvieran inmediatamente disponibles o fueran insuficientes cuando la publicidad fuera reclamada</i>" y "<i>Las afirmaciones de carácter absoluto son aceptables en la medida que sean veraces y que quien las realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado cuando sea requerido para ello</i>"; el artículo 10º del CCHEP señala que "<i>Cuando la</i></p>

		<p><i>publicidad contenga descripciones, aseveraciones o ilustraciones que se relacionen con hechos o datos objetivos, éstos deben ser comprobables"; y el artículo 14º del mismo Código indica que "La publicidad comparativa debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente y no debe sustentarse en exageraciones u otras licencias publicitarias que se permiten a las declaraciones genéricas no acotadas" y que "Las afirmaciones o alegaciones de tono excluyente y los absolutos publicitarios que tengan carácter comparativo requieren ser comprobados por constituir asertos respecto de una característica del bien o servicio que lo hacen superior, en términos absolutos, a sus competidores."</i></p>
C.5.		<p>Que, como consecuencia de lo anterior, la exigencia de que un determinado claim sea comprobable debe cumplirse cuando sea requerido para ello, no siendo indispensable que el estudio o fundamentos estén mencionados en la o las piezas, sino que el sustento exista y que sea acompañado en esta instancia.</p>
C.6.		<p>Que, hecha la aclaración anterior, corresponde a este Consejo examinar las aseveraciones incorporadas a la publicidad reclamada, determinar si ellas corresponden a datos objetivos que deban ser acreditados y, en caso afirmativo, determinar si los antecedentes acompañados son suficientes para fundar las aseveraciones publicitarias.</p>
C.7.		<p>Que, en opinión de este Consejo, las aseveraciones contenidas en la publicidad "Contra los hongos de las uñas", "Solución Fungistática para el tratamiento de la onicomicosis", "Resultado visible en 4 semanas", "Clínicamente probado", "Eficacia comprobada", "FOLEX contra los hongos de las uñas", "Repara los hongos de tus uñas", "El efectivo tratamiento contra los hongos de las uñas, comprobado clínicamente", "Repara los hongos de tus uñas con Folex" y "La solución contra los hongos de las uñas", describen características objetivas del producto, tales como naturaleza, eficiencia y desempeño, idoneidad para los fines que pretende cubrir y beneficios. Al respecto, si bien el avisador se encuentra en su pleno derecho para realizar esta clase de afirmaciones, el apego de las piezas a las normas éticas estará dado por su capacidad de ser comprobadas.</p> <p>En este punto debe aclararse que cualquier afirmación realizada en una pieza publicitaria reviste la calidad de mención publicitaria, y no necesariamente aquellas que</p>

		vuelvan más atractivo al producto, y todas ellas deberán ceñirse a los dispuesto en la normativa ética que la industria se ha impuesto.
C.8.		<p>Que, Abbott presentó a este Consejo un certificado de revisión de antecedentes que acompañan al dispositivo médico "Folex", emitido por el ISP. Al revisar dicho antecedente, si bien en él se deja constancia que el producto se trata de una solución fungistática para el tratamiento de la onicomicosis y que se comercializará en Chile en base a autorizaciones otorgadas por un laboratorio de Holanda, el resto de las afirmaciones no son referidas por el certificado y, más aún, en el documento se indica que "<i>Este dispositivo médico actualmente no se encuentra sometido al control obligatorio en Chile y la seguridad, calidad y efectividad de éste, es de responsabilidad del fabricante y/o distribuidor.</i>" De conformidad a ello, aseveraciones como eficacia comprobada, comprobado clínicamente, resultado visible en 4 semanas, el efectivo tratamiento contra los hongos, etc., caen en esta última referencia del certificado, y por tanto corresponde al responsable del producto acreditar las características del producto ante las instancias que correspondan.</p> <p>La situación antes planteada, de no haberse acreditado las afirmaciones objetivas realizadas en la publicidad, necesariamente traen como consecuencia que los mensajes contienen declaraciones o presentaciones que directamente o por ambigüedad, pueden conducir al público a conclusiones erróneas en cuanto a las características del producto, según lo dispuesto en el artículo 8º del CCHEP, además de lo contemplado en el mismo artículo y en el artículo 11º relacionado con la falta de demostración de las aseveraciones publicitarias objetivas.</p>
C.9.		<p>Que, en lo que respecta a la afirmación "La solución contra los hongos de las uñas", el examen de la misma debe hacerse teniendo especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, tal como lo dispone el artículo 12º del Reglamento de Procedimientos y Funciones del Conar, pues es el consumidor el que se verá enfrentado a los mensajes publicitarios. Al respecto, si bien "solución" puede tener distintas asepciones, estima este Consejo que el sentido normal que le dará el público enfrentado a la pieza es que se trata de "la forma de resolver el problema del hongo en las uñas" y no que se trata de un líquido, ungüento o mezcla para dicha finalidad, como lo plantea la reclamada. Si además se</p>

		agrega que se habla en la pieza de "la solución...", la señal que deja el mensaje es que se trata de "la única solución" al problema, con lo cual se incurre en una afirmación de superioridad y de carácter absoluto que no ha sido comprobada, vulnerándose el artículo 8º del CCHEP.
	C.10.	Que, con relación al artículo 10º sobre información diferida, estima este Consejo que la forma en que está construida la pieza que contiene las afirmaciones discutidas no es de aquellas que pretendan entregar posteriormente al público la información correcta o completa, y por tanto el incumplimiento ético debe sólo referirse a lo ya señalado sobre falta de acreditación de hechos objetivos. Por esta razón, se estima que no se ha configurado infracción a este artículo.

ROL	1081/18	
PARTES	VERÓNICA CONTRERAS MALTRAIN / CENCOSUD RETAIL (PARIS)	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 17º	Publicidad de ofertas, rebajas, liquidaciones y descuentos
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante sostiene que la publicidad de oferta de cierta vestimenta de mujer de la reclamada señalaba un determinado precio rebajado, el cual no fue respetado al momento de pagar el valor. Agrega que igualmente hizo la compra, pensando que se rectificarían los precios lo cual no ocurrió, solicitando en consecuencia la respectiva nota de crédito y reembolso de lo pagado, situación que a la fecha del reclamo no había ocurrido. Adicionalmente, se agregó por el Conar, en virtud del artículo 16-B del Reglamento de Funciones y Procedimientos, la posible vulneración del artículo 8º del Código, atendido que el precio publicado en la pieza reclamada no habría sido el pagado efectivamente por el consumidor. Induciéndolo a error o confusión.
	C.3.	Que, la reclamada en sus descargos señala que la publicidad "Día de Soltero" no alteró de manera alguna los precios o información que el público tuvo a disposición para efectuar las transacciones y lograr la adquisición de los productos ofrecidos, como la misma reclamante lo reconoce al señalar que adquirió los productos al precio mencionado en el catálogo de compras. Señala que han revisado las características y detalles de la campaña y estiman que no hay promesas cumplidas o información errónea.

		<p>Agrega que en relación a la devolución del dinero de la compra, este se entregó a la reclamante en una nota de crédito que ella debió presentar ante el emisor de su medio de pago, sin perjuicio de haberse contactado a través de su servicio de atención al cliente considerando las incomodidades declaradas por la reclamante. Finalmente, señala que de acuerdo a la información que manejan, al día de la presentación de los descargos, todo estaría resuelto a conformidad de la reclamante.</p>
C.4.		<p>Que, tras solicitarse a la reclamada que informara entre qué fechas se encontraba vigente la oferta, enviando el material gráfico en que de acredite lo anterior, ésta procedió a señalar que "... <i>la vigencia de la campaña "Día del Soltero" fue desde el día 9 al 13 de febrero del presente año.</i>"</p>
C.5.		<p>Que, el artículo 8º del CCHEP dispone que "<i>Los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan conducir al público a conclusiones erróneas, en especial con relación a:</i>" "<i>B. El valor del producto o servicio, el precio total que efectivamente deberá pagarse o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio.</i>" Por su parte, el artículo 17º define "oferta" como "...<i>toda práctica comercial consistente en el ofrecimiento al público de bienes o servicios a precios rebajados, en forma transitoria, en relación con los precios habituales del producto o servicio ofrecido</i>" y agrega que "<i>Cuando en la publicidad se aluda a una oferta, ésta debe ser genuina...</i>"</p>
C.6.		<p>Que, según lo disponen las normas de interpretación del CCHEP, "<i>La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado.</i>"</p>
C.7.		<p>Que, de conformidad a los antecedentes presentados, la publicidad de la reclamada corresponde a una oferta en que por un período determinado, los productos anunciados podían ser adquiridos por el público a un valor inferior al precio normal. Respecto a la fecha en que dichas ofertas habrían estado vigentes, si bien la respuesta de la reclamada fue que ello habría sido entre el 9 y el 13 de febrero de 2018, lo cierto es que de acuerdo a los mensajes de whatsapp e imágenes de la oferta acompañados por la reclamante con fecha 8 de febrero de 2018, se pudo acreditar que el precio</p>

		rebajado estuvo vigente al menos desde esta última fecha. Esta fecha coincide con la fecha en que la reclamante solicitó la devolución y aquella en que se emitió la factura por la compra.
C.8.		Que, dicho lo anterior, este directorio estima que a través de una oferta publicitaria, se ofreció un precio rebajado que no se encontraba disponible al momento de concretar la compra, con lo cual se configura la infracción del artículo 8º del CCHEP, incurriendo en consecuencia publicidad engañosa.
C.9.		Que, por lo ya señalado, al no haber estado disponible el precio rebajado que se ofreció en la publicidad, la oferta no revistió el carácter de genuina o veraz, y por tanto se estima que también se vulneró el artículo 17º sobre Publicidad de Ofertas.
C.10.		Que, sin perjuicio de todo lo señalado y que la publicidad adoleció de ciertas deficiencias, corresponde señalar que el público, además de tener el derecho a exigir el cumplimiento de lo ofertado por la empresa, también debe conducirse con un mínimo grado de diligencia a fin de evitar consecuencias desfavorables que pudieran ser evitables. Al respecto, se estima que esa diligencia o prudencia no se observa en este caso desde el momento que la reclamante concreta la venta pese a que el valor cobrado no corresponde al monto ofertado, lo cual no habría obstado en todo caso a que la reclamante hubiera podido recurrir a este Consejo para solicitar el reproche ético correspondiente.

ROL	1085/18	
PARTES	PROCTER & GAMBLE CHILE LTDA. / KIMBERLY-CLARK CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 11º	Sustento, argumentos técnicos y comprobación
	Art. 14º	Publicidad comparativa
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante sostiene que en la campaña del producto Huggies Natural Care se asevera que es el "Número 1 en Protección a la Piel", agregándose en el empaque "Máxima Protección de la Piel", lo cual tiene un significado de superioridad directo y sin posible doble interpretación para el consumidor, al utilizarse para un producto determinado y sin incluir <i>disclaimers</i> o frases aclaratorias que acoten el alcance de éstas. Agrega que el más probable efecto que estas aseveraciones producirán en el consumidor será entender que no

		<p>existe otro pañal en todo el mercado nacional que proteja la piel con el mismo nivel en que lo hace Huggies Natural Care. Sostiene que la publicidad es comparativa e incluye claims que constituyen absolutos publicitarios - afirmaciones que tienen un tono excluyente o bien denotan una superioridad respecto de sus competidores - que deben ser sustentados mediante un soporte o estudio técnico de carácter objetivo.</p>
C.3.		<p>Que, en sus descargos la reclamada comienza señalando que cuenta con 150 años de historia en los cuales se han sometido sus productos y la publicidad de ellos a estrictas evaluaciones y a un elevado estándar de calidad. Puntualiza que la campaña publicitaria que contiene la publicidad cuestionada finalizó hace varios meses, reemplazándose el empaque por uno nuevo, y que sólo existen los productos con el empaque anterior en los supermercados Líder del país hasta agotar su stock, así como posiblemente algunos materiales Pop cuyo retiro no ha finalizado. Agrega que, en todo caso, se encargó a reconocidos laboratorios y entidades de investigación el análisis y testeo del comportamiento de los pañales Huggies y los de la competencia para hacer las afirmaciones incluidas en la publicidad cuestionada, con lo que los claims se encuentran respaldados. Continúa señalando que la máxima protección de la piel se sustenta en la suavidad, sequedad, respirabilidad, absorción y retención, diseño especializado, ajuste, sistema de barreras de contención de líquidos y comprobación dermatológica, que dan al producto publicitado la cualidad de ser el número 1 en protección de la piel. Sostiene que las afirmaciones cuestionadas informan sobre una característica objetiva que se ajusta a la realidad, y siendo veraz no se pueden considerar que constituyan exageraciones publicitarias ni afirmaciones engañosas, o que involucren una publicidad comparativa cuestionable.</p>
C.4.		<p>Que, como primera cuestión previa, debe señalarse que el prestigio que un avisador o empresa pueda tener durante toda su historia no asegura que en una determinada pieza se pueda incurrir en una vulneración a las normas éticas que rigen en materia publicitaria. En este sentido, debe recordarse que el CCHEP se aplica respecto de uno o más avisos publicitarios determinados, y no respecto de la conducta o intención del responsable de la publicidad. Es así como el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar dispone que "<i>El CONAR, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, tendrá especialmente presente el</i></p>

		<i>efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, no calificando ni asumiendo ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, por lo que se recomienda tratar las piezas impugnadas como "objetos ciertos, reales y con su propia intención"."</i>
C.5.		Que, como segundo aspecto previo, se debe señalar que aún cuando algunos de los avisos cuestionados hayan sido retirados de circulación, y otros sigan estando en los puntos de venta, igualmente corresponde que este Consejo se pronuncie sobre el cumplimiento ético de los mismos, toda vez que el público estuvo expuesto a ellos. Además, servirá de orientación para la industria frente a situaciones similares que se puedan producir en el futuro.
C.6.		Que, tras examinarse los avisos reclamados y los elementos incluidos en ellos, así como las presentaciones de las partes, este directorio estima que en este caso estamos frente a publicidad del tipo comparativa, según se señala en el artículo 14º del CCHEP, desde el momento que se utiliza la afirmación "Nº 1 en protección de la piel" para proclamar superioridad respecto a otros pañales.
C.7.		Que, en lo que respecta a la afirmación "Nº 1 en protección de la piel", este Directorio considera que ella corresponde a un absoluto publicitario según lo define el artículo 8º del CCHEP, esto es, tiene un tono excluyente, o bien denota una superioridad respecto de sus competidores. En efecto, se estima que la utilización de esta expresión, probablemente será percibida por el consumidor como que el pañal publicitado es superior a los demás del mercado.
C.8.		Que, por su parte, respecto al claim "Máxima protección de la piel", se considera que se proclama que el pañal, por sus distintos atributos, entrega la máxima protección que un producto de esta clase podría entregar.
C.9.		Que, ambas aseveraciones corresponden, a afirmaciones acotadas a aspectos objetivos, y por tanto son aceptables en la medida que sean veraces y que quien las realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado cuando sea requerido para ello.
C.10.		Que, para acreditar los claims, la reclamada adjunta un documento de respaldo propio, en una versión reservada y otra pública, que da cuenta de los materiales utilizados, la tecnología empleada, el diseño de los pañales, y una serie de otras características que se enumeran en el informe, mencionando algunos

		<p>informes de terceros. Al respecto, si bien agrega antecedentes que podrían demostrar que el pañal testeado es un producto bien preparado para cumplir con eficiencia su cometido, y en ese sentido podría considerarse que el producto entrega la máxima protección que un bien de esta clase puede entregar en lo que a cuidado de la piel se refiere, estima este Consejo que es insuficiente para acreditar que Huggies Natural Care es el número uno en el cuidado de la piel. En efecto, para sustentar esa aptitud, es necesario que se aporten antecedentes suficientes respecto de pruebas que se hayan hecho comparando el rendimiento del producto con otros pañales de la competencia, de manera tal que sea evidente que no haya otro producto en el mercado que tenga un rendimiento mejor que Huggies.</p>
	C.11.	<p>Que, ante la insuficiencia de elementos probatorios para acreditar debidamente la expresión "<i>Nº 1 en protección de la piel</i>", el más probable efecto que producirá en el público la publicidad reclamada será de confusión, pues creerá que el pañal promocionado será el mejor en las cualidades proclamadas respecto de otros productos de la categoría, incurriendo en posibles conclusiones erróneas.</p>
	C.12.	<p>Que, como consecuencia de lo anterior, estima este Consejo que la publicidad reclamada que incluye la aseveración "<i>Nº 1 en protección de la piel</i>", infringe los artículos 8º, 11º y 14º del CCHEP, pues incluyendo afirmaciones comparativas de superioridad, acotadas, que corresponden a aquellas que deben probarse, éstas no han sido acreditadas con las debidas pruebas técnicas.</p>

ROL	1086/18	
PARTES	ADAMA CHILE S.A. / COMPAÑÍA MINERA SAN GERÓNIMO Y BAYER S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 1º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 2º	Responsabilidades / Representaciones de género y estereotipos
	Art. 3º	Confianza del público y explotación del temor
	Art. 5º	Imagen adquirida o goodwill
	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 14º	Publicidad comparativa
CONSIDERANDOS	C.2.	Que, la reclamante sostiene que en la publicidad del

PRINCIPALES	<p>fungicida y bactericida Agrocopper SP (etiquetas, folletería, páginas web, etc.), que compite con su producto Biocopper 56, se asevera que estaría compuesto de un 98% de Sulfato de Cobre Pentahidratado (SCP) y que sería un producto 100% soluble, lo que significa que no deja rastros en la solución. Indica que, para comprobar dichas afirmaciones, Adama encargó un estudio a la reconocida empresa SGS que fueron remitidos a 4 laboratorios y departamentos de ingeniería, obteniéndose resultados muy distintos a los aseverados publicitariamente, alcanzando el producto a lo sumo un 40% de SCP. Indica además que el producto está compuesto de otros elementos que son insolubles, por lo que la afirmación de 100% soluble no es real.</p> <p>Sostiene que, con lo anterior, se vulnera el ordenamiento jurídico, en particular la Ley de Protección a los Derechos del Consumidor al no entregarse información veraz y no señalar los estudios en base a los cuales llega a esa conclusión, y la Ley de Competencia Desleal al desviar la clientela de los demás productores con información equivocada, además de no respetar los principios de la sana competencia. Señala que la publicidad atenta contra la confianza del público al aprovecharse de la reputación y goodwill de Bayer para darle respaldo, y que no es honesta ni veraz al entregar información falsa respecto de la composición, especificación y desempeño del producto. Señala que al aseverar que "<i>Este producto fungicida contiene un 98% de sulfato de cobre pentahidratado a diferencia de otros cobres del segmento que sólo alcanzan un 24-25%</i>", se haría una comparación que degrada a la competencia en base a información que es falsa. Concluye el reclamo solicitando que se ordene que el producto sea retirado del mercado mientras su publicidad no sea modificada.</p>
C.3.	<p>Que, las reclamadas responden de manera conjunta refiriéndose a la alianza comercial entre ambas, siendo Minera San Gerónimo la fabricante de Agrocopper SP y Bayer el distribuidor, destacando el prestigio de ambas empresas y señalando que cuentan con los antecedentes técnicos y científicos para acreditar la veracidad de las aseveraciones contenidas en la publicidad. Puntualizan que la publicidad no corresponde a una campaña masiva y se difundió a través de la etiqueta y folleto con la información aprobada por la autoridad sectorial, dando cuenta de un producto innovador que afectó el liderazgo del producto de la reclamante hasta ese momento.</p>

		<p>Señala que la solicitud de retiro del producto no es de competencia del Conar sino del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) o un Tribunal de la República, así como el incumplimiento de las normas legales citadas, y que a la fecha no hay acciones presentadas ante dichas instituciones. Indica que respecto de la afirmación "98% de Sulfato de Cobre Pentahidratado (*)" contenida en la ficha técnica, se aclara que el sulfato es "...equivalente a 25,2% pp (252 g/kg) de Cobre"; y que en cuanto al claim "100% soluble" se debe tomar en consideración la frase completa del folleto que indica "Por su 100% solubilidad a rango de pH de agua de 3 a 10, es muy versátil". Indica que el SAG aprobó la fabricación, distribución y comercialización del producto según resolución exenta luego de un exhaustivo análisis a los antecedentes acompañados. Aportan un certificado de un laboratorio de Minera San Gerónimo que respalda la afirmación de porcentaje de SCP, un informe de un laboratorio externo que se refiere a la comparación entre el SCP y el cobre, y un ensayo de otro laboratorio referido a la concentración del SCP. Por su parte, en cuanto al porcentaje de solubilidad, sostiene que un producto completamente soluble es aquél que no contiene residuos visibles, lo que ocurre en el caso del producto publicitado. Respecto de los informes presentados por la reclamante, señala que no se aplican los protocolos metodológicos indispensables y por ello son dispares y no se ajustan a la realidad.</p>
	C.4.	<p>Que, como cuestión previa, debe dejarse establecido que la labor del Conar es decidir si una determinada pieza publicitaria está o no en conflicto con la ética publicitaria, independientemente del comportamiento histórico del avisador, y no le corresponde determinar el retiro del producto, sino de la publicidad, como en este caso, declaraciones contenidas en envases, etiquetas y folletos para lo cual habrá que estar al alcance de sus pronunciamientos según lo dispone el artículo 2º de su Reglamento.</p>
	C.5.	<p>Que, en segundo término, se debe señalar que sea cual sea el nivel de masividad de una campaña publicitaria y los medios utilizados, igualmente corresponde que este Consejo se pronuncie sobre el cumplimiento ético de ésta, toda vez que el público ha estado expuesta a ella, y con el objeto de orientar a la industria publicitaria para tomar decisiones futuras respecto de situaciones similares.</p>
	C.6.	<p>Que, con respecto al reclamo basado en la vulneración del artículo 1º del CCHEP, este Consejo estima</p>

		necesario recordar que el respeto del ordenamiento jurídico vigente, consignado en el propio CCHEP, no sólo se refiere al análisis legal de si la conducta incluida en una publicidad infringe o no una norma jurídica, sino también al cumplimiento del imperativo ético de la publicidad que se enmarca en el espíritu del Código y en los principios que deben orientar el quehacer publicitario. Reconociendo que existen otros órganos competentes para decidir si ha existido o no infracción de alguna norma legal, es necesario precisar que en el examen ético de una pieza publicitaria este Consejo puede apreciar las infracciones al ordenamiento jurídico pero no para efectos de declarar la existencia de tal infracción legal, sino para los efectos de tenerla como un antecedente que le permita calificar la ética de dicha conducta y determinar si ella configura una infracción a las normas contenidas en el CCHEP.
C.7.		Que, las aseveraciones publicitarias "98% de Sulfato de Cobre Pentahidratado", "100% soluble" y " <i>Este producto fungicida contiene un 98% de sulfato de cobre pentahidratado a diferencia de otros cobres del segmento que sólo alcanzan un 24-25%</i> ", en opinión de este Consejo corresponden a afirmaciones acotadas a aspectos objetivos, y por tanto son aceptables en la medida que sean veraces y que quien las realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado cuando sea requerido para ello.
C.8.		Que, para acreditar las afirmaciones, las reclamadas adjuntan un certificado propio del año 2013 que respaldaría las aseveraciones, un informe externo del año 2012 que se pronuncia sobre la cantidad de cobre en el fungicida, un documento del año 2011 de otro laboratorio que indica la concentración de SCP en un rango de 90% a 100% y un análisis de solubilidad del año 2016 que indica el porcentaje de solubilidad, alcanzando rangos de 95,6%-98,4% (dosificación de 60 g/100 L) y de 93,6%-97,7% (dosificación de 120 g/100 L). Respecto de dichos documentos, cabe señalar que aquellos referidos al porcentaje de SCP o cobre tienen una data de al menos 5 años atrás sin agregarse antecedentes sobre su validez actual, y no son concluyentes respecto de la presencia del ingrediente activo SCP en el producto salvo el documento emitido por una de las reclamadas, pues los demás se refieren a la presencia de cobre cuyo resultado sería equivalente al porcentaje declarado respecto de la cifra proclamada de SCP. En cuanto al análisis de solubilidad, si bien es más actual, no llega al porcentaje total proclamado en la publicidad, y la explicación señalada por las reclamadas

		<p>es que el porcentaje consideraría sólo los residuos visibles pues ningún producto sería totalmente soluble.</p>
C.9.		<p>Que, por su parte la reclamante acompaña informes del año 2017 de laboratorios de entidades reconocidas con análisis de muestras de Agrocopper SP, en los cuales se muestran resultados de un porcentaje bastante menor que el proclamado en la publicidad de las reclamadas.</p>
C.10.		<p>Que, reconociendo este Consejo que Agrocopper SP corresponde a un producto con características técnicas, le corresponde pronunciarse sobre los aspectos éticos referidos a su publicidad reclamada. En dicho sentido, al examinar los documentos presentados por las reclamadas relativos al porcentaje del principio activo publicitado, se genera una duda razonable en cuanto a su idoneidad para dar por acreditadas las aseveraciones publicitarias. En efecto, los documentos emanados de empresas externas no son concluyentes pues se refieren a la presencia de cobre y no del ingrediente activo, que tiene relación con el claim principal de los avisos, y aquél emanado de una de las reclamadas, resulta insuficiente si se tiene en consideración que se han presentado por la reclamante informes externos contradictorios emanados por empresas serias y reconocidas en el mercado, los cuales no han sido desvirtuados en términos tales que hagan dudar de su validez.</p> <p>Por su parte, tratándose del análisis de solubilidad presentado por las reclamadas , si bien es más actual, no llega al porcentaje total proclamado en la publicidad, y el argumento de que el porcentaje consideraría sólo los residuos visibles, sería cuestionable desde el momento que ello no es advertido en la publicidad, quedando expuesto el público a incurrir en error o llegar a conclusiones erróneas. En las comunicaciones de marketing y piezas publicitarias se debe tener especial cuidado al utilizar afirmaciones tan absolutas y categóricas como los porcentajes, si no se indica en forma clara en base a qué se hace la aseveración.</p>
C.11.		<p>Que, en opinión del Consejo, el hecho que el producto haya sido autorizado por el SAG para su fabricación, comercialización o distribución no necesariamente indica que las aseveraciones publicitarias que se incluyen en la publicidad se encuentren respaldadas por la autoridad, y al no haber tenido a la vista la referida autorización, no es posible tenerlo como acreditado.</p>
C.12.		<p>Que, por todo lo anterior, estima este Consejo que la publicidad reclamada infringe el artículo 8º del CCHEP por pretensión exagerada, pues contiene declaraciones</p>

		que extienden las características del producto más allá de lo que éste realmente ofrece, al no haber sido acreditadas las afirmaciones publicitarias.
C.13.		Que, adicionalmente, al contener la publicidad la afirmación " <i>Este producto fungicida contiene un 98% de sulfato de cobre pentahidratado a diferencia de otros cobres del segmento que sólo alcanzan un 24-25%</i> ", ella constituye publicidad comparativa por cuanto proclama ventajas respecto de otros productos mediante el recurso de comparar sus atributos o beneficios. Ello implica que debe aplicarse a su respecto lo establecido en el artículo 14º del CCHEP, que de manera coincidente con el artículo 8º dispone que esta publicidad debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente y no debe sustentarse en exageraciones u otras licencias publicitarias que se permiten a las declaraciones genéricas no acotadas. Lo anterior trae como consecuencia que lo señalado a propósito del artículo 8º, es también aplicable para concluir que se infringe el artículo 14º del CCHEP.
C.14.		Que, el artículo 2º del CCHEP recoge los principios de responsabilidad social y sana competencia que inspiran el Código y que deben estar siempre presentes en el ejercicio de la libertad de expresión comercial. A su respecto, el Consejo estima que, no obstante estimarse que no se han sustentado las afirmaciones publicitarias reclamadas, no hay elementos suficientes para determinar que en el aviso se ha cometido una falta a los principios contemplados en el artículo.
C.15.		Que, tratándose del posible abuso de la confianza del público o de la explotación de su falta de cultura, conocimiento o experiencia, es esencial identificar el público al cual la publicidad va dirigida. De los antecedentes presentados se puede concluir que se trata de un producto destinado a un público con conocimientos técnicos mayores que los de un consumidor promedio, y por tanto la exigencia para estimar que esta norma se ha infringido es mayor. Considerando lo anterior, estima este Consejo que con las afirmaciones cuestionadas no se alcanza a abusar de la confianza o explotar el desconocimiento de un público de esta clase, con lo que no se considera vulnerado el artículo 3º del CCHEP.
C.16.		Que, en cuanto a la reclamación referida al goodwill, debe señalarse que lo recogido en el artículo 5º del CCHEP que regula la materia, se refiere al aprovechamiento que un avisador hace de la imagen adquirida que un tercero ha construido luego de cumplir

		<p>una serie de requisitos, para hacer publicidad de un producto o servicio propio sin autorización de aquél a cuyo goodwill pertenece. En el presente caso, la referencia al goodwill que se hace en el reclamo se refiere a aquél que podría pertenecer a Bayer, que es precisamente uno de los reclamados y avisadores, por lo que mal podría sostenerse que es éticamente reprochable que una empresa se aproveche de su propio prestigio, pues justamente esa es la finalidad de la construcción de la imagen adquirida. De esta manera, no existe vulneración a esta norma ética.</p>
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, las recurrentes Minera San Gerónimo y Bayer señalan en su reconsideración que la publicidad está basada en la autorización reglamentaria emanada del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), organismo que aprobó la fabricación, exportación, distribución y venta, tenencia y uso de dicho producto, así como su correspondiente etiqueta y rótulo, renovándola por un nuevo período de 5 años, acompañando las resoluciones que dan cuenta de ello como nuevos antecedentes. Agrega que es obligación incluir en las etiquetas la información técnica aprobada por el SAG, pues en caso contrario se incumpliría la ley, tal como se acreditaría con ejemplos de etiquetas de productos del rubro que acompaña. Indica que el propio SAG aprueba la comparación de los plaguicidas y que los antecedentes acompañados en los descargos son idóneos para comprobar el porcentaje de principio activo y el porcentaje de solubilidad del producto Agrocopper SP, cuya metodología de volumetría es desconocida para este Consejo, mientras que el método de ensayo presentado por Adama no es el adecuado y existen incongruencias insalvables que detalla, presentando resultados inconsistentes con las cifras autorizadas por el SAG.</p> <p>En cuanto a la aseveración de solubilidad, sostiene que la afirmación completa es "<i>Por su 100% de solubilidad a rango de pH de agua de 3 a 10, es muy versátil</i>", la cual se basa en que no deja rastros visibles al ojo humano, tal como lo han reconocido las entidades internacionales sobre la materia y como lo entiende el público entendido al cual va dirigido la publicidad, que tiene un grado razonable de experiencia y entiende que las siglas "SP" se refieren a "Polvo Soluble", referido a residuos visibles. Con todo, señala que esta aseveración no se usa desde hace más de un año.</p>
	C.3.	Que, Adama argumenta en sus descargos que la

		<p>reconsideración no cumple con el requisito esencial de aportar nuevos antecedentes, pues los documentos presentados son de larga data, y uno de ellos fue elaborado con posterioridad al Dictamen, siendo su único objeto dar cuenta de sus discrepancias con el Dictamen.</p> <p>Agrega que el hecho de que el SAG haya autorizado la producción, venta y distribución del producto, no significa que el producto contenga un 98% de Sulfato de Cobre Pentahidratado (SCP) pues la autorización y su renovación se basa en los antecedentes presentados por el fabricante y no en ensayos o pruebas que haga el SAG. Indica que la labor del SAG no es pronunciarse ni certificar la veracidad de la publicidad que tiene un producto, sino velar porque los productos cumplan con la normativa sanitaria vigente para poder ser comercializados, y es el Conar quien tiene esa función.</p> <p>En cuanto a la solubilidad del producto, señala que la aseveración de ser 100% soluble corresponde a una ciencia cierta como es la química, y no debe interpretarse en base a propiedades del tipo "práctico" o "al ojo" del consumidor, pues ello carece de seriedad. Sostiene que, de acuerdo a los ensayos que presentó junto al reclamo, el producto además de contener SCP que no es completamente soluble, contiene otro elemento que es insoluble.</p> <p>Indica además que la publicidad comparativa infringe la ética publicitaria pues la afirmación de que Agrocopper SP contenga 98% de Sulfato de Cobre Pentahidratado, no ha podido ser acreditado con análisis nuevos.</p> <p>Finaliza señalando que los informes acompañados por Adama son completamente verdaderos y no existe inconsistencia alguna, habiendo sido elaborados por entidades reconocidas y respetadas en el rubro.</p>
	C.4.	<p>Que, como nuevos antecedentes, las recurrentes presentan, entre otros documentos, copias de las resoluciones del SAG autorizando la fabricación, exportación, distribución y venta, tenencia y uso de dicho producto así como la correspondiente etiqueta y rótulo del producto Agrocopper SP, tanto del año 2013 como su renovación del año 2017, así como los rótulos de productos similares de otros fabricantes entre los que se encuentra el producto de Adama e incluye el informe "Análisis de la Calidad y Trazabilidad de la Información Presentada por Adama al Conar".</p>

	C.5.	Que, como lo ha señalado con anterioridad el Conar, el requisito para presentar una reconsideración se cumple cuando se presentan antecedentes que no estuvieron a la vista del Consejo para emitir el correspondiente Dictamen Ético. De esta manera, aún cuando la data de los mismos sea anterior al reclamo o que éstos hayan sido elaborados luego del Dictamen, en opinión del Consejo, en este caso se cumplen los requisitos de admisibilidad del recurso, sin perjuicio del análisis que se haga de los nuevos antecedentes al pronunciarse sobre el fondo.
	C.6.	Que, reconociendo este Consejo la labor que tiene el SAG respecto de la comercialización de productos como el que es materia del presente caso, calificar el apego a la ética publicitaria, y en particular al CCHEP, corresponde al Conar, teniendo especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, por haberlo así aceptado las partes al someterse a su competencia para resolver el cuestionamiento ético de la publicidad sometida a su conocimiento. En este sentido, la revisión que hace la autoridad no se refiere a la forma en que debe publicitarse un producto, sino al cumplimiento de normas mínimas para que dicho producto sea comercializado.
	C.7.	Que, el artículo 1º del CCHEP parte de la base que la publicidad debe respetar el ordenamiento jurídico vigente, entendiendo que el cumplimiento ético en la publicidad es más estricto aún. Es decir, no basta que el avisador sólo cumpla la ley, sino que además deberá complementarlo con esfuerzos adicionales para ajustarlo a las normas éticas que la industria ha acordado para promover una sana competencia y la sustentabilidad de la propia industria.
	C.8.	Que, dicho lo anterior, se estima que ninguno de los nuevos antecedentes presentados por las recurrentes, permiten sustentar el uso publicitario de las aseveraciones relacionadas con el porcentaje de Sulfato de Cobre Pentahidratado contenidas en la publicidad reclamada, manteniéndose una duda razonable en cuanto a su idoneidad para darlas por acreditadas. En efecto, las resoluciones emitidas por el SAG si bien pueden fijar el mínimo legal, en opinión de este Consejo no son suficientes para justificar el uso publicitario que se haga para promocionar los productos, pues para ello deberán acompañarse antecedentes que sustenten las afirmaciones en las piezas publicitarias, lo que en este caso no ha ocurrido.

	C.9.	Que, respecto de la aseveración de 100% de solubilidad, ninguno de los antecedentes acompañados hace variar lo resuelto en el Dictamen Ético recurrido, ratificándose lo señalado en éste aún cuando el claim haya dejado de difundirse desde hace más de un año, según dan cuentas las reclamadas.
	C.10.	Que, por todo lo anterior, estima este directorio que los nuevos antecedentes no alteran lo resuelto y se mantiene la opinión de que la publicidad reclamada infringe el CCHEP.

APELACIÓN

El Tribunal de Ética Publicitaria acordó lo siguiente:

1. Que, analizada la apelación y todos los antecedentes acompañados por las partes, este Tribunal estima que debe distinguirse entre aquellas afirmaciones estrictamente legales o reglamentarias autorizadas por la autoridad pertinente, en este caso el SAG, de aquellas aseveraciones que, como consecuencia de ellas, sean utilizadas por el avisador para publicitar su producto.
2. Que, en el sentido anterior, estima este Tribunal que al haber sido autorizado por la autoridad la fabricación, exportación, distribución, venta, tenencia y uso del producto Agrocopper SP, con una "*sustancia activa Sulfato de Cobre Pentahidratado, contenido 98% p/p (980 g/Kg), equivalente a 25,2% p/p (252 g/Kg) de Cobre*", el documento emanado del SAG en que consta lo anterior es suficiente para respaldar el uso y divulgación de esa información, en la medida que se utilice en el material publicitario del producto tal como fue expedida, sin que esto signifique necesariamente una cita literal.
3. Que, por lo anterior, se revoca el cuestionamiento hecho por el dictamen ético impugnado respecto de aquellas piezas publicitarias en las cuales se transcriben expresamente las cualidades del producto, en los términos autorizados por la autoridad.
4. Que, en cambio, las frases de contenido publicitario, distintas a la rotulación autorizada del producto, en las cuales se emplean expresiones comparativas o de superioridad que exceden lo aprobado por la autoridad y que no se encuentran debidamente acreditadas por el avisador, resultan éticamente reprochables por incumplir el artículo 8º del CCHEP, que exige que las afirmaciones de tono excluyente o de superioridad sean debidamente acreditadas, como también el artículo 14º cuando, tratándose de una publicidad de carácter comparativo, incurra en la misma falta, trayendo como consecuencia la posible confusión del público o que éste pueda ser inducido a conclusiones erróneas. Esta situación se produce, en opinión de este Tribunal, en afirmaciones como "*Este producto fungicida contiene un 98% de sulfato de cobre pentahidratado a diferencia de otros cobres del segmento que sólo alcanzan un 24-25%*"; "*Un gran plus de Agrocopper es que contiene un 98% de sulfato de cobre pentahidratado en tanto que los productos del segmento solo alcanzan a un 24-25%*"; "*Este producto fungicida bactericida contiene un*

98% de sulfato de cobre pentahidratado a diferencia de otros cobres del segmento que solo alcanzan un 24-25%"; y, "Lo que significa que contiene casi 4 veces mayor cantidad de ingrediente activo que los otros productos de la categoría". Lo anterior toda vez que, en opinión de este Tribunal, ninguna de las pruebas presentadas por el avisador es suficientemente clara para hacer una declaración de superioridad en dichos términos, desde el momento que los productos comparados tienen características distintas que no permiten llegar a una conclusión irrefutable en cuanto a la comparación.

5. Que, por lo anterior, se confirma lo resuelto por el directorio respecto de aquellas afirmaciones publicitarias de carácter comparativo antes señaladas, que en opinión de este Tribunal infringen los artículos 8º y 14º del CCHEP al no estar debidamente sustentadas.
6. Que, en cuanto a lo resuelto respecto de la aseveración publicitaria que proclama que el producto Agrocopper goza de un "100% de solubilidad", y más allá que aquella no se utilice desde hace más de 1 año como lo sostienen las reclamadas, este Tribunal comparte lo resuelto por el directorio del Conar y nada cabe agregar a lo dictaminado.

De conformidad a lo expuesto, se revoca parcialmente el Dictamen apelado en lo que se refiere a la afirmación "*sustancia activa Sulfato de Cobre Pentahidratado, contenido 98% p/p (980 g/Kg), equivalente a 25,2% p/p (252 g/Kg) de Cobre*", autorizada por el SAG, por considerar que con ella no se infringe el Código Chileno de Ética Publicitaria.

En lo demás, se confirma lo resuelto por el directorio en el dictamen apelado.

ROL	1087/18	
PARTES	JORGE MONTERO OLIVARES / A.F.P. PLANVITAL S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 9º	Uso de citas aclaratorias
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, el reclamante señala que el mes de julio, PlanVital se promociona como la institución provisional con la menor comisión del mercado, pese a que en enero anunciaron el aumento de sus comisiones en 182%, dejando de ser la AFP con menor comisión del sistema. Agrega que promocionarse como la AFP con menor comisión del mercado, sabiendo que subirán en un altísimo porcentaje las comisiones a partir del 1º de agosto de este año, tiene por objetivo inducir a las personas a error, cayendo en el falso supuesto de que se cambiarán a la AFP con menor comisión del mercado.
	C.3.	Que, la reclamada sostiene que en julio informó al público sobre la conveniencia de mantener una Cuenta de Ahorro Obligatorio, más una Cuenta de Ahorro

		<p>Previsional Voluntario (APV) y una Cuenta 2 en PlanVital, agregando que ofrecía las menores comisiones del mercado, a contar de agosto del presente año. Indica que a contar del mes de agosto es la AFP con menores comisiones en esos 3 servicios y, además, la segunda de menor costo en la administración de la Cuenta Obligatoria; además de tener la menor comisión por administración de la cuenta obligatoria hasta el 31 de julio.</p> <p>Agrega que la publicidad se realiza dentro del exigente marco normativo que la Superintendencia de Pensiones ha dispuesto, informando en cada uno de sus mensajes publicitarios, el detalle del cobro de comisiones de PlanVital y del resto de las AFP que componen el actual Sistema Previsional Chileno, y se invita a de las comisiones, rentabilidad y calidad de servicio, en el sitio web de la autoridad regulatoria del ramo, www.spensiones.cl</p> <p>Indica que el reclamo es infundado pues se concentra en solo uno de los productos que ofrecen las AFP, omitiendo mencionar los demás que se ofrecen con menores comisiones del mercado por PlanVital; y, que lo fundamenta antojadizamente en el cambio porcentual de la comisión por administración de la cuenta obligatoria a contar de agosto, omitiendo que hasta esa fecha cobraba la menor comisión en esa cuenta, y, después de esa fecha solo es superada por una de las AFP.</p>
C.4.		Que, de conformidad a las normas de interpretación del CCHEP, <i>"La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado."</i>
C.5.		Que, al revisarse la publicidad, el mensaje principal lo constituye la afirmación <i>"¿Sabías que PlanVital ofrece las menores comisiones del mercado?"</i> , el cual se encuentra complementado con la información de que sumados los porcentajes de ahorro obligatorio, APV y cuenta 2, AFP PlanVital sería la más conveniente.
C.6.		Que, como lo reconoce la propia reclamada, PlanVital no tiene en la actualidad las comisiones más económicas en el mercado en lo que se refiere a la cuenta obligatoria, siendo superada por otras compañías, a diferencia de las cuentas 2 y APV en que de acuerdo a

		los antecedentes presentados, sí tendría el primer lugar.
	C.7.	Que, en opinión de este Consejo, en un área especialmente sensible para el público pues se refiere a su jubilación, promocionar que se tienen las menores comisiones de la plaza en circunstancias que la principal cuenta de pensiones – la cuenta de ahorro obligatorio – no tiene ese atributo, y sus resultados se presentan beneficiados por el porcentaje de las comisiones de las otras dos cuentas que no tienen la relevancia de la cuenta principal, vulnera la ética publicitaria. En efecto, se configura una pretensión exagerada en los términos consagrados en el artículo 8º del CCHEP, pues mediante una declaración publicitaria se extienden los resultados o beneficios de un servicio más allá de lo que éste realmente puede ofrecer, pudiendo conducir al público a conclusiones erróneas, ya que probablemente entenderá que el atributo de “las menores comisiones” se aplica a todas y cada una de las cuentas señaladas en el aviso y no sólo a algunas.
	C.8.	Que, en lo que se refiere a la cita aclaratoria incluida en el aviso, en ella se incluye la información para constatar que la reclamada tiene las menores comisiones de las cuentas en su conjunto, pero no por separado. De acuerdo a las normas del CCHEP referidas al uso de las citas aclaratorias, aquellas que modifiquen de manera sustancial el mensaje principal de un aviso, no pueden tomar la forma de letra chica, y deben ser exhibidas de manera clara, comprensible y destacada. En el caso revisado, al haberse incluido una afirmación en letra pequeña que altera de manera evidente el mensaje principal del aviso, pues lo restringe respecto de la ventaja de la cuenta principal, se advierte una contravención a lo dispuesto en el artículo 9º del CCHEP, más aún cuando el tamaño de la letra es prácticamente ilegible en el formato que se presenta y no cumple con el principio de la proporcionalidad recogido en el “Pronunciamiento Doctrinario sobre Letra Chica”, documento anexo al CCHEP.
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, PlanVital sostiene en su reconsideración que el Dictamen Ético comete un error dado que la publicidad debe analizarse como un todo y no sólo centrarse en la comisión cobrada por la Cuenta de Ahorro Obligatoria, de manera tal que la correcta forma de interpretar la publicidad es incluyendo todos los productos que componen la estructura de comisiones: ahorro obligatorio, APV, ahorro voluntario, retiro programado y renta temporal. De esta forma, se permite concluir cuál

		<p>es la AFP más conveniente, y no se pretende inducir a error a las personas. Agrega que la cita aclaratoria refuerza lo anterior al entregar información completa de las comisiones que cobran las AFP, y no modifica la esencia del aviso sino que lo complementa.</p> <p>Señala que desde agosto de 2018, mes a partir del cual la comisión obligatoria dejó de ser la más baja de todas las AFP, su publicidad utiliza la frase "<i>¿Sabías que PlanVital ofrece una de las menores comisiones del mercado?</i>"</p>
C.3.		<p>Que, el reclamante, Sr. Jorge Montero Olivares señala que no profundizará en lo señalado por PlanVital, pero que de la lectura del recurso infiere que, estando al tanto del error en el cual incurrieron en la publicidad reclamada, la reemplazaron por otra que se ajusta, muy al límite, a la regulación vigente. Concluye señalando que a pesar que se haya retirado de circulación la publicidad reclamada, ello no inhabilita al Conar para resolver el asunto.</p>
C.4.		<p>Que, como cuestión previa, de conformidad a lo establecido en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, el presupuesto para la presentación de una reconsideración o reposición de un Dictamen Ético acordado por el Directorio, debe "... hacer valer para ello nuevos antecedentes, y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio." Al respecto, tras revisarse la presentación de AFP PlanVital, se advierte que en ella sólo se hacen observaciones respecto de lo resuelto, sin acompañarse nuevos antecedentes, con lo cual no se cumplen los presupuestos del artículo antes señalado.</p>
C.5.		<p>Que, por lo señalado, en nada hace variar la opinión emitida por el Directorio en el Dictamen Ético sometido a reconsideración.</p>

ROL	1089/18	
PARTES	SEBASTIÁN PÉREZ CISTERNAS / DERCO CHILE S.A. - ANFRUNS MOTORS	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 10º	Información diferida
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, en el reclamo señala que cotizó y compró un automóvil Suzuki Jimny JLX AC 2018 que en su catálogo (que adjunta) indica que está equipado con "radio multimedia con pantalla táctil y bluetooth, información

		<p>confirmada por dos vendedores, lo cual fue un factor determinante para la decisión de compra. Indica que, pese a ello, al recibir el vehículo, éste venía con "radio digital con cd", equipamiento correspondiente a línea de menor categoría.</p> <p>Agrega que, pese a sus reclamos, no se le ha dado solución a su problema, y que incluso telefónicamente se le indicó que en el catálogo se menciona que "<i>El fabricante y el importador se reservan el derecho a modificar las especificaciones sin previo aviso</i>".</p>
C.3.		<p>Que, Dero en sus descargos señala que el modelo materia del reclamo no viene equipado con la radio táctil, pero que pese a ello, actuando de buena fe, se instaló dicho equipamiento en el vehículo del reclamante. Sostiene que por un error involuntario de transcripción se indicó en el catálogo que aquella era la radio incluida en el modelo del reclamante, el cual luego del reclamo fue corregido.</p>
C.4.		<p>Que, en perspectiva del rol que cumple el Conar, corresponde pronunciarse éticamente sobre la publicidad impugnada, esto es el catálogo que acompaña el presente reclamo, independientemente de la debida satisfacción que es deber del proveedor dar a su cliente y que no es competencia de este Consejo calificar, no obstante que su decisión pueda contribuir a ello. Asimismo, aun cuando la publicidad haya sido posteriormente corregida, corresponde a este Consejo pronunciarse si la publicidad impactó al público consumidor, como orientación a la industria para futuras comunicaciones.</p>
C.5.		<p>Que, la labor del Conar es evaluar la publicidad reclamada a la luz de las normas del CCHEP, determinando si un aviso infringe alguna de ellas o no, disponiendo que se descontinúe su exhibición en caso afirmativo.</p>
C.6.		<p>Que, el artículo 8º del CCHEP define "Publicidad Engañosa" como "... <i>aquella que induce o puede inducir a error o confusión, pudiendo afectar a los consumidores o competidores, mediante exageraciones, ambigüedades, falacias, sofismas u omisiones respecto de las características, ventajas, beneficios, idoneidad, precios, garantías, desempeño real del producto o servicio anunciado, su relación con el medio ambiente, o de cualquier otra forma.</i>" Además, dispone que "<i>Los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan</i></p>

		<p><i>conducir al público a conclusiones erróneas, en especial con relación a:" "A. Características del producto o servicio que puedan influir en la elección del público tales como: naturaleza, composición, método y fecha de fabricación o entrega, fecha de caducidad, especificaciones, eficiencia y desempeño, idoneidad para los fines que pretende cubrir, cumplimiento de normas, amplitud de uso, cantidad, disponibilidad, beneficios, origen comercial o geográfico e impacto ambiental".</i></p>
	C.7.	<p>Que, al tenor de lo señalado en el considerando anterior, el ofrecimiento de un elemento relevante del producto - radio multimedia con pantalla táctil y bluetooth - en un aviso publicitario como lo es un catálogo del automóvil Suzuki Jimny, en circunstancias que dicho elemento en realidad no viene con el vehículo promocionado, se enmarca dentro de la definición de publicidad engañosa y por tanto infringe la ética publicitaria según se contempla en el artículo 8º del CCHEP.</p>
	C.8.	<p>Que, en lo que se refiere al artículo 10º sobre Información Diferida, estima este Consejo que de los antecedentes presentados no se configuran los presupuestos para declararla infringida.</p>
	C.9.	<p>Que, no obstante no haber sido reclamada la afirmación publicitaria contenida en el catálogo que indica "<i>El fabricante y el importador se reservan el derecho a modificar las especificaciones sin previo aviso</i>", se considera que ella relativiza en términos demasiado amplios la oferta que se hace en la publicidad, a sola voluntad del avisador. A su respecto, el avisador debe tener en consideración especialmente las normas contempladas en el artículo 8º del CCHEP, y aquellas establecidas en el artículo 9º sobre Uso de Citas Aclaratorias.</p>
	C.10.	<p>Que, dicho lo anterior, este directorio estima que a través de una oferta publicitaria, se ofreció una característica particular del producto que no se encontraba incluida al momento de la entrega del automóvil, con lo cual se configura la infracción del artículo 8º del CCHEP, incurriendose en consecuencia en publicidad engañosa.</p>

ROL	1090/18	
PARTES	KIMBERLY-CLARK CHILE S.A. / PROCTER & GAMBLE CHILE LIMITADA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 4º	Respeto a la competencia
	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y

		absolutos publicitarios
	Art. 9°	Uso de citas aclaratorias
	Art. 11°	Sustento, argumentaciones técnicas y comprobación
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, Kimberly-Clark reclama la publicidad gráfica en supermercados y página web de los pañales Pampers Confort Sec que incluyen los claims "<i>Hasta 2 veces(*) más seco, sin colgar</i>" "(*vs. competidor del segmento" y "<i>Hasta 2 veces más seco(*), sin colgar</i>" sin incluirse cita aclaratoria; y de los pañales Pampers Premium Care que afirman "<i>el pañal más seco y más suave de Chile</i>". Indica que las afirmaciones publicitarias no son veraces según dan cuenta los informes que acompaña pues, en cuanto a sequedad de los pañales, Huggies Active Sec es superior a los dos pañales anunciados por P&G al realizar la prueba de retorno de humedad o "rewet", y en cuanto a suavidad, Huggies Natural Care sería superior a Pampers Natural Care.</p> <p>Sostiene que además de no ser veraces las afirmaciones, ellas no son objetivas ni demostrables, y denigra a sus productos Huggies; y que la aseveración "<i>el pañal más seco y más suave de Chile</i>" tiene un tono excluyente, denota una falsa superioridad y, siendo un absoluto publicitario, no cuenta con respaldo.</p> <p>Agrega que en la página web se omite aclarar el contenido de la afirmación "<i>hasta 2 veces más seco(*), sin colgar</i>", induciendo a error y confusión acerca del atributo de sequedad del producto, sin cumplir las normas aplicables a las citas aclaratorias.</p> <p>Señala que las aseveraciones incluidas en la publicidad fueron declaradas contrarias a la ética publicitaria por el Conar de Perú, y solicita la suspensión preventiva de la publicidad por el daño y engaño que provoca.</p>
	C.3.	<p>Que, en sus descargos la reclamada señala que dado que se trata de dos productos distintos, debieron hacerse reclamos por separado; que la reclamante califica intenciones de su parte, lo que no corresponde; y que el hecho de que el Conar de Perú haya dictado una resolución respecto de los mismos productos, no tiene significación para el Conar de Chile, además de que, en este caso en concreto, dicho dictamen no sirve ni de referencia toda vez que tuvo por acreditada técnicamente la superioridad que</p>

		<p>proclamaba y sólo objetó la frase "cola de pato" para denominar a Huggies por ser denigratoria.</p> <p>Reconoce que la publicidad es comparativa versus el competidor del segmento que es Huggies, y señala que, en cuanto a las piezas con afirmaciones de sequedad, el Conar ya resolvió un reclamo similar en la causa Rol 918/2013, determinando que la publicidad estaba acreditada y no se denigraba a la competencia. Señala que todos los claims se encuentran sustentados mediante informes que acompaña, y por tanto son veraces y se ajustan a la ética publicitaria. En cuanto a la omisión de la cita aclaratoria en la página web, descarta cualquier intencionalidad y señala que desconoce el momento en que la fotografía fue obtenida, pues la cita se encuentra actualmente incluida en la página web.</p> <p>A continuación, cuestiona los informes presentados por la reclamante señalando que son escuetos y carecen de efectividad probatoria al no indicar metodología, atributos demostrados, además de no presentar homogeneidad de fechas uno de ellos, entre otros aspectos.</p>
C.4.		<p>Que, como primera cuestión previa, respecto de la petición de Kimberly-Clark de ordenar la suspensión preventiva de la publicidad reclamada mientras se resuelva la controversia sometida a consideración, se deja constancia de lo ya resuelto al presentarse el reclamo en el sentido que el Consejo estima que los avisos cuestionados no son de aquellos que puedan causar un grave perjuicio al público o a la actividad publicitaria, por lo que no se accede a lo solicitado.</p>
C.5.		<p>Que, en segundo término, debe dejarse establecido que el CCHEP se aplica respecto de uno o más avisos publicitarios determinados, y no respecto de la conducta o intención del responsable de la publicidad como lo alude la reclamante, toda vez que el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar dispone que <i>"El CONAR, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, tendrá especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, no calificando ni asumiendo ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, por lo que se recomienda tratar las piezas impugnadas como "objetos ciertos, reales y con su propia intención".</i></p>
C.6.		Que, en cuanto a la postura de la reclamada en el

		<p>sentido que los avisos debieran haberse tramitado en reclamos separados, si bien ello es preferible, nada obsta a que se revisen en forma conjunta, más aún si ambos están relacionados de manera directa.</p>
C.7.		<p>Que, como ya se ha señalado en Dictámenes anteriores, las resoluciones emitidas por organismos de autorregulación publicitaria extranjeros no son vinculantes para este Consejo, sino sólo un antecedente a tener en consideración para resolver el reclamo presentado, toda vez que no necesariamente las piezas son las mismas, los documentos probatorios presentados pueden no ser iguales y los fundamentos en las presentaciones de las partes pueden variar, entre otros aspectos a considerar. Con todo, respecto del acuerdo del Conar de Perú acompañado por la reclamante, se puede advertir que en él no se cuestiona el sustento del claim de superioridad incluido en dicha publicidad, sino que el uso de la expresión "cola de pato" para referirse a la competencia, situación que no está presente en la publicidad reclamada en esta sede.</p>
C.8.		<p>Que, en lo que se refiere a lo fallado en ocasiones anteriores por el Conar, es importante señalar que cada publicidad tiene sus particularidades, como elementos que la componen, material probatorio, participantes del mercado en el rubro de que se trate y contexto, por lo que lo resuelto respecto de un reclamo puede no necesariamente coincidir con lo que se resuelva en un reclamo posterior.</p>
C.9.		<p>Que, en cuanto al fondo, ambas partes han reconocido que las piezas son de naturaleza comparativa, entre ciertas versiones de los pañales Pampers y Huggies, por lo que se aplican a su respecto las exigencias contempladas en el artículo 14º del CCHEP. En dicha virtud, las aseveraciones que en ella se realizan y que constituyen absolutos publicitarios acotados, deben apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente.</p>
C.10.		<p>Que, al revisar las piezas reclamadas, en ellas se proclama superioridad de los productos Pampers en cuanto a la sequedad y a la suavidad respecto de los demás competidores del segmento. Al respecto, estas afirmaciones de superioridad deben necesariamente ser acreditadas, pues se refieren a características o resultados objetivos del producto que el avisador debe estar en condiciones de comprobar a requerimiento de este Consejo.</p>
C.11		<p>Que, revisados los informes presentados por la</p>

		<p>reclamada, este Consejo estima que con ellos se permite concluir razonablemente que Pampers es superior al producto de la competencia, y por tanto las piezas publicitarias son veraces y cumplen razonablemente con el requisito de comprobabilidad exigido por el CCHEP en los artículos 8º, 11º y 14º. Al respecto, se estima que los informes presentados por la reclamante no son suficientes para descartar lo señalado en los informes de la reclamada.</p> <p>En lo que se refiere a sequedad, entiende este Consejo que dicha cualidad se compone de dos atributos, esto es, la eficacia en la absorción del líquido y la capacidad de retención.</p>
	C.12.	<p>Que, en cuanto a la omisión de la cita aclaratoria en una de las piezas reclamadas para aclarar que la superioridad en la sequedad se refiere al competidor del segmento, estima este Consejo que la inclusión de la cita no era relevante y su omisión no es cuestionable en los términos establecidos en el artículo 9º del CCHEP sobre citas aclaratorias. Ello por cuanto, de acuerdo a los informes de la reclamada, el claim se encuentra razonablemente acreditado no sólo respecto del competidor sino a toda la industria, con lo que la cita cuya omisión se reprocha, no agregaba detalles relevantes o que fueran considerados necesarios para evitar confusión en el público o que éste llegara a conclusiones erróneas.</p>
	C.13.	<p>Que, en cuanto al reclamo de infracción al artículo 4º del CCHEP sobre Respeto a la Competencia, este Consejo ha sostenido en otras ocasiones que se denigra a una marca, producto o servicio, cuando se los pone en ridículo, se los ofende, golpea o daña de manera burda a través de una pieza publicitaria. En este caso, además de haberse estimado que los claims incluidos en la publicidad son razonablemente veraces, aquellos no utilizan términos que puedan considerarse denigratorios o que menoscaben al reclamante.</p>

ROL	1093/18	
PARTES	IVÁN ARTURO PINO CARTAGENA / ABCDIN	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 17º	Publicidad de ofertas, rebajas, liquidaciones y descuentos
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, el reclamante sostiene que la publicidad del producto indica un descuento del 41% del precio

		<p>normal, que habría sido aumentado antes de publicitarlo, según se vería reflejado en la información del sitio www.solotodo.com que compara el precio más alto del producto y aquél anunciado por ABCDIN. Agrega que con ello se vulnera la normativa ética pues se modifican los precios para crear un descuento y se hace referencia a valores que no han estado disponibles en la tienda, con lo cual se engaña a la gente.</p>
C.3.		<p>Que, la reclamada en sus descargos señala que el valor señalado en la publicidad es efectivamente el precio normal o habitual que las empresas fabricantes y/o representantes del producto sugieren en sus listas de precio, y que en el mercado el producto puede ofrecerse a un precio menor debido a promociones del mismo vendedor, pero esto no altera el precio normal o habitual del mismo. Señala que el descuento se aplica sobre el precio normal y no sobre un precio especial o de oferta. Indica que el buscador referido por el reclamante corresponde a una plataforma web cuya función es encontrar los precios más bajos del mercado para los productos de retail, y en ningún caso los precios normales o habituales, lo que quedaría demostrado con los precios publicados por distintos sitios cuya captura de pantalla acompaña.</p> <p>Sostiene que la publicidad es honesta y veraz al informarse con claridad el precio que debe pagar el cliente, incluyendo a modo de referencia el precio normal o habitual.</p>
C.4.		<p>Que, el artículo 8º del CCHEP dispone que <i>"Los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan conducir al público a conclusiones erróneas, en especial con relación a:"</i> "B. El valor del producto o servicio, el precio total que efectivamente deberá pagarse o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio." Por su parte, el artículo 17º define "oferta" como <i>"...toda práctica comercial consistente en el ofrecimiento al público de bienes o servicios a precios rebajados, en forma transitoria, en relación con los precios habituales del producto o servicio ofrecido"</i> y agrega que <i>"Cuando en la publicidad se aluda a una oferta, ésta debe ser genuina..."</i>. Además, señala que <i>"Con excepción de las ofertas de lanzamiento, los bienes o servicios publicitados en "oferta" deben haber estado disponibles para los consumidores al precio mayor, sin restricciones de accesibilidad que puedan distorsionar los ahorros o rebajas que efectivamente obtendrán los</i></p>

		<i>consumidores."</i>
C.5.		Que, según lo disponen las normas de interpretación del CCHEP, <i>"La sujeción de un aviso al Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado."</i>
C.6.		Que, existiendo libertad de expresión comercial, estima este Consejo que el precio de referencia para una oferta corresponde al valor al cual el avisador ha ofrecido el producto, independiente de los valores sugeridos por los fabricantes o que hayan sido publicitados por terceros. En dicho sentido, el análisis de si una oferta se ajusta a la normativa ética deberá tener en consideración esta premisa, pues el avisador sólo será responsable de los precios que él mismo haya publicitado con anterioridad.
C.7.		Que, dicho lo anterior, para que una oferta sea genuina, no sólo es necesario que se respete el precio publicitado, sino que también se acrediten por el avisador las demás afirmaciones publicitarias hechas que sean objetivas, como el valor de referencia en el cual se basa la oferta para que el público tome conocimiento del mayor o menor valor de la rebaja y no llegue en conclusiones erróneas.
C.8.		Que, en cuanto a la calificación de "habitual" o "normal" de un precio, ello corresponde a un concepto o giro semántico que a juicio de este directorio, el más probable significado que tendrá para el público es el de "precio de referencia", por lo que deberá ajustarse a las normas exigibles para este tipo de comunicación.
C.9.		Que, revisados los antecedentes presentados por la reclamada, no se ha acompañado documento alguno que acredite dicha circunstancia, y por tanto, no es posible dar por cierto que el producto, con las mismas características del anunciado, haya sido ofrecido o vendido por el avisador al precio de referencia que aparece mencionado, y que forma parte del mensaje publicitario para ofrecer el computador. Ello trae como consecuencia estimar que se ha infringido el artículo 17º del CCHEP, al no acreditarse que el producto haya estado disponible al público al precio de referencia que aparece mencionado, y el artículo 8º pues, esa circunstancia, siendo una afirmación objetiva que debe comprobarse, no lo ha sido, y por ende corresponde a una declaración o presentación que puede conducir al público a conclusiones erróneas.
C.10.		Que, en lo que se refiere a la plataforma señalada por el

		reclamante, debe señalarse que ello es un antecedente más a tomar en consideración pero en ningún caso como un certificador respecto de los precios de un avisador.
--	--	---

ROL	1094/18	
PARTES	EVERCRISP SNACK PRODUCTOS DE CHILE S.A. / DISTRIBUIDORA ECOLOGIC SPA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 11º	Sustento, argumentos técnicos y comprobación
	Art. 14º	Publicidad comparativa
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que la publicidad del producto cabritas "Puri Popcorn" en su variedad "Oliva Sal de Mar" se atribuye superioridad respecto de la industria de las papas fritas en general, de la cual Evercrisp forma parte, al afirmar que "<i>un paquete de papas fritas equivale a 7 (sí, SIETE) paquetes de Puripop Oliva Sal de Mar</i>", sin determinar el contexto o atributo para hacer la comparación, ni la marca ni formato de papas fritas con que se compara. Señala que con ello induce a confusión al público en cuanto a las verdaderas características y propiedades de Puripop, incurriendo al menos en una pretensión exagerada.</p> <p>Indica el reclamo que la publicidad, del tipo comparativo, no contiene aclaraciones, o referencias a estudios, antecedentes o sustentos objetivos de la afirmación publicitaria, siendo la carga de la prueba del avisador. Agrega que, hecho el análisis de la afirmación con distintos empaques de papas fritas del mercado, se llega a conclusiones totalmente diversas e inconsistentes a las avisadas, demostrando incluso que las cabritas serían "altas en", siendo engañosa la publicidad para el consumidor.</p>
	C.3.	<p>Que, en sus descargos la reclamada presenta sus disculpas, señalando que la pieza cuestionada salió como post sin toda la información, que consistía en comparar por envases individuales genéricos, sin apelar a nadie ni marca en específico y sólo con respecto a las calorías del promedio del mercado de las papas fritas. Indica que tras notificarse el reclamo se borró el aviso y se dieron las instrucciones para tener en consideración las normas del CCHEP, manifestando estar a favor de la autorregulación como mecanismo de ética entre las empresas y frente a los consumidores. Aclara que su</p>

		producto no incluye sellos negros "Alto en Sodio" por tratarse de una Pyme, con lo cual la obligación legal en dicho sentido debe cumplirse sólo a partir de julio del 2019.
C.4.		Que, como cuestión previa, se debe señalar que aún cuando la publicidad haya sido retirada de las redes sociales de la reclamada, o se pidan disculpas por la exhibición de la publicidad, igualmente corresponde que este Consejo se pronuncie sobre el cumplimiento ético de la misma, considerando el impacto que ha producido la publicidad en la población, y como una forma de orientar a la industria en general para futuras comunicaciones.
C.5.		Que, tras examinarse los avisos reclamados y los elementos incluidos en ellos, así como las presentaciones de las partes, este Directorio estima que en este caso estamos frente a publicidad del tipo comparativa, por lo que se aplican a su respecto las exigencias contempladas en el artículo 14º del CCHEP. Lo anterior toda vez que se utiliza la afirmación " <i>un paquete de papas fritas equivale a 7 (sí, SIETE) de Puripop Oliva Sal de Mar</i> " para proclamar superioridad del producto de la reclamada respecto a las papas fritas, aún cuando no se identifique una marca en concreto.
C.6.		Que, de conformidad al artículo 8º del CCHEP, "la publicidad debe ser honesta y veraz" y " <i>las afirmaciones acotadas a aspectos objetivos de carácter absoluto, de tono excluyente o que denoten superioridad entre un producto en relación con otros de la competencia, sólo son aceptables si son veraces y comprobables</i> ". En la misma línea, el artículo 11º dispone que los hechos o datos objetivos, " <i>deberán estar sustentadas con hechos, datos o pruebas suficientes e idóneas</i> ", y el artículo 14º señala que " <i>La publicidad comparativa debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente</i> " y que " <i>las afirmaciones o alegaciones de tono excluyente y los absolutos publicitarios que tengan carácter comparativo requieren ser comprobados por constituir asertos respecto de una característica del bien o servicio que lo hacen superior, en términos absolutos, a sus competidores</i> ". Por tanto, este tipo de afirmaciones son aceptables en la medida que sean veraces y que quien las realice esté en condiciones de demostrar o comprobar lo afirmado cuando sea requerido para ello.
C.7.		Que, revisada la aseveración reclamada al tenor de los artículos antes transcritos, se estima que ella corresponde a un absoluto publicitario que denota

		superioridad y que contiene afirmaciones acotadas, esto es, que un paquete de Puri Popcorn es 7 veces superior a un paquete de papas fritas, y por ende, es necesario que dicha afirmación sea acreditada con antecedentes suficientes.
	C.8.	Que, al no haberse acotado en la publicidad los atributos respecto de los cuales se proclama la superioridad, ni el producto en concreto con el cual se compara, el más probable entendimiento del público será que dicha superioridad es absoluta, en todos los aspectos que pudieran atribuirse al producto Puri Popcorn y respecto de todos los productos "papas fritas" del mercado, con lo cual la prueba debiera rendirse respecto de todos ellos.
	C.9.	Que, correspondiendo al avisador Distribuidora Ecologic la carga de probar la veracidad de sus afirmaciones y aseveraciones objetivas, y al no haberse presentado por éste antecedente alguno para respaldar la afirmación en cada uno de los aspectos observados, debe concluirse que la publicidad infringe los artículos 8º, 11º y 14º del CCHEP.
	C.10.	Que, adicionalmente, al no encontrarse acotada la afirmación reclamada a uno o más atributos determinados, ni a una determinada marca de papas fritas, el más probable efecto en el consumidor será que el producto Puri Popcorn sabor Oliva Sal de Mar es un producto ostensiblemente más sano que todos los paquetes de papas fritas existentes en el mercado, superior en cada uno de los atributos del producto, lo que naturalmente llevará al consumidor a conclusiones erróneas resultando la publicidad engañosa, según lo dispone la letra A del artículo 8º del CCHEP referido a las características del producto que puedan influir en la elección del público.
	C.11.	Que, en lo que se refiere a la inclusión de la advertencia de ser alto en sodio del producto Puri Popcorn advertida por la reclamante, se estima que al realizarse una comparación de productos altos en sodio, dicha situación necesariamente debe ser advertida de alguna forma al público aún cuando uno de los productos pueda no estar obligado legalmente aún a incluir los sellos dispuestos por la autoridad, pues de lo contrario el avisador se estaría aprovechando de una situación momentánea de permisividad legal más que al cumplimiento de los parámetros éticos que deben observarse en el ejercicio de la actividad publicitaria.

ROL	1096/18		
PARTES	ASOCIACIÓN GREMIAL DE INDUSTRIALES GRÁFICOS DE CHILE (ASIMPRES) / CENCOSUD RETAIL S.A. (PARIS)		
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 4º	Respeto a la competencia	
	Art. 8º	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios	
	Art. 11º	Sustento, argumentos técnicos y comprobación	
	Art. 27º	Medio ambiente	
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que Paris ha difundido una publicidad en redes sociales que incluye la afirmación "<i>iEsta navidad en Paris, nuestro regalo es hacer de este un Mundo Mejor! Desde esta navidad y para siempre no imprimiremos más catálogos. Navidad en Paris, por un Mundo Mejor! #NoMasCatalogos</i> Ayúdanos firmando y compartiendo esta causa", vinculado a una página web en que se recolectan firmas virtuales y que entrega datos respecto de la cantidad de papel para imprimir catálogos, invitando a regalar al mundo un respiro y pidiendo a las marcas que dejen de imprimir sus catálogos. Agrega que en un spot de televisión se dice que, en esta Navidad, el regalo de Paris es "<i>hacer de éste, un mundo mejor</i>", afirmando que "<i>cada año millones de árboles son derribados para convertirse en catálogos</i>", y que "<i>desde esta Navidad y para siempre, en Paris no imprimiremos más catálogos</i>". En redes sociales se incluye el siguiente llamado: "Comencemos esta Navidad, regalando al mundo un respiro y pidamos a las marcas que dejen de imprimir sus catálogos".</p> <p>Indica que las afirmaciones antes señaladas infringen los siguientes artículos del CCHEP: a) Artículo 4º pues denigra y menoscaba los servicios prestados por la reclamante, sus asociados y a toda la industria de lo medios impresos, al señalar que "<i>cada año millones de árboles son derribados para convertirse en catálogos</i>", haciendo ver que ello es perjudicial para el mundo, y que dejar de producirlos hará del mundo un lugar mejor para vivir. A ello se agrega la escena del spot en que una pila de catálogos impresos es derribada por niños como si fueran un estorbo o inservibles, en circunstancias que los productos impresos tienen fines valiosos para la sociedad, y que además se elaboran a través de un proceso sustentable; b) Artículo 8º al ser engañosa pues busca hacer ver una preocupación ambiental que no es cierta al seguir imprimiendo catálogos en Perú, e incluso utilizar bolsas de papel en sus tiendas; al entregar cifras y condiciones de impacto</p>	

		<p>ambiental que son falsas o incompletas, induciendo a error al consumidor; al exagerar que la decisión sea para siempre, de manera eterna, y que ello hará de este mundo un lugar mejor, incurriendo en pretensión exagerada; c) Artículo 11º pues entrega cifras respecto de los árboles cortados sin una fuente de respaldo e incompletas, sin aclarar que son muchos más los árboles que se plantan, ni el tipo de árboles de que se trata, ni que en la elaboración del papel existe una cadena de custodia, entre otros aspectos que demuestran el manejo responsable y sustentable de dichos recursos, quedando en el consciente del público que se trata de grandes bosques nativos que son eviscerados por las empresas papeleras; y d) Artículo 27º toda vez que, mostrando una imagen protectora del medio ambiente, usa la preocupación del público por éste con información que no es verificable y que está descontextualizada, sin explicar todo el proceso de cultivo de los árboles, los tipos de árboles, las certificaciones del proceso, que los responsables de la desforestación son otras causas, entre otros aspectos.</p>
C.3.		<p>Que, la reclamada sostiene que la publicidad reclamada adhiere a la campaña "#nomascatalogos" que incentiva el uso de catálogos en línea o descargables, con el objeto de reducir la impresión de este tipo de medios de comunicación, para lo cual se comprometió desde esta Navidad a no utilizar catálogos impresos. Señala que en caso alguno la presencia de la empresa en diferentes mercados supone que todas sus campañas tengan carácter global, y que las piezas reclamadas fueron creadas y comunicadas al público chileno, por una empresa y en plataformas chilenas, utilizando como rostros a personalidades de esa nacionalidad. Indica que la publicidad exhibida fuera de Chile escapa a la competencia del Conar, lo que no significa avalar situaciones contrarias a la ética publicitaria, y que en Chile no se han distribuido catálogos impresos desde la publicidad reclamada. Respecto de la afirmación "para siempre", señala que es un compromiso de Paris, y que no pueden ser objetables toda vez que el posible incumplimiento se basa en situaciones potenciales e hipotéticas que a la fecha no han ocurrido.</p> <p>Agrega que una legítima decisión como la de no imprimir más catálogos no puede significar que ataque, desprestigie o denoste la labor de los impresores representados por Asimpres, y que supuestamente haría de nuestro planeta "un mundo peor", o que se reproche que adherir a la campaña "#nomascatalogos"</p>

		<p>y dejar de distribuir catálogos impresos constituya un acto de denigración, en los términos definidos por la RAE y de acuerdo a los propios dictámenes del Conar que requiere que sean actos evidentes o burdos. Señala que en todo caso las afirmaciones hechas son exactas, verdaderas y pertinentes, según lo demostrarían distintos informes que cita con relación a la tala de árboles y la cantidad de estos que se destinan a papel, entre otros aspectos, por lo que no podrían ser denigratorias, más aún cuando no se trata de empresas competidoras.</p> <p>Señala que Paris desde hace tiempo se ha preocupado por la sustentabilidad con las campañas relacionadas con las bolsas plásticas e impresión de boletas, buscando posicionar su slogan "por un mundo mejor", y la publicidad materia de este caso va en la misma dirección, más aún cuando existen diferentes iniciativas tendientes a dejar de usar papel.</p>
C.4.		<p>Que, para el análisis de la publicidad impugnada se deben tener en consideración normas de interpretación del CCHEP, que disponen que <i>"La sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas de este Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación, y su más probable efecto en el público, teniendo en cuenta las características del grupo al que va dirigido y el medio o espacio utilizado."</i> Asimismo <i>"El Código es aplicable a toda la publicidad y las comunicaciones de marketing, tanto en su contenido como en su forma y ejecución, incluyendo palabras y cifras, escritas y habladas, cifras, ilustraciones, gráficos e imágenes, representaciones visuales y auditivas, efectos musicales y de sonido, y demás elementos que se utilicen para la comunicación, incluyendo el material que se origine en otras fuentes."</i></p>
C.5.		<p>Que, debe señalarse que toda empresa tiene la autonomía para tomar las decisiones de comunicación comercial que estime convenientes en el ejercicio de su libertad de expresión comercial, o de respaldar las causas que considere oportunas, en la medida que ello se ajuste no sólo al ordenamiento jurídico sino también a las normas éticas de autorregulación que rigen en materia publicitaria. En este sentido, la decisión de Paris de no imprimir más catálogos para la comunicación de sus productos, optando por versiones digitales, no es un tema que pueda ser cuestionado desde el punto de vista ético, pero sí lo será la forma en que se comunica dicha decisión, para lo cual deben examinarse cada uno de los</p>

		elementos que la componen y que pasan a formar un todo.
C.6.		Que, tras revisar cada pieza publicitaria como un todo, se advierte en ellas que la combinación de imágenes, textos y audios, presenta una asociación entre la producción de productos de papel con ciertos problemas del mundo, basados en afirmaciones genéricas e incompletas que hacen pensar que la industria de la imprenta o del papel no utiliza los recursos naturales de manera responsable. En efecto, si bien se acompañaron documentos que permiten llegar a ciertas conclusiones con respecto a la fabricación del papel, la forma en que se combinan los elementos de las piezas hacen estimar que el más probable efecto que causará en el público es que la decisión de no imprimir más catálogos producirá un efecto beneficioso para el medio ambiente y para lograr un mundo mejor. Es decir, utilizándose información respecto de la cual se cuenta con determinado sustento, se hacen afirmaciones basadas en ellas pero sujetas a interpretaciones incorrectas, entregando un mensaje incompleto e inexacto, y que por esa razón traerá consigo conclusiones erróneas, con lo cual se infringe el artículo 8º del CCHEP por ser engañosa y constituir además pretensión exagerada, y el artículo 11º que dispone que " <i>Los mensajes publicitarios no deben utilizar los resultados ... de manera tal que lleven a error o engaño, ni insinuar mayor validez que la que realmente tienen, ni utilizarse para exagerar las aseveraciones relativas al producto o servicio anunciado</i> ".
C.7.		Que, en lo que se refiere a la afirmación " <i>Desde esta navidad y para siempre no imprimiremos más catálogos</i> " presente en las piezas reclamadas, considera este Consejo que se trata de una afirmación de carácter absoluto, en que la empresa Paris se autoimpone la prohibición de imprimir catálogos en el futuro, desde esta navidad, de manera amplia. Entendiendo que esta declaración corresponde a una promesa hecha para el mercado chileno, pues es a éste al público que impacta la publicidad, no corresponde examinar lo que ha ocurrido en otros mercados. Así, no habiendo constancia que en Chile se hayan impreso catálogos, no se advierten motivos para observar la aseveración.
C.8.		Que, en lo que respecta al artículo 27º, conocidos son los intentos por proteger el medio ambiente en distintos rubros, sea por disposición legal o por voluntad empresarial, y el interés que existe en el público

		<p>respecto de dichas iniciativas, que en muchos casos prefieren los productos o servicios que contribuyen a preservarlo. Al respecto, este Consejo valora los intentos de las empresas que aporte a disminuir el impacto del uso de los recursos, la sustentabilidad del planeta y otros aportes constructivos al medio ambiente.</p> <p>Sin embargo, en los avisos publicitarios en este ámbito se exige que ellas no abusen de la preocupación de los consumidores por el medio ambiente, y no exploten su posible falta de conocimientos o experiencia en esta materia. Sobre el particular, estima este Consejo que la publicidad cuestionada, al combinar los distintos elementos que la componen, en que se da a entender que la no impresión de catálogos significará lograr un mundo mejor, utilizando el sustento que existe sobre la producción del papel con afirmaciones que pueden dar lugar a confusión, no se ajusta al artículo antes citado.</p>
C.9.		<p>Que, en lo que se refiere al artículo 4º del CCHEP sobre respeto a la competencia, dicha disposición se basa en el respeto que en las comunicaciones publicitarias deben observar los avisadores respecto de uno o más competidores, y ello debe ser entendido en sentido amplio, es decir, no solamente en conexión a una empresa competidora en el mismo rubro sino con relación a cualquier institución, empresa o persona que desarrolle sus actividades en la industria. En este caso, la reclamante representa a la industria del papel, a la cual se hace referencia con las afirmaciones hechas por Paris respecto de su decisión de no imprimir más catálogos "para contribuir a un mundo mejor". Así, si bien ambas entidades no se dedican al mismo giro, sí son actores de la industria que deben ser respetuosos entre sí en su actuar publicitario.</p> <p>Tras revisarse las piezas, este Directorio estima que, al señalarse en los avisos que Paris ha tomado la decisión de no imprimir más catálogos, contribuyendo de esta manera a lograr un mundo mejor, haciendo un llamado a que el resto de la industria siga su ejemplo y no imprima más catálogos, el más probable efecto que causará en el público la comunicación comercial es que la actual impresión de catálogos es nociva y que incluso pudiera estar causando un daño a la naturaleza, creando un mundo peor. Esta conjunción de elementos son, en opinión de este Consejo, suficientes para considerar que el aviso denigra la industria del papel, al hacer un llamado a no imprimir catálogos, dando a</p>

		<p>entender que su impresión es nociva para la naturaleza, lo cual representa un menoscabo evidente y denigratorio en contra de la industria del papel representada por Asimpres.</p> <p>Adicionalmente, la forma en que los catálogos son llevados por los niños en el spot de televisión, como material de desecho y en que incluso algunos se caen al suelo, reafirman la opinión señalada en el párrafo anterior, respecto de la pieza audiovisual.</p>
--	--	---

APELACIÓN

El Tribunal de Ética Publicitaria acordó lo siguiente:

1. Que, en primer término, de conformidad a lo dispuesto en el Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, los acuerdos adoptados por el Consejo son obligatorios desde su notificación a las partes, sin perjuicio de la presentación de recursos en contra del Dictamen Ético emitido. Al respecto, el artículo 26º señala que "*La presentación de una apelación no suspenderá la aplicación del Dictamen Ético en contra del cual se deduzca el recurso*". En atención a lo anterior, y habiéndose acreditado que la publicidad cuestionada y reprochada por el Dictamen Ético continuó difundiéndose con posterioridad a la notificación, no obstante tratarse de piezas digitales cuyo retiro era perfectamente posible en un corto plazo, considera este Tribunal que Paris incumplió su deber de acatar con lo dictaminado por el Directorio en tiempo y forma.
2. Que, en lo que respecta al fondo del asunto, en opinión de este Tribunal, para analizar el apego de la publicidad reclamada a la normativa en materia de ética publicitaria contenida en el Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP), es necesario identificar cada una de las piezas que forman parte de la campaña, pues no obstante compartir algunos elementos comunes, tienen diferencias que requieren un análisis por separado.
3. Que, en cuanto a las piezas digitales en las cuales se indica que "*Esta navidad en Paris, nuestro regalo es hacer de este un Mundo Mejor! Desde esta navidad y para siempre no imprimiremos más catálogos. Navidad en Paris, por un Mundo Mejor! #NoMasCatalogos* Ayúdanos firmando y compartiendo esta causa", sin especificar cuál sería el impacto ambiental o la relación entre "no más catálogos" y "un mundo mejor" (árboles, energía, contaminación, desperdicios...) estima este Tribunal que no obstante pueden generar un malestar en la reclamante pues dicen relación con la actividad de sus asociados, y que las piezas pueden estar en el límite de lo aceptable por el potencial abuso de declaraciones ambientales genéricas, poco explícitas o no acotadas, en ellas no se incurre en vulneración de las normas del CCHEP. En efecto, se considera que frente a este tipo de declaraciones el público tendrá un grado razonable de conocimiento respecto de los aspectos medioambientales como para distinguir que la sola eliminación de catálogos no servirá para crear un mundo mejor, o que la no impresión de los mismos logrará evitar un mundo peor colocando a la industria de los catálogos en una posición nociva para la naturaleza, pues ellas son posturas extremas y discutibles. El más probable efecto que tendrán estas piezas en el público, en

opinión del Tribunal, es que por voluntad propia, Paris ha tomado la determinación de utilizar catálogos digitales en vez de impresos, adhiriendo a una campaña internacional a la que alude directamente. Por lo anterior, se considera que en estas piezas no se incurre en infracción a los artículos 8º, 11º y 27º del CCHEP.

En cuanto al reclamo de vulneración del artículo 4º del CCHEP, en opinión del Tribunal en estas piezas no se incurre en denigración de la competencia, pues cabe recordar que un requisito esencial para estar en dicha hipótesis es que el menoscabo sea evidente y claro, situación que no se advierte en estas piezas.

4. Que, tratándose de la pieza audiovisual en la que se indica que "*cada año millones de árboles son derribados para convertirse en catálogos*", este Tribunal comparte lo señalado por el Directorio en los considerandos C.7. y C.8. en el sentido que se entrega un mensaje incompleto e inexacto respecto del "daño" que produciría la impresión de catálogos, lo cual, al no tomar en cuenta los demás aspectos relacionados con los cuidados en la producción de papel, traerá consigo conclusiones erróneas al abusar de la preocupación de los consumidores por el medio ambiente, infringiendo los artículos 8º, 11º y 27º del CCHEP.

No obstante lo antes señalado, estima este Tribunal que los elementos presentes en la pieza no son suficientes para considerar que se incurre en denigración de la reclamante, pues si bien el sustento no es correctamente utilizado en las afirmaciones publicitarias, no se advierte un menoscabo evidente. Lo anterior no se ve alterado con las escenas en que los niños aparecen llevando los catálogos y algunos se les caen, pues se representa una situación normal cuando se traslada un determinado número de ellos, sin advertirse que esta acción no sea respetuosa con la actividad de la reclamante y sus asociados, o con la imagen de la competencia.

5. Que, entendiendo que la publicidad emitida en un país puede ser vista en otros países considerando los actuales avances tecnológicos y la globalización, se sugiere como buena práctica para preservar la confianza del público en la publicidad, que en aquellos casos en los cuales se hace publicidad de una marca que está presente en varios mercados, especialmente relacionada con promesas corporativas, de responsabilidad social o medio ambientales que puedan no ser iguales en todos los territorios, se advierta al público que dicha publicidad sólo es válida en uno o más países determinados. De lo contrario, se puede dañar la confianza del público en la publicidad en general y en la propia marca que formula la promesa.
6. Que, respecto de la afirmación "*Desde esta navidad y para siempre no imprimiremos más catálogos*", se comparte el criterio del Directorio en el sentido que se trata de una afirmación de carácter absoluto en que se comunica la decisión de no imprimir más catálogos, desde "esta navidad y para siempre", y habrá que tomar en consideración lo que ocurra en el futuro para determinar su cumplimiento. No obstante ello, y constando que la publicidad de Paris se difundió mientras se encontraba vigente una promoción de juguetes contenida en un catálogo impreso de Hasbro y Paris, este Tribunal hace un llamado en cuanto al

cuidado que debe tenerse al llevar a la práctica decisiones tan absolutas, sin advertir las piezas que puedan estar difundiéndose en ese momento.

De conformidad a lo expuesto, se revoca parcialmente lo resuelto por el Directorio, y se acoge parcialmente el reclamo presentado por la reclamante en los términos señalados respecto de las piezas que se indican.

ROL	1098/18
PARTES	LABORATORIOS RECALCINE S.A. / PHARMA INVESTI DE CHILE S.A.
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 4º Respeto a la competencia
	Art. 8º Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 11º Sustento, argumentaciones técnicas y comprobación
	Art. 14º Publicidad comparativa
OPINIÓN ÉTICA	
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	<p>Que, en todos aquellos casos en los cuales la publicidad reclame superioridad sobre otros productos o servicios, en base a cualidades o características objetivas, el responsable de la publicidad debe estar disponible para presentar las pruebas que acrediten lo sostenido.</p> <p>Que, esta regla ha sido reiterada de manera sostenida por el CONAR y se encuentra recogida en distintos artículos de su Código. Es así como de conformidad al artículo 8º del CCHEP, <i>"la publicidad debe ser honesta y veraz"</i> y <i>"Las características, cualidades y beneficios objetivos atribuidos a los productos o servicios anunciados deberán estar sustentados en pruebas suficientes e idóneas"</i>. En la misma línea, el artículo 11º dispone que <i>"las descripciones, aseveraciones o representaciones que se relacionen con hechos o datos objetivos, o que atribuyan a los productos o servicios características o cualidades objetivas, deberán estar sustentadas con hechos, datos o pruebas suficientes e idóneas"</i> y que <i>"Corresponde al avisador la carga de probar la veracidad de las afirmaciones o aseveraciones objetivas incluidas en la publicidad"</i>. Finalmente, el artículo 14º que trata sobre publicidad comparativa insiste en el mismo principio indicando que <i>"La publicidad comparativa debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente"</i> y que <i>"las afirmaciones o alegaciones de tono excluyente y los absolutos publicitarios que tengan carácter comparativo requieren ser comprobados por constituir asertos respecto de una característica del bien o servicio que lo hacen superior, en términos absolutos, a sus competidores"</i>.</p>

	<p>Que, entendiendo que en muchas ocasiones las pruebas para sustentar afirmaciones objetivas pueden tener datos sensibles o información confidencial del avisador, el Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar y el propio CCHEP en su artículo 11º ha contemplado un mecanismo que permite que en esos casos, se presente una versión pública del informe o estudio cuya reserva de desea mantener, resguardando de esta manera la transparencia, la bilateralidad de la audiencia y que el público pueda estar informado respecto de las aseveraciones hechas en la publicidad.</p> <p>Que, este deber de respaldar las afirmaciones publicitarias objetivas, especialmente cuando pueden ser de carácter excluyente por atribuirse superioridad respecto de otros productos o servicios, es aún más necesario cuando se trata de ciertos productos, como aquellos que se ingestan o que están destinados a menores de edad.</p> <p>Que, cuando hablamos de denigración a la competencia en un aviso, este Consejo entiende que debe existir un trato irrespetuoso evidente, con un menoscabo o menosprecio que sea apreciado claramente por el consumidor, para lo cual las piezas publicitarias deben analizarse considerando el más probable efecto que ellas pueden tener en el público. La denigración en contra de un competidor u otro participante del mercado constituye no sólo una falta al honor profesional sino que conduce también a un debilitamiento de la confianza que el público dispensa a la publicidad.</p> <p>Que, cuando las manifestaciones objetivas recogidas en un mensaje publicitario no han sido acreditadas, si bien implica una vulneración ética pues no se demuestra la veracidad de las mismas, ello no necesariamente significará que existe denigración a la competencia. Para esto último, sera necesario revisar la pieza como un todo y en su contexto, calificando si en el contenido de la misma se incurre o no en una falta de respeto clara respecto de otro actor.</p> <p>Que, por otro lado, cuando las afirmaciones objetivas contenidas en la publicidad están debidamente probadas, ello no necesariamente significará que no puede haber denigración a la competencia, pues para ello habrá que analizar si las afirmaciones son exactas, verdaderas y pertinentes.</p> <p>Que, el CONAR, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, tiene especialmente presente el efecto que más probablemente producirá en el público la publicidad impugnada, no calificando ni asumiendo ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, tratándose las piezas impugnadas como</p>
--	---

	<p>"objetos ciertos, reales y con su propia intención".</p> <p>Que, tanto la normativa legal como el fin que persiguen las normas de autorregulación que se ha dado la industria publicitaria, tienen como esencial objetivo proteger a los consumidores frente a la publicidad que no se ajuste a las normas legales y éticas, pero sin descuidar que la publicidad cumpla su rol de facilitar mediante la entrega de información, las mejores decisiones de consumo entre las cuales está el precio de los bienes y servicios.</p> <p>Que, lamentando la decisión del avisador reclamado de no someterse al dictamen/decisión de este Consejo, se considera muy importante recordar e insistir la importancia de fomentar la autorregulación, que constituye una herramienta esencial de una sociedad y economía sustentables, en el más amplio sentido, y en la cual es importante la participación de todos los actores de la industria, contribuyendo a la confianza del público en la publicidad como una herramienta útil para tomar mejores decisiones de consumo.</p>
--	--

ROL	1100/18	
PARTES	RECKITT BENCKISER CHILE S.A. / CLOROX CHILE S.A.	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 8°	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
	Art. 9°	Uso de citas aclaratorias
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	<p>Que, la reclamante sostiene que en los envases del producto se incluye en su parte frontal la leyenda "para todo tipo de telas", replicándolo en la publicidad audiovisual en Youtube, y remitiendo a una cita aclaratoria que indica "Siguiendo las instrucciones indicadas en el envase y compruebe previamente las indicaciones de lavado de la prenda", instrucciones del envase que advierten que el producto no debe ser utilizado en prendas de lana, seda o cuero. Sostiene que con ello la publicidad resulta engañosa e incurre en pretensión exagerada pues el claim principal que proclama que el producto puede ser usado en toda clase de telas, luego es restringido en una letra muy menor y de difícil lectura en la parte inferior del dorso del envase, la que a su vez remite a las instrucciones de uso, alterando, contradiciendo y modificando sustancialmente el mensaje principal.</p> <p>Agrega que la expresión "delicados" incluida en los envases incurre en las mismas faltas, pues dando a entender que puede utilizarse aún en las prendas más</p>

		<p>delicadas, remite a la cita aclaratoria antes mencionada para restringir el mensaje principal, lo cual infringiría la ética publicitaria según lo resuelto en casos anteriores que cita la reclamante.</p>
C.3.		<p>Que, la reclamada sostiene en sus descargos que: a) la aseveración publicitaria "<i>para todo tipo de telas*</i>" es veraz y comprobable, para lo cual acompaña carta de investigación de Clorox con carácter de reservada, que da cuenta de estudios y resultados científicos que permiten concluir que el producto puede utilizarse en todo tipo de telas. Señala que el estudio se basó en las telas más usadas por los consumidores en Latinoamérica, discriminando aquellos espontáneamente la lana, seda y cuero, que no son compatibles con la naturaleza química del producto; b) la cita aclaratoria no altera ni contradice sustancialmente el mensaje principal sino que lo complementa entregando información adicional y precauciones al usar el quitamanchas, es completamente legible y de fácil comprensión y que por su extensión e importancia, no puede ser exhibida en línea con el mensaje principal; c) no configura una pretensión exagerada al estar sustentado y acorde con la creencia de un "consumidor promedio", y la referencia a "delicados" es para advertir sobre las precauciones de lavado de una prenda débil y fácil de deteriorarse; d) no induce a error al exponerse en forma clara y coherente las características del producto en el mensaje publicitario, y que el público tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y posee una razonable capacidad de observación y prudencia; y e) a la fecha no se han recibido reclamos de consumidores respecto de la publicidad.</p>
C.4.		<p>Que, en primer lugar, respecto de la solicitud de confidencialidad de uno de los documentos presentados por la reclamada, dado que éste se presentó junto a una versión pública del mismo, aquél se mantendrá en reserva. Lo anterior sin perjuicio del peso probatorio que el documento pueda tener para sustentar los argumentos planteados, ni la idoneidad de la versión pública que se acompañó.</p>
C.5.		<p>Que, al revisarse las piezas reclamadas, tanto en los envases como en la publicidad audiovisual en redes sociales se incluye como claim principal que el producto es para todo tipo de telas, pero se previene mediante una cita aclaratoria que no aplicaría a lana, seda o cuero, se incluye la mención "delicadas" y que</p>

		<p>deben revisarse las instrucciones de lavado del fabricante de la prenda.</p> <p>Sobre el particular, el normal sentido de la expresión "todo tipo" da entender que se refiere a la totalidad de elementos que forman parte de una misma categoría, siendo esencial que dicha categoría se señale de la forma más clara posible. Así, y aplicándolo a la publicidad reclamada, al señalarse que el producto es aplicable a "todo tipo de telas", y no a cierto tipo de telas, el sentido natural y obvio será entender que no hay telas que se exceptúen y respecto de las cuales el producto no se pueda utilizar.</p>
C.6.		<p>Que, al restringirse mediante una cita aclaratoria que el producto no se puede utilizar en ciertas prendas – aquellas elaboradas de lana, seda o cuero – se está, en opinión de este Consejo, ante una contradicción, pues por una parte se utiliza una expresión de carácter absoluto como mensaje principal, para luego restringirse por la vía de letra chica. El hecho que se hayan aportado antecedentes para demostrar cuáles son las telas más utilizadas en Latinoamérica, de manera alguna altera el análisis anterior, pues una cosa es qué tipo de telas son las más utilizadas, y otra que el producto se pueda utilizar en todas las telas.</p> <p>Lo anterior constituye en opinión del Consejo una pretensión exagerada en los términos contemplados en el artículo 8º del CCHEP, pues corresponde a una declaración publicitaria que, teniendo un origen verdadero -que el producto puede utilizarse en algunas telas-, extiende su desempeño más allá de lo que éste realmente puede ofrecer, con lo cual se induce o puede inducir a error o confusión en el público. Esta confusión se ve además reforzada con la inclusión de la expresión "delicadas", pues dando a entender que el producto también puede utilizarse en prendas delicadas, este alcance se restringe al exceptuar 3 tipos de telas que pueden ser consideradas delicadas.</p>
C.7.		<p>Que, la afirmación "<i>para todo tipo de telas</i>" corresponde a una aseveración acotada a aspectos objetivos de carácter absoluto, que al no haber sido probada -desde el momento que la propia reclamada señala que no se aplica a 3 tipos de tela- incurre también por esta razón en infracción al artículo 8º del CCHEP.</p>
C.8.		Que, en lo relativo al artículo 9º del CCHEP referente a

		<p>las citas aclaratorias, este Consejo estima que en las piezas objeto del reclamo se incurre en una infracción a dicha norma, puesto que la información contenida en ellas restringe, acota y limita la afirmación publicitaria en la que se afirma que el producto es “<i>para todo tipo de telas</i>”, toda vez que modifica sustancialmente el mensaje principal al restringirlo a 3 tipos de tela en que el producto no puede utilizarse. Además, considera este Directorio que el tamaño y disposición de la letra chica utilizada en los envases de la reclamada no permiten su fácil lectura y comprensión, contraviniendo lo dispuesto en el referido artículo.</p> <p>Al respecto, el Pronunciamiento Doctrinario sobre Letra Chica dispone que “... existe otra forma de “letra chica”, que se refiere a modificaciones, restricciones, negaciones parciales, atenuaciones, mitigaciones y/o aclaraciones u otras condiciones que modifican de manera sustancial el mensaje principal del aviso publicitario. A esto se le denomina “calificación” (“qualification”, en inglés), es decir, se trata de información relevante que, por lo mismo, siempre debe ser claramente comprensible.” Agrega el texto que “El principio rector en materia de calificaciones es el de la “proporcionalidad”, esto es, debe considerarse el potencial de la aseveración inicial para conducir a error al público y luego el tamaño o prominencia de la calificación. De acuerdo con esto, mientras mayores sean las posibilidades de que el mensaje publicitario conduzca a error o confusión, mayor debe ser la prominencia de la calificación.” Finaliza el pronunciamiento, en lo pertinente, que “Excepcionalmente, si las características del soporte publicitario no permiten que la calificación sea suficientemente prominente, deberá advertirse de manera destacada que “aplican restricciones” a la oferta, o que la información del aviso debe complementarse para que no sea tomada como un absoluto.”, todo lo cual es aplicable al presente caso.</p>
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, Clorox solicita reconsideración del Dictamen Ético sosteniendo que su producto: a) puede ser utilizado en todo tipo de telas, siendo indispensable que en el lavado se sigan las instrucciones de uso indicadas en el envase y las indicaciones del lavado de la prenda del fabricante. Indica que en base a los nuevos antecedentes presentados, en versión pública y privada, el producto no generó ninguna deformación adicional en las telas de lana y seda, dejando fuera el

	<p>cuero que no es una tela; b) es usable sobre telas delicadas, aunque los consumidores excluyan espontáneamente la seda, la lana y el cuero; c) incluye una cita aclaratoria que utiliza un tamaño de letras aceptable para hacer referencia a las instrucciones de uso e indicaciones de lavado del fabricante pues entrega información adicional y no restringe el claim principal; d) el público tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y de capacidad de observación y prudencia que permite entender la exclusión de las 3 prendas antes indicadas, no obstante ser utilizable el producto a todo tipo de telas, no existiendo reclamos de consumidores ni de las autoridades sectoriales.</p>
C.3.	<p>Que, RC sostiene en sus descargos que la reconsideración confirma que el avisador no contaba con soportes técnicos suficientes para sostener que el producto podía utilizarse en seda y lana al momento de exhibirse la publicidad, y que el mensaje principal no es coherente con sus instrucciones de uso. Respecto del nuevo antecedente presentado, indica que se trata de una carta de sustentación de su departamento de investigación y desarrollo que no puede ser utilizada para entregar en forma posterior la información correcta y completa, que no se entiende la razón de mantener confidencialidad sobre el mismo y que la versión pública no es suficiente para analizarla correctamente. En cuanto a la metodología utilizada, señala que se refiere a la norma AATCC135 que identifica "<i>cambios dimensionales de los tejidos en el lavado doméstico</i>" (longitud y ancho) pero no si hay daños en el tejido, deterioro en el color, composición y/o demás propiedades, además de no explicar la cantidad de lavados. Agrega que si el informe fuera suficiente para indicar que el producto puede ser utilizado en todas las telas, la restricción de uso del envase no procedería, y que en todo caso es insuficiente para probar que no produce daños en lana y seda. En cuanto a la palabra "delicados", señala que el mensaje es que se puede utilizar en todas las telas, incluso el cuero, el cual está excluido en las instrucciones en letra chica. Sostiene además que el hecho de no haber recibido reclamos no significa que la publicidad no esté violando las normas de ética publicitaria.</p>
C.4.	<p>Que, el artículo 25º del Reglamento señala como requisito de toda reconsideración o reposición de un Dictamen Ético acordado por el Directorio, la necesidad de hacer valer nuevos antecedentes, y no</p>

		<p>sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio. Teniendo en consideración lo anterior, y habiéndose acompañado un documento que no se había adjuntado al proceso, se estima que se cumple con los requisitos para revisar el recurso presentado.</p>
C.5.		<p>Que, respecto de la solicitud de confidencialidad del informe presentado por la reclamada, dado que éste se presentó junto a una versión pública del mismo, aquél se mantendrá en reserva, sin perjuicio de evaluarse si es suficiente para respaldar el claim cuestionado, y si su versión pública reúne los requisitos para ser aceptado.</p>
C.6.		<p>Que, revisado el nuevo informe y sus anexos, este Consejo hace los siguientes alcances: 1) el informe hace un análisis acerca de la deformación que podría sufrir una prenda al ser lavada con el producto, incluyendo lana y seda; 2) el informe corresponde a un estudio propio de la reclamada; 3) la fecha del estudio es de enero de 2018 aunque en su desarrollo se da a entender que corresponde a un análisis hecho después de la notificación del Dictamen Ético; y 4) la versión pública es un resumen de los resultados, sin agregar detalle en cuanto a la forma en que se realizó el estudio.</p>
C.7.		<p>Que, enfrentado el público a la publicidad que contiene los claims "<i>para todo tipo de telas</i>" y "<i>delicados</i>", además de estimarse que éste entenderá que el producto se puede aplicar a todo tipo de telas sin excepción, como ya fuera señalado en el considerando C.5. del Dictamen Ético, es esperable que el consumidor entienda que la ropa no resultará dañada con el quitamanchas, sea en su color, textura, etc. A este respecto, el estudio acompañado por la reclamada, al concentrarse sólo en la deformación de la prenda y no en el daño en general que pueda sufrir ésta, que es más que la sola deformación, es insuficiente en opinión del Consejo para hacer una afirmación absoluta en cuanto a la aptitud del producto.</p> <p>A lo anterior debe agregarse que la versión pública aportada por la reclamada no cumple con el contenido mínimo necesario para que la contraparte o el público puedan entender el proceso de análisis que se ha realizado para llegar a las conclusiones que la reclamada defiende, de manera tal que se pueda rebatir o plantear dudas razonables respecto del procedimiento seguido, más aún cuando el documento</p>

		<p>emana de una dependencia de la propia reclamada. A este respecto debe señalarse que la solicitud de confidencialidad es una medida excepcional que pueden pedir las partes en base a sus propios intereses para proteger información delicada para sus negocios, pero ello no permite que se acompañen versiones públicas que contengan sólo conclusiones sin detallar el análisis, y carezcan de elementos que aseguren la transparencia del proceso o la bilateralidad de audiencia, esencial para un debido proceso y para promover la confianza del público en la publicidad.</p>
	C.8.	<p>Que, aún cuando el producto pudiese aplicarse a todo tipo de telas, al señalarse en los claims “<i>para todo tipo de telas</i>” y “<i>delicados</i>” y luego restringirse en letra chica que se exceptúan algunas telas o materiales de las prendas, la publicidad es confusa y puede inducir al público a confusión o conclusiones erróneas, incluyéndose una cita contradictoria al llamado principal de la pieza, manteniéndose la opinión del Consejo expresada en el Dictamen Ético recurrido.</p>
	C.9.	<p>Que, también es contradictorio que en la cita aclaratoria se excluya el cuero si el avisador estima que no se trata de una tela, contribuyendo con ello a que el público pueda confundirse.</p>
	C.10.	<p>Que, se aclara que este Directorio no ha objetado la advertencia incluida en la publicidad en cuanto a que deben revisarse las instrucciones de lavado del fabricante de la prenda de vestir, pues ello no depende del avisador.</p>
	C.11.	<p>Que, por todo lo anterior, no se accede a la reconsideración confirmándose lo resuelto, debiendo darse cumplimiento al Dictamen Ético recurrido.</p>

ROL	1101/18	
PARTES	KIMBERLY-CLARK CHILE S.A. / PROCTER & GAMBLE CHILE LIMITADA	
	Art. 8°	Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 9°	Uso de citas aclaratorias
	Art. 11°	Sustento, argumentaciones técnicas y comprobación
CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante sostiene que en la publicidad cuestionada se incluye la aseveración “#1 Elección de pediatras (*)” y la cita aclaratoria “(*)Encuesta realizada en septiembre de 2017 a 221 pediatras en

	<p><i>Argentina, Brasil y Chile sobre la marca de pañales que eligen para sus hijos</i>", con lo cual se atribuye superioridad respecto de la competencia, sin sustento idóneo, insinuando mayor validez de la que realmente tienen sus pañales, induciendo al público a conclusiones erróneas. Señala que la afirmación se basa en una encuesta realizada sólo a 221 médicos en Chile, Argentina y Brasil, lo que sería insuficiente para respaldar el claim, y que la encuesta se realiza considerando la experiencia de los médicos como padres y no como profesionales de salud, con lo que induciría a confusión. Indica que la publicidad infringe las normas éticas pues utiliza citas aclaratorias que alteran de forma sustancial el mensaje principal absoluto, de difícil lectura y que incluso el material en punto de venta no incluye la cita aclaratoria; y que la afirmación no es veraz ni comprobable fehacientemente, pues la encuesta citada considera un número de encuestados bajo en consideración al total de pediatras en Chile. Señala que en Argentina se revisó el tema por el CONARP, quien acogió el reclamo presentado por la misma reclamante.</p>
C.3.	<p>Que, en sus descargos la reclamada señala que la publicidad no ensalza ningún atributo específico de sus pañales ni deja entrever que son los mejores del mercado o que sea el pañal más recomendado por todos los pediatras de Chile o del mundo entero. Indica que el claim se sustenta en una encuesta que se realizó a 225 encuestados por una empresa experta en la materia, considerando la opinión de los médicos en base a sus conocimientos inherentes al ejercicio de su profesión así como a su propia experiencia como usuarios, la cual se acompaña en versión pública y reservada. Agrega que el tamaño muestral es el adecuado utilizando una metodología estándar en la industria para el cálculo de muestras, con nivel de confianza del 95% y un margen de error menor al 7%. Indica que lo resuelto por el CONARP en Argentina no es determinante y que en todo caso dicha entidad no consideró que los resultados no fueran representativos, sino que el claim tenía un sentido muy amplio y que debía ajustarse el mensaje incorporándose que se trataba de una "<i>elección personal de pediatras</i>". Sostiene que la opinión de los pediatras como usuarios no afecta la veracidad y pertinencia de los resultados obtenidos sino que los refuerza a ojos del consumidor.</p>
C.4.	<p>Que, como ya se ha señalado en Dictámenes anteriores, las resoluciones emitidas por organismos</p>

		<p>de autorregulación publicitaria extranjeros no son vinculantes para este Consejo, sino sólo un antecedente a tener en consideración para resolver el reclamo presentado, toda vez que no necesariamente las piezas son las mismas, los documentos probatorios presentados pueden no ser iguales y los fundamentos en las presentaciones de las partes pueden variar, entre otros aspectos a considerar.</p>
C.5.		<p>Que, respecto de la solicitud de confidencialidad de uno de los documentos presentados por la reclamada, dado que éste se presentó junto a una versión pública del mismo, aquél se mantendrá en reserva. Lo anterior sin perjuicio del peso probatorio que el documento pueda tener para sustentar los argumentos planteados, ni la idoneidad de la versión pública que se acompañó.</p>
C.6.		<p>Que, al revisar las piezas reclamadas, en ellas se proclama superioridad de los productos Pampers señalando ser el número 1 en la elección de pediatras. Esta aseveración constituye un absoluto publicitario en los términos dispuestos por el artículo 8º del CCHEP, esto es, una afirmación que tiene un tono excluyente o que denota superioridad absoluta respecto de sus competidores, y al estar acotada a aspectos objetivos del producto, es necesario que ella sea acreditada por el avisador a requerimiento de este Consejo.</p>
C.7.		<p>Que, enfrentado el público a la publicidad, el más probable entendimiento que aquél tendrá de la proclamación del Nº 1 es que se refiere a la elección que tienen los pediatras en su carácter de facultativos, es decir, tomando exclusivamente en consideración sus conocimientos de expertos en el área de la salud y no a otros factores. Ello por cuanto es esperable que si se recurre a la referencia de profesionales de la salud para destacar un atributo del producto, y no se advierte de manera clara y destacada que la elección puede involucrar otro rol del mismo, el público entenderá que el pañal es el que los pediatras recomiendan para sus pacientes.</p> <p>Esta situación, en opinión del Consejo, se produce en los empaques del producto al incluirse la cita aclaratoria en un tamaño muy pequeño, y también en las piezas en punto de venta en las cuales no existe cita aclaratoria a la cual el consumidor pueda remitirse al observar el asterisco en el claim principal.</p> <p>En estos casos se estima que se contraviene el artículo</p>

		8º del CCHEP pues la publicidad omite información relevante, lo que induce o puede inducir al público a error o confusión.
C.8.		<p>Que, en cuanto al antecedente acompañado para acreditar el claim "#1 elección de pediatras", estima este Consejo que es insuficiente para hacer la aseveración de carácter absoluto que pretende comunicar la superioridad total de Pampers respecto de todos los demás pañales del mercado. En efecto, en primer lugar, la encuesta sólo considera 52 pediatras chilenos, sobre la cantidad de pediatras que ejercen en Chile que serían aproximadamente 5.000, con un margen de error significativo que no permite avalar un claim de superioridad absoluta como el que se incluye en la publicidad. Y en segundo lugar, la diferencia en los resultados obtenidos tanto para el caso de los pañales elegidos por los pediatras para sus pacientes, así como para sus propios hijos, generan una duda razonable respecto de si, con el margen de error que la muestra representa, es posible hacer una afirmación tan pretenciosa.</p> <p>Por lo anterior, estima este Directorio que las aseveraciones objetivas incluidas en la publicidad no se encuentran debidamente respaldadas, constituyendo pretensión exagerada al extender las características o resultados más allá de lo que el producto realmente puede ofrecer, incurriendo en infracción a los artículos 8º y 11º del CCHEP.</p>
C.9.		<p>Que, respecto de las citas aclaratorias, el artículo 9º dispone que ellas sirven para entregar información adicional sobre una palabra o concepto, pero no para alterar, contradecir o modificar sustancialmente el mensaje principal o el llamado de un aviso; y tratándose de las citas aclaratorias que se refieren a atenuaciones o modificaciones sustanciales al mensaje principal, no pueden tomar la forma de letra chica y deben ser exhibidas o expresadas de manera clara, comprensible y destacada. Agrega el Pronunciamiento Doctrinario sobre Letra Chica que "... existe otra forma de "letra chica", que se refiere a modificaciones, restricciones, negaciones parciales, atenuaciones, mitigaciones y/o aclaraciones u otras condiciones que modifcan de manera sustancial el mensaje principal del aviso publicitario. A esto se le denomina "calificación" ("qualification", en inglés), es decir, se trata de información relevante que, por lo mismo, siempre debe ser claramente comprensible." Agrega el texto que "El principio rector en materia de</p>

		<p><i>calificaciones es el de la "proporcionalidad", esto es, debe considerarse el potencial de la aseveración inicial para conducir a error al público y luego el tamaño o prominencia de la calificación. De acuerdo con esto, mientras mayores sean las posibilidades de que el mensaje publicitario conduzca a error o confusión, mayor debe ser la prominencia de la calificación.</i>" Finaliza el pronunciamiento, en lo pertinente, que "Excepcionalmente, si las características del soporte publicitario no permiten que la calificación sea suficientemente prominente, deberá advertirse de manera destacada que "aplican restricciones" a la oferta, o que la información del aviso debe complementarse para que no sea tomada como un absoluto."</p> <p>Aplicadas las normas antes señaladas al presente caso, se estima que la cita aclaratoria en la que se aclara que la elección de los pediatras que darían a los pañales Pampers el Nº 1 se debe a su opinión como padres de hijos pequeños, y no como profesionales de la salud, corresponde a una cita que modifica sustancialmente el claim principal, por los argumentos ya señalados en el considerando C.7. En efecto, señalando el mensaje principal que los pañales Pampers son el número 1 en elección de pediatras, la aclaración de que ello se refiere a su decisión como padres, en que pueden incidir factores distintos a los puramente profesionales, y que podrían explicar la diferencia en los resultados obtenidos en uno y otro caso en el informe presentado por P&G, es una información relevante que debe necesariamente estar a la vista del consumidor de manera clara y destacada. Lo anterior no ocurre en el caso de la publicidad reclamada, salvo en las piezas de la página web en que el tamaño del claim sobre el #1 es similar al de la letra de la cita aclaratoria, y por tanto se estima que en las primeras se vulnera el artículo 9º del CCHEP.</p>
RECONSIDERACIÓN		
CONSIDERACIONES PRINCIPALES	C.2.	Que, P&G en su solicitud de reconsideración acompaña un cuadro en el cual se indica la tasa de fecundidad en Chile para explicar que el universo de 52 pediatras encuestados no debe considerarse tomando en cuenta los 5.000 pediatras pues no todos tienen hijos en edad de usar pañales, sino sólo aquellos que se encuentran en el segmento entre los 26 y los 40 años, esto es, un 50% del total, con lo que se disminuye el margen de error. Agrega que la pieza no es un absoluto

		<p>publicitario pues no se quiere comunicar la superioridad total de Pampers, y sólo se busca dar cuenta de la preferencia de los pediatras al elegir los pañales para sus hijos en base a una elección personal independiente, sin que exista un convenio entre P&G y la Asociación de Pediatría de Chile. Adjunta como nuevos antecedentes un informe de encuesta de Toluna considerando a 52 pediatras entrevistados, gráficos de análisis extraídos del Censo 2017 y cotizaciones en versión pública y privada dando cuenta de que se inició el proceso para modificar los materiales reclamados.</p>
C.3.		<p>Que, Kimberly-Clark señala que ninguno de los antecedentes acompañados permite desvirtuar los reproches efectuados por el Dictamen, por lo siguiente: a) la presentación sólo señala discrepancias con la decisión, pues la cotización para modificar sus envases pretende mostrar una intención de cumplir el fallo que no se está cumpliendo; el informe de encuesta Toluna es igual al acompañado en los descargos, con un cambio que no lo hace un nuevo antecedente, y que los gráficos no fueron acompañados materialmente; b) se formulan declaraciones contradictorias y ambiguas fundándose en estadísticas del año 2016 para llevar esa cifra a la encuesta de pediatras realizada el año 2017 haciendo una analogía numérica que no corresponde con una conclusión que parte de premisas erradas; c) los antecedentes no se hacen cargo del más probable efecto que la publicidad produce en el público, y continúan exhibiéndose las piezas, incluso aquellas de su propio portal.</p>
C.4.		<p>Que, en primer término, este Consejo estima que el cuadro sobre fecundidad presentado por P&G reúne los requisitos para considerarlo un nuevo antecedente en los términos dispuestos en el artículo 25º del Reglamento del Conar, bastando que éste haya sido presentado como parte del escrito y no en documento separado, y por tanto se cumplen los presupuestos para revisar lo fallado en el Dictamen Ético vía reconsideración.</p>
C.5.		<p>Que, en este nuevo antecedente se identifica el número que debiera considerarse como universo total de los pediatras que habrían sido encuestados, considerando aquellos que estarían en condiciones de ser padres, acotando el margen de error observado en el Dictamen Ético.</p>
C.6.		<p>Que, en opinión del Consejo, los argumentos y nuevos</p>

		<p>antecedentes aportados no permiten llegar a una conclusión distinta a lo resuelto en cuanto al más probable entendimiento que el público tendrá de la proclamación del Nº 1, en el sentido que se refiere a la elección que tienen los pediatras en su carácter de facultativos, tomando exclusivamente en consideración sus conocimientos de expertos en el área de la salud y no a otros factores.</p> <p>Tampoco afecta lo resuelto el cálculo que se hace en el recurso de los pediatras que se encuentran en el grupo de posibles padres de niños pequeños, pues estima el Consejo que la forma en que se llega a ese número es insuficiente para hacer la aseveración de carácter absoluto que pretende comunicar la superioridad total de Pampers respecto de todos los demás pañales del mercado. A este respecto debe señalarse que se trata de un absoluto publicitario pues al destacar que el producto es el "Nº 1" en una determinada calidad, proclama superioridad respecto de los demás productos de la competencia.</p>
C.7.		Que, el informe de Toluna presentado en la reconsideración no difiere de manera relevante de aquél presentado para emitir el Dictamen Ético, y por tanto, no afecta lo ya resuelto.
C.8.		Que, no obstante el antecedente presentado por P&G relacionado con la intención de cumplir el acuerdo del Consejo, se estima que no existen razones para alterar la regla general del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, que indica que los acuerdos del Directorio deben cumplirse de manera inmediata, y por tanto la reclamada debe tomar las medidas para corregir la publicidad en los aspectos observados en el Dictamen Ético.
C.9.		Que, por todo lo anterior, no se accede a la reconsideración confirmándose lo resuelto, debiendo darse cumplimiento al Dictamen Ético recurrido.

PUBLICIDAD EXCLUSIVA PARA ADULTOS – ARTÍCULO 23º

ROL	1097/18	
PARTES	MILENA MIMICA / ANDES FILMS SPA	
MATERIAS Y ARTICULOS	Art. 23º	Publicidad de contenido adulto

CONSIDERANDOS PRINCIPALES	C.2.	Que, la reclamante señala que en una estación de Metro se exhibe una publicidad gráfica de una película de terror en la que aparece un cadáver saliendo de una bolsa plástica. Indica que esta publicidad genera un terrible impacto para la psicología de los niños al enfrentarse a una imagen de esta clase, contraviniendo lo establecido en el artículo 23º del nuevo CCHEP en cuanto a que la publicidad exhibida en espacios donde los menores de edad puedan quedar expuestos debe ser especialmente cuidadosa en su contenido y ejecución para prevenir un impacto inconveniente o un efecto indeseado en ellos.
	C.3.	Que, la reclamada sostiene que entendiendo que la pieza reclamada no es publicidad dirigida a menores de edad sino de carácter general, ha sido especialmente cuidadosa en su elaboración, considerando el segmento al que está dirigido, y el espacio de su exhibición de una producción cinematográfica de fantasía. En este sentido señala que la película "Cadáver" fue declarada por el Consejo de Calificación Cinematográfica para mayores de 14 años, con lo que puede ser vista por menores de edad; y que la pieza indica en letras de considerable tamaño la frase "en cines 6 de diciembre" luego del título e imagen de la película, que operaría como cita aclaratoria en los términos previstos en el CCHEP, y que constituye una aseveración expresa de que se trata de una producción cinematográfica de fantasía que no exhibe imágenes reales, lo cual puede ser explicado por un adulto responsable de un menor de edad.
	C.4.	Que, de conformidad a las normas de interpretación del CCHEP, " <i>La adecuación de un mensaje publicitario a las normas de este Código será analizada tanto por la forma y el contenido de la comunicación como por las circunstancias de su difusión, lo cual podría llevar a que un mismo contenido resulte ético o no, según dónde y cuándo se publique, y a quienes afecte.</i> " Asimismo, dichas normas disponen que " <i>La sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas de este Código se evaluará en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación, y su más probable efecto en el público...</i> "
	C.5.	Que, en ese mismo sentido y a propósito de los menores de edad, el artículo 23º del CCHEP dispone que " <i>La publicidad en general, difundida en cualquier medio, soporte, espacio u horario a los cuales los menores de edad puedan quedar expuestos, debe ser especialmente cuidadosa en su contenido y ejecución para prevenir un impacto inconveniente o un efecto indeseado en ellos.</i> "

	C.6.	Que, en lo que se refiere a la película cuyo aviso de grandes dimensiones exhibido en una estación de metro se reclama, estima este Consejo que el hecho que ésta haya sido calificada por el Consejo de Calificación Cinematográfica para mayores de 14 años, no la convierte en "apta para menores" en su generalidad, pues si fuera así, se habría calificado como "apta para todo público". En este sentido, no por el hecho de que la película pueda ser vista por algunos menores de edad (los mayores de 14 años), el contenido de la misma deje de ser adulto. Además, habrá que examinar los componentes de la publicidad de la misma, a fin de determinar si en ella se cumple o no con la normativa ética.
	C.7.	Que, dicho lo anterior, debe señalarse que cuando la publicidad se realiza en lugares en los cuales puedan observarse en un lugar de acceso público, como en este caso, ellas corresponden a un medio de difusión universal dirigido no sólo al público objetivo del producto o servicio sino también al público en general. A este respecto, se produce lo que se denomina un "spillover" o consecuencia indirecta de la publicidad al expandirse a un público no considerado inicialmente como destinatario de la misma. Se trata de un efecto secundario de la acción realizada, en este caso, que la publicidad quede expuesta a público distinto al target que se pretendía alcanzar, pudiendo tener un impacto inesperado y comúnmente no deseado en otro sector de la comunidad.
	C.8.	Que, el artículo 23º del CCHEP fue modificado de manera reciente justamente para crear conciencia respecto del especial cuidado que debe tenerse cuando los menores de edad puedan quedar expuestos a la publicidad, evitando impresionarlos de forma innecesaria o inadecuada. En este sentido, la recomendación está orientada tanto al contenido como a la ejecución de publicidad que pueda producir un impacto inconveniente o efecto indeseado en ellos.
	C.9.	Que, al exhibirse dicha publicidad en una estación de metro, con escasa luz, y quedar expuesta a menores de edad, y aun cuando no haya sido el propósito del avisador darle dicha connotación, se estima que hay infracción al artículo 23º del CCHEP pues en opinión de este Directorio no se tomaron los debidos cuidados en cuanto al soporte y ubicación elegida. En efecto, la ubicación del aviso cobra relevancia pues se encuentra en un lugar de paso de menores de edad distinto a las salas de cine, con una imagen bastante cruda para ellos,

		y que puede generar sensaciones fuertes e indeseadas en ellos.
C.10.		Que, respecto a la extensión de las normas de las citas aclaratorias respecto a la indicación de "en cines 6 de diciembre" y la explicación de la reclamada en cuanto a que dicha aseveración es suficiente para dar a entender al público que se trata de una imagen de fantasía, este Consejo estima pertinente señalar que el especial cuidado que se debe tener respecto a publicidad que se expone a menores de edad, redunda especialmente en su fragilidad y dificultad en determinar qué es real y qué es fantasía, siendo por su propia inmadurez individuos impresionables. La necesidad que señala la reclamada de que exista un adulto que deba explicar el contenido de la publicidad hace aún más evidente lo inapropiado que ésta resulta para menores de 14 años, pues, algunos de ellos tampoco saben leer. Luego parece del todo contradictorio que se use un mecanismo como cita aclaratoria para evitar impresionar a un público que no es capaz de comprender esta medida.

RNA/DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA CONAR 2018