

JURISPRUDENCIA

2022

JURISPRUDENCIA

DEL CONSEJO DE AUTORREGULACIÓN Y ÉTICA PUBLICITARIA - AÑO 2022

Por Rodrigo Núñez Arenas, Abogado, Secretario Ejecutivo de CONAR

ÍNDICE

| Artículo | Contenido | Caso Rol N° |
|-----------------|--|------------------------------------|
| 1° | SUJECCIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO, LA MORAL Y EL RESPETO A LAS PERSONAS | 1201, 1204 |
| 2° | REPRESENTACIONES DE GÉNERO Y ESTEREOTIPOS | 1209, 1210, 1211, 1212 |
| 4° | RESPETO A LA COMPETENCIA | 1202 |
| 5° | IMAGEN ADQUIRIDA O GOODWILL | 1196, 1207, 1213 |
| 6° | IMITACIÓN Y PLAGIO | 1196, 1207, 1213 |
| 7° | VIOLENCIA Y CONDUCTAS ANTISOCIALES | 1200 |
| 8° | VERACIDAD, ENGAÑO, PRETENSIÓN EXAGERADA Y ABSOLUTOS PUBLICITARIOS | 1196, 1201, 1203, 1213, 1214, 1251 |
| 9° | USO DE CITAS ACLARATORIAS | 1203 |
| 11° | | 1201 |
| 14° | PUBLICIDAD COMPARATIVA | 1202 |
| 17° | PUBLICIDAD DE OFERTAS, REBAJAS, LIQUIDACIONES Y DESCUENTOS | 1198, 1205 |
| 21° | | 1196, 1211 |
| 22° | PARTICIPACIÓN DE MENORES EN LA PUBLICIDAD | 1210, 1211 |
| 24° | SEGURIDAD Y SALUD | 1199, 1200 |
| 27° | PUBLICIDAD RELACIONADA CON EL MEDIO AMBIENTE | 1197 |
| 28° | PUBLICIDAD DE ALIMENTOS Y BEBIDAS | 1199 |

**DOCTRINA EMANADA DE LOS DICTÁMENES ÉTICOS Y OPINIONES ÉTICAS
DICTADOS EN CASOS CONOCIDOS POR EL CONAR DURANTE EL AÑO 2022
ORDENADOS POR ORDEN CORRELATIVO, SEGÚN LA MATERIA PRINCIPAL E
INDICANDO LOS DEMÁS ARTÍCULOS ANALIZADOS.**

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

| | | |
|--|---|--|
| ROL | 1204/22 | |
| PARTES | DE OFICIO / IMPORTADORA Y DISTRIBUIDORA ÁRBOL VERDE LIMITADA | |
| MATERIAS Y ARTÍCULOS | Art. 1º | Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas |
| | Art. 2º | Representaciones género y estereotipos |
| OPINIÓN ÉTICA | | |
| <p>Que, se ha iniciado un reclamo de oficio respecto de cierta publicidad gráfica digital de Importadora y Distribuidora Árbol Verde Limitada, promocionando una oferta de precios por la compra de 12 botellas de licor de diversas marcas en la cual se incluye una caricatura que representa a una persona rodeada de billetes en actitud codiciosa y cuya imagen se puede identificar con la de alguien que profesa el judaísmo por el uso de kipá, con lo cual señala que se estarían infringiendo los artículos 1º sobre sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas y el 2º sobre representaciones género y estereotipos, al denigrar a un grupo religioso usando un estereotipo negativo que los estigmatiza.</p> <p>Que, puestos los antecedentes en conocimiento de la empresa responsable de la publicidad, ésta no reconoció competencia del CONAR para conocer de estos asuntos.</p> <p>Que, el CONAR existe como una respuesta propia de la industria para preservar la confianza y credibilidad en la publicidad. Su objetivo principal es contribuir a que la publicidad sea un instrumento validado y eficaz en ayudar al desarrollo económico de las empresas y, por ende, del país.</p> <p>Que, el CONAR, como reconocido referente moral y técnico en materia publicitaria, puede y debe expresar su parecer sobre las materias de su competencia –publicidad– que se someten a su consideración o que de oficio considera cuestionables. Esta forma de proceder del CONAR está basada en la garantía constitucional de la libertad de expresión, la cual nunca podrá serle conculcada.</p> <p>Que, según se señala en el artículo 1º letra d) del Reglamento de CONAR, el Directorio <i>"de oficio o a petición de cualquier interesado, podrá emitir pronunciamientos doctrinarios u opiniones éticas orientadoras para la industria, respecto de situaciones o temas en ambos casos de orden general que sean de notorio interés para los consumidores o de importantes consecuencias para la actividad publicitaria"</i>, en concordancia con lo señalado en el artículo 32º del mismo</p> | | |

Reglamento.

Que, en este caso, sin entrar a calificar la publicidad de la empresa que no se ha sometido al sistema de autorregulación que como demostración de responsabilidad social se ha dado la industria publicitaria de nuestro país, el Directorio del CONAR estima conveniente emitir una opinión a fin de orientar a la industria respecto de la publicidad en que se incluyen contenidos que puedan denigra a personas o grupos, con utilización de estereotipos y el recurso del humor.

OPINIÓN ÉTICA:

Que, un principio esencial en el cual se inspira el Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP) corresponde al respeto que en el ejercicio de la publicidad se debe observar respecto de personas o grupos, basado en razones raciales, étnicos, religiosos o por su género, orientación sexual, edad, discapacidad, condición social, cultural o económica, lo que implica el deber de todo avisador de no ofender, burlarse o denigrar a estos. Dicho pilar se encuentra expresamente recogido en los artículos 1º y 2º del CCHEP, en este último caso cuando se refiere al uso de estereotipos negativos a los cuales se puede asociar a un grupo de personas.

Que, la publicidad muchas veces recoge aspectos de la realidad o situaciones que pasan a formar parte de la cultura popular, que quedan en el imaginario colectivo, incluyendo los estereotipos, y ese sólo hecho no hace cuestionable la publicidad sino en la medida que esos aspectos o estereotipos sean exhibidos en términos negativos, esto es, que afecten la dignidad de personas o grupos, que las ridiculicen, denigren o se burlen de ellos.

Que, el CCHEP en su artículo 1º señala que en los mensajes publicitarios, el tratamiento humorístico y satírico de personas o grupos es aceptable siempre que la representación no cause ofensas particulares o generalizadas, ni cause hostilidad, desprecio, abuso o ridículo, lo que está en armonía con las normas de interpretación del Código que disponen que el humor, la parodia y otros recursos similares, si bien están permitidos en la publicidad, no dan licencia para ignorar las normas éticas contenidas en este Código.

Que, es deber de todo avisador observar el debido respeto hacia individuos o grupos, cuidando que en sus piezas publicitarias no se rebasen los límites de lo éticamente aceptable, especialmente cuando se utiliza el humor, que es un recurso comúnmente utilizado para transmitir mensajes resaltando el lado cómico, risueño o ridículo de las cosas. Al respecto, el recurso del humor en la publicidad exige una doble responsabilidad para quien transmite el mensaje, pues lo que puede resultar gracioso para algunos, puede no serlo para otros, especialmente cuando se utilizan estereotipos asociados a algo negativo.

Que, sin perjuicio de que la responsabilidad principal en la elaboración y difusión de un aviso corresponde al avisador, a los medios de comunicación a través de los cuales éste se comunica tienen el deber de adoptar las medidas pertinentes, de acuerdo a sus propias responsabilidades, para evitar la difusión de la publicidad que sea

contraria a la ética publicitaria, tal como se establece en el apartado "Responsabilidades" del CCHEP.

Que, lamentando la decisión del avisador reclamado cuya decisión de no someterse a la competencia de este Consejo ha motivado la presente Opinión Ética, el Conar considera pertinente recordar e insistir a los avisadores la importancia de cuidar los contenidos de las piezas publicitarias y respetar las normas de autorregulación definidas por la misma industria, toda vez que permiten preservar la confianza del público en la publicidad como una herramienta útil para tomar mejores decisiones de consumo y como una actividad socialmente responsable en la elaboración de sus mensajes.

REPRESENTACIONES DE GÉNERO Y ESTEREOTIPOS – ARTÍCULO 2°

| | | |
|----------------------|---|---|
| ROL | 1209/22 | |
| PARTES | DE OFICIO (CONVENIO SERNAC – CONAR) / IRONSIDE FITNESS SPA | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 2° | Representaciones de género y estereotipos |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, se ha iniciado un reclamo de oficio por comunicación del Servicio Nacional del Consumidor (Sernac) en virtud del convenio celebrado con el Conar, en contra de cierta publicidad digital de Ironside Fitness, de Ironside Fitness SpA, exhibida en Facebook, por estimar que dicha publicidad vulnera el artículo 2° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo señala que la pieza publicitaria de la campaña de fidelización titulada "Conviértete en Embajador" contribuye a la reproducción de sesgos sexistas y exclusiones de género que constituyen la base de la desigualdad, al utilizar en el texto un lenguaje que excluye a las mujeres. Agrega que, si bien no es posible inferir que la exclusión de las mujeres sea una conducta recurrente en las publicaciones difundidas por el anunciante, en el aviso se utiliza el cuerpo femenino para invitar a consumidores a convertirse en "Embajadores", denominación que repite en el texto escrito de la pieza ubicado en el costado derecho de la imagen. Señala que con ello se reduce a la mujer a la visualización de su corporalidad, pues invita a convertirse en representante o "Embajador" de la marca, |

| | | |
|--|------|--|
| | | considerando que la invitación de la pieza se dirige hacia un público masculino, de lo que podría desprenderse el uso del cuerpo de la mujer como un objeto para captar la atención del público masculino a fidelizar como “Embajador”, aun cuando no se represente el cuerpo femenino de forma que pueda afectar su dignidad. |
| | C.3. | <p>Que, en sus descargos Ironside sostiene en primer término a nivel global, que mantiene una política respetuosa de los diversos grupos de personas, sin exclusiones de ningún tipo sea por su género u orientación sexual, diversidad, lo que se grafica en las iniciativas que señala, procurando siempre cumplir con la ética publicitaria. Continúa señalando que, si bien entiende la legítima preocupación del Sernac, la imagen publicitaria en cuestión no es en sí misma obscena, ni ridícula, ni discriminadora, ni sexista, ni constituye menosprecio o humillación en lo absoluto hacia las mujeres, como tampoco a ningún otro grupo de la sociedad. Además, del producto de Ironside que se promociona (bolso de mano), solo figura parte de las manos y las piernas de una mujer joven, las que se encuentran íntegramente cubiertas por pantys de un diseño juvenil muy sobrio y respetuoso, acorde con las tendencias y moda actuales. No hay ninguna connotación negativa en dicha imagen, ningún desnudo, ninguna explicitación de partes erógenas del cuerpo de la modelo, ni se le emplea como objeto sexual, y la vestimenta utilizada es sobria, de uso cotidiano por parte de muchas mujeres lo cual es incluso reconocido en el oficio del Sernac.</p> <p>Adicionalmente, cita una serie de dictámenes éticos emitidos por el Conar que servirían para fundamentar sus descargos, y señala que no han tenido conocimiento de reclamos o quejas por parte del público, además de existir innumerables publicaciones que podrían ser más cuestionables y explícitas, incluso de mujeres a cuerpo completo y con menor vestimenta, con ropa interior inclusive, que no tienen relación alguna con el producto que promociona.</p> |
| | C.4. | Que, este Consejo está consciente que existe en la actualidad una sensibilidad social frente a cualquier tipo de discriminación arbitraria y denigratoria, o utilización negativa de estereotipos, que afecte entre otros 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 del rol de la publicidad, y la libertad de expresión comercial de los avisadores que se materializa en sus avisos. |
| | C.5. | Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades de la pieza y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público. |
| | C.6. | Que, en el caso en revisión, el cuestionamiento radica en si la publicidad cuestionada presenta a la mujer, jóvenes en este caso, en términos tales que la denigre o la cosifique, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 2º del CCHEP que trata sobre las representaciones de género y estereotipos, que de acuerdo a lo señalado por el Sernac, estaría dirigida a un público masculino. |
| | C.7. | Que, el artículo 2º del CCHEP dispone que <i>"Los mensajes publicitarios deben evitar afirmaciones y representaciones que denigren a las personas respecto de su apariencia, comportamiento, características o formas de vida, o que las cosifiquen o reduzcan a su sexualidad"</i> y que <i>"Los mensajes publicitarios no deben retratar a las personas como objetos sexuales utilizando su cuerpo o partes de él sin que exista una relación justificada con el producto anunciado."</i> |

| | | |
|--|------|--|
| | C.8. | <p>Que, en opinión de este Consejo, analizando en su conjunto todos los elementos que conforman el aviso, esto es, que se trata de ropa de fitness, que las jóvenes están vestidas de manera adecuada para dicha disciplina según el estilo frecuente que utilizan quienes practican o se asocian a la misma, y que la postura que adoptan las modelos obedecen justamente a ese estilo, la publicidad es coherente con la presentación del estilo de ropa que promueve la marca, y no se advierte una cosificación de la mujer o una denigración hacia el género femenino. Se agrega además que la pieza se encuentra en la propia página de Facebook de la marca y no en un sitio genérico, ambientada en un contexto de vestimenta fitness, conocido para su público objetivo o que puede ser advertido por quien visita la red social.</p> <p>En lo que respecta a que el aviso estaría destinado al público masculino, este Consejo no comparte dicha apreciación. Si bien se utiliza la expresión “embajador” que alguien podría considerar masculino pese a constituir el genérico de la palabra, no hay ningún elemento que refuerce esa interpretación, y de hecho la misma publicidad muestra a dos embajadoras.</p> |
| | C.9. | <p>Que, de acuerdo a lo ya señalado, si bien las imágenes de los avisos pueden llegar a tener más de una lectura según la persona que se enfrente a la publicidad, el examen de ellas debe hacerse considerando la más probable interpretación que tendrá el público respecto de ellas, y en ese sentido, no se advierte que las posturas de las jóvenes u otro elemento del aviso tengan una connotación que las cosifique o denigre. Los productos promocionados en este caso tienen directa relación con la vestimenta de las mujeres, que es reflejada por las modelos sin que se considere que las posturas adoptadas tengan una carga sexual o que afecten su dignidad. Por lo anterior, se estima que la pieza publicitaria no vulnera lo establecido en el artículo 2º del CCHEP.</p> |

| | | |
|----------------------|--|--|
| ROL | 1210/22 | |
| PARTES | DE OFICIO (CONVENIO SERNAC – CONAR) / FÁBRICA DE CALZADOS GINO S.A. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 2º | Representaciones de género y estereotipos |
| | Art. 22º | Participación de menores en la publicidad |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, se ha iniciado un reclamo de oficio por |

| | | |
|--|------|---|
| | | comunicación del Servicio Nacional del Consumidor (Sernac) en virtud del convenio celebrado con el Conar, en contra de cierta publicidad digital de calzado para niños Panama Jack Kids, exhibida en el sitio web de Fábrica de Calzados Gino S.A. (Calzados Gino), por estimar que dicha publicidad estaría vulnerando los artículos 2° y 22o del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo señala que en un contexto de paisaje natural, la publicidad muestra a un niño, sentado sobre una especie de banco de piedra, sosteniendo una honda en posición de uso, que no es sino un arma de caza, y a su costado y abajo, apoyada en la banca, se encuentra una niña que observa y sonríe a la cámara sin mayor actividad. Indica que la pieza muestra estereotipos en que las mujeres deben ser pasivas, sensibles, maternales, dependientes y sentimentales, mientras que los hombres deben ser fuertes, competitivos, seguros de sí y valientes, cuestiones que tienen consecuencias en sus conductas, que, en el caso de los niños, aumentan la probabilidad de conductas riesgosas. Agrega que el género es un elemento constitutivo de las relaciones sociales basadas en las diferencias que distinguen los sexos y es una forma primaria de relaciones significantes de poder, repartido de forma dual ubicándose a las mujeres en una situación de invisibilización, desigualdad y desvalorización en un orden social regido por el principio universalizador de lo masculino, también conocido como modelo de dominación patriarcal. |
| | C.3. | Que, en sus descargos Calzados Gino sostiene que en la pieza cuestionada se muestra una imagen en el exterior para promocionar los calzados infantiles outdoor, con dos menores de edad, de ambos sexos, en un entorno natural, como parte del material publicitario de la línea de calzado infantil Panamá Jack, temporada de invierno. Señala que denominar como arma de caza a una honda en manos del menor resulta excesivo, considerando que un niño a esa edad y fuerza a lo más podrá lanzar, teóricamente, guijarros o piedrecillas. Además, la publicidad de Panamá Jack y de marcas asociadas, busca generar un posicionamiento en torno a la familia y que va en la búsqueda constante de crear productos para que tanto niños, niñas y adultos puedan disfrutar libremente de experiencias de aventura de la misma manera, toda vez que es una línea familiar. |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>Agrega que no obstante lo anterior, entendiendo los fundamentos del Sernac pero sin compartirlos, procedió a la eliminación de la imagen en todos sus formatos.</p> <p>Finalmente, señala que en su opinión, la imagen no se encuentra en ninguna de las hipótesis contenidas en los artículos 2o y 22o del CCHEP; y que en todo caso, valoran el oficio del Sernac porque les permite estar más atentos a sus contenidos publicitarios, que deben reflejar los cambios en el mundo de la publicidad, evitando infringir las normas contenidas en el Código y/o que se mal interprete.</p> |
| | C.4. | <p>Que, como cuestión previa, debe señalarse que aun cuando la pieza reclamada haya sido retirada de circulación, igualmente corresponde que este Consejo se pronuncie sobre el cumplimiento ético de la misma, considerando el impacto que ha producido la publicidad en el público, y como una forma de orientar a la industria en general para futuras comunicaciones. Sin perjuicio de ello, se valora la disposición de autorregulación de la reclamada en el sentido de revisar la publicidad reclamada y adoptar medidas respecto de ella, aun cuando considere que no se infringe el CCHEP.</p> |
| | C.5. | <p>Que, este Consejo está consciente que existe en la actualidad una sensibilidad social frente a cualquier tipo de discriminación arbitraria y denigratoria, o utilización negativa de estereotipos, que afecte, entre otros, a mujeres y niñas. 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 del rol de la publicidad, y la libertad de expresión comercial de los avisadores que se materializa en sus avisos.</p> |
| | C.6. | <p>Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades de la pieza y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público.</p> |
| | C.7. | <p>Que, en el caso en revisión, el cuestionamiento radica en si la publicidad cuestionada presenta a la niña, en términos tales que la denigre, en contraposición a como se presenta al niño, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 2o del CCHEP que trata sobre las representaciones de género y estereotipos; y</p> |

| | | |
|--|-------|---|
| | | si sería cuestionable la participación de los menores de edad en la publicidad cuestionada, en los términos dispuestos en el artículo 22o que se refiere a dicha materia. |
| | C.8. | Que, para el examen de la pieza reclamada, deben tenerse en consideración las normas de interpretación del CCHEP, en virtud de las cuales "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." 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 el desarrollo narrativo de la historia o relato del aviso. |
| | C.9. | Que, tras revisarse la publicidad reclamada, en ella se muestra a un niño posando con una honda en posición de utilizarse, y a una niña mirando a la cámara y sonriendo. Al respecto, si bien puede considerarse que en ella se muestran estereotipos que usualmente se asocian a hombres y mujeres, con los primeros en un rol más activo, ese solo hecho no es suficiente para cuestionar un aviso. |
| | C.10. | Que, el artículo 2o del CCHEP dispone, entre otras cosas, que "Los mensajes publicitarios deben evitar afirmaciones y representaciones que denigren a las personas respecto de su apariencia, comportamiento, características o formas de vida, o que las cosifiquen o reduzcan a su sexualidad" y que "En los mensajes publicitarios, los estereotipos podrán usarse respetando siempre la dignidad de las personas", sin que esté permitido utilizar "...estereotipos de género u otros estereotipos que causen ofensas generalizadas, hostilidad, menosprecio, abuso o ridículo." |
| | C.11. | Que, los estereotipos, entendidos como la imagen o idea aceptada comúnmente por un grupo o sociedad para identificar un determinado rol o cualidad, son una herramienta útil, especialmente en la publicidad, porque permiten identificar por el público rápidamente ciertos roles o características de los personajes que los representan. De hecho, y como ya lo ha sostenido con anterioridad este Consejo, los estereotipos en publicidad no son objetables per se, pues serán aceptados en la medida que respeten la dignidad de las personas, sin incurrir en ofensas generalizadas, |

| | | |
|--|-------|--|
| | | hostilidad, menosprecio, abuso o ridículo. |
| | C.12. | C.12. Que, revisado el artículo 2º del CCHEP al tenor de la pieza reclamada, este Consejo estima que, si bien para algunos la clasificación de género incluida en ella podría considerarse inadecuada pues identifica al niño y a la niña en ciertos roles que no necesariamente serán compartidos por el público en el contexto actual, ese solo hecho no es suficiente para considerarla denigratoria o que menoscabe a los niños o niñas. En efecto, no se incluyen elementos despectivos en contra de un determinado género, o que lo ridiculice, sino solo una asociación a cada uno de ellos en base al criterio del avisador, lo que no es suficiente para entender que ha existido una falta a la ética. A este respecto, cabe aclarar que en opinión de este Jurado, el contexto en que se presenta al niño interactuando con una honda, no es suficiente para calificarla como un arma de caza, y extrapolarlo al estereotipo de cazador que se ha asociado comúnmente y a lo largo de la historia, a los hombres. |
| | C.13. | Que, en lo que se refiere al artículo 22º del CCHEP, dicha norma señala que la participación de menores en la publicidad evitará promover situaciones y comportamientos que no correspondan o sean impropios para su edad, o que aparezcan en situaciones peligrosas o comportándose de manera arriesgada o irresponsable. Sobre este punto se estima que si bien mostrar una honda en manos de un niño podría molestar a cierta parte de la población, la forma en que se presenta en manos del menor y en un contexto rural no se considera que tenga una connotación violenta o que pudiera promover acciones violentas. |
| | C.14. | Que, por todo lo anterior, este Consejo estima que no se han infringido ninguna de las normas señaladas en el reclamo. |
| | C.15. | Que, sin perjuicio de lo anterior, se estima importante recordar el especial cuidado que deben adoptar los avisadores al preparar y difundir comunicaciones publicitarias en las cuales intervienen menores de edad, especialmente por el simbolismo que puede haber detrás de algunas acciones que se muestren en piezas publicitarias y que puedan llegar a ser mal entendidas por el público. |

| | |
|--------|--|
| ROL | 1211/22 |
| PARTES | DE OFICIO (CONVENIO SERNAC - CONAR) / THE BRANDS CLUB CHILE |

| | | |
|----------------------|--------------------|---|
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 2° | Representaciones de género y estereotipos |
| | Art. 21° | Publicidad dirigida a menores de edad |
| | Art. 22° | Participación de menores en la publicidad |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, se ha iniciado un reclamo de oficio por comunicación del Servicio Nacional del Consumidor (Sernac) en virtud del convenio celebrado con el Conar, en contra de cierta publicidad gráfica digital en Facebook de vestuario, de The Brands Club Chile, por estimar que dicha publicidad vulnera los artículos 2°, 21° y 22° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo señala que la publicidad muestra a un niño de polera roja en una posición agresiva, de pelea típica del boxeo, sin presentarse en un contexto deportivo. Indica que la publicidad ha contribuido en la enseñanza de estereotipos de que las mujeres deben ser pasivas, sensibles, maternas, dependientes y sentimentales, mientras que los hombres deben ser fuertes, competitivos, seguros de sí y valientes, cuestiones que tienen consecuencias en sus conductas, que, en el caso de los niños, aumentan la probabilidad de conductas riesgosas. Agrega que el género es un elemento constitutivo de las relaciones sociales basadas en las diferencias que distinguen los sexos y es una forma primaria de relaciones significantes de poder, repartido de forma dual ubicándose a las mujeres en una situación de invisibilización, desigualdad y desvalorización en un orden social regido por el principio universalizador de lo masculino, también conocido como modelo de dominación patriarcal. Finalmente señala que el cumplimiento de las normas publicitarias dispuestas en la Ley 19.496 deben ser observadas sin utilizar estereotipos de género ni la dignidad de niños, niñas y adolescentes. |
| | C.3. | Que, en sus descargos The Brands Club Chile sostiene que la publicidad se encuentra en el sitio oficial de Facebook y se compone por la fotografía de un niño exhibiendo una polera licenciada de la franquicia Paw Patrol. Indica que es una empresa de retail nacional, especializada en el licenciamiento de vestuario y de calzado, ofreciendo productos licenciados de las más variadas franquicias y películas, con productos orientados a adultos, niños y mascotas. Dentro de ello, busca la promoción del bienestar y del crecimiento personal de las niñas y niños, buscando dejar en evidencia que la marca es entretenida y los menores pueden pasarlo bien y disfrutar sus productos, para lo |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>cual se incluyen niñas o niños en la publicidad.</p> <p>Sostiene que la postura que adopta el niño no es de conflicto, ni mucho menos de "pelea típica del boxeo", sino que más bien hace alusión a un niño <i>vivaracho</i> e inquieto, que acaba de cometer una travesura, lo que se relaciona con el producto que está publicitando, a saber, una polera de Paw Patrol en que aparece un perro tipo dálmata (de la serie animada Paw Patrol) tapándose los ojos y exclamando "wasn't me!" ("yo no fui" en inglés). Señala que la publicidad debe interpretarse como un todo, incluyendo todos los elementos presentes, que dan a entender que el niño está reaccionando a la gente que le pueda preguntar si él fue quien cometió una travesura, y probablemente está escondiendo en sus manos algo con lo que realizó dichos actos infantiles. En cuanto a los estereotipos de género y la vinculación de los varones con la fuerza o fortaleza, señala que ello se descarta de la publicidad pues la misma actitud de travesura podría haber sido adoptada por una niña, y no se advierte como se estarían promoviendo estereotipos de género negativos.</p> <p>Agrega que la imagen utilizada fue obtenida de la plataforma <i>Shutterstock</i>, banco de datos de donde se pueden licenciar fotografías de stock para fines comerciales. Finaliza señalando que apenas tomó conocimiento del reclamo, en base a sus buenas prácticas corporativas y compromiso con la autorregulación publicitaria, decidió bajar el contenido cuestionado de su página de facebook, así como cualquier otro que pudiera ser objeto de cuestionamientos similares</p> |
| | C.4. | <p>Que, como cuestión previa, debe señalarse que aun cuando la pieza reclamada haya sido retirada de circulación, igualmente corresponde que este Consejo se pronuncie sobre el cumplimiento ético de la misma, considerando el impacto que ha producido la publicidad en el público, y como una forma de orientar a la industria en general para futuras comunicaciones. Sin perjuicio de ello, se valora la disposición de autorregulación de la reclamada en el sentido de revisar la publicidad reclamada y adoptar medidas respecto de ella, aun cuando considere que no se infringe el CCHEP.</p> |
| | C.5. | <p>Que, este Consejo está consciente que existe en la actualidad una sensibilidad social frente a cualquier tipo de discriminación arbitraria y denigratoria, o</p> |

| | | |
|--|-------|--|
| | | utilización negativa de estereotipos, que afecte, entre otros, a mujeres y niñas. 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 del rol de la publicidad, y la libertad de expresión comercial de los avisadores que se materializa en sus avisos. |
| | C.6. | Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de intenciones por parte de los creadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades de la pieza y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público. |
| | C.7. | Que, en el caso en revisión, el cuestionamiento radica en si la publicidad cuestionada presenta al niño, empleando un estereotipo de género que denigre a las niñas en los términos contemplados en los artículos 2º y 21º del CCHEP; y si sería cuestionable la participación del menor de edad en la publicidad cuestionada, en los términos dispuestos en el artículo 22º que se refiere a dicha materia. |
| | C.8. | 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 el desarrollo narrativo de la historia o relato del aviso. |
| | C.9. | Que, tras revisarse la publicidad reclamada, en ella se muestra a un niño posando en una actitud desafiante, con sus puños cerrados, utilizando una polera de la serie animada "Paw Patrol" con un perro bombero que se tapa los ojos, incluyendo la frase <i>"wasn't - me!"</i> . |
| | C.10. | Que, el artículo 2º del CCHEP dispone, entre otras cosas, que <i>"Los mensajes publicitarios deben evitar afirmaciones y representaciones que denigren a las personas respecto de su apariencia, comportamiento, características o formas de vida, o que las cosifiquen o reduzcan a su sexualidad"</i> y que <i>"En los mensajes publicitarios, los estereotipos podrán usarse respetando siempre la dignidad de las personas"</i> , sin |

| | | |
|--|-------|---|
| | | <p>que esté permitido utilizar "...estereotipos de género u otros estereotipos que causen ofensas generalizadas, hostilidad, menosprecio, abuso o ridículo." De la misma forma, cuando se trata de publicidad dirigida a menores de edad, el artículo 21º consagra que "Los mensajes dirigidos a menores de edad no deben:...C. Promover estereotipos negativos o prejuicios".</p> |
| | C.11. | <p>Que, los estereotipos, entendidos como la imagen o idea aceptada comúnmente por un grupo o sociedad para identificar un determinado rol o cualidad, son una herramienta útil, especialmente en la publicidad, porque permiten identificar por el público rápidamente ciertos roles o características de los personajes que los representan. De hecho, y como ya lo ha sostenido con anterioridad este Consejo, los estereotipos en publicidad no son objetables <i>per se</i>, pues serán aceptados en la medida que respeten la dignidad de las personas, sin incurrir en ofensas generalizadas, hostilidad, menosprecio, abuso o ridículo.</p> |
| | C.12. | <p>Que, revisados los artículos 2º y 21º del CCHEP al tenor de la pieza reclamada, este Consejo estima que, si bien para algunos la clasificación de género incluida en ella podría considerarse inadecuada al mostrar una asociación del niño con la fuerza, no así de una niña, ese solo hecho no es suficiente para considerarla denigratoria o que menoscabe a las niñas. En efecto, no se incluyen elementos despectivos en contra de un determinado género, o que lo ridiculice. Además, cabe hacer presente que también podría interpretarse que el modelo utilizado en la fotografía no es necesariamente un niño o una niña, con lo cual el cuestionamiento se diluye más aún.</p> |
| | C.13. | <p>Que, en lo que se refiere al artículo 22º del CCHEP, dicha norma señala que la participación de menores en la publicidad evitará promover situaciones y comportamientos que no correspondan o sean impropios para su edad, o que aparezcan en situaciones peligrosas o comportándose de manera arriesgada o irresponsable. Sobre este punto se estima que si bien la primera impresión podría ser que el menor está en una actitud que podría calificarse de agresiva y podría generar cierta duda, el análisis de la publicidad debe considerar también el contexto de la misma. En ese sentido, debe considerarse que se está promocionando una vestimenta de una serie animada (Paw Patrol) que trata sobre las aventuras de una pandilla canina que trabaja en misiones de rescate de alto riesgo para proteger a la comunidad, con lo cual la</p> |

| | | |
|--|-------|--|
| | | postura no resultaría desvinculada a dicha actitud. Adicionalmente, considera este Jurado que no es claro que dicha actitud, en ese contexto, podría significar una imitación de sus pares. |
| | C.14. | Que, por todo lo anterior, este Consejo estima que no se han infringido ninguna de las normas señaladas en el reclamo. |
| | C.15. | Que, el argumento de que la imagen utilizada haya tenido su origen en un "banco de imágenes no es relevante para el análisis del apego ético de la pieza, toda vez que el avisador siempre será responsable del uso que se dé a una determinada imagen, los elementos que le agregue y el espacio en el cual la difunda. |
| | C.16. | Que, sin perjuicio de lo anterior, se estima importante recordar el especial cuidado que deben adoptar los avisadores al preparar y difundir comunicaciones publicitarias en las cuales intervienen menores de edad, especialmente por el simbolismo que puede haber detrás de algunas acciones que se muestren en piezas publicitarias y que puedan llegar a ser mal entendidas por el público. |

| | | |
|---|--|--|
| ROL | 1212/22 | |
| PARTES | DE OFICIO (CONVENIO SERNAC – CONAR) / CUPONATIC LATAM SPA | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 2º | Representaciones de género y estereotipos |
| OPINIÓN ÉTICA | | |
| <p>Que, se ha iniciado un reclamo de oficio por presentación del Servicio Nacional del Consumidor (Sernac) en virtud del convenio celebrado con el Conar, en contra de cierta publicidad gráfica digital en Facebook de Urbania, de Cuponatic Latam SpA.</p> <p>El reclamo señala que en la pieza se publicita un servicio estético de push up de glúteos mostrando esa parte del cuerpo de una mujer, lo que podría constituir una afectación a la dignidad de la mujer pues la fotografía excede la representación del resultado deseable del tratamiento, reduciéndolo a una imagen sexualizada de la mujer y fomentar un modelo de belleza basado en un estereotipo de mujer joven, delgada y caucásica, con lo cual se infringiría el artículo 2º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP) que trata de las representaciones de género y estereotipos.</p> <p>Que, puestos los antecedentes en conocimiento de la empresa responsable de la publicidad, ella no reconoció competencia al Conar para pronunciarse sobre el particular.</p> <p>Que, el Conar existe como una respuesta propia de la industria para preservar la confianza y credibilidad en la publicidad. Su objetivo principal es contribuir a que la publicidad sea un instrumento validado y eficaz en ayudar al desarrollo económico de</p> | | |

las empresas y, por ende, del país.

Que, el Conar, como reconocido referente ético y técnico en materia publicitaria, puede y debe expresar su parecer sobre las materias de su competencia –publicidad– que se someten a su consideración o que de oficio considera cuestionables. Esta forma de proceder del Conar está basada en la garantía constitucional de la libertad de expresión, la cual nunca podrá serle conculcada.

Que, según se señala en el artículo 1º letra d) del Reglamento de Conar, el Directorio *"de oficio o a petición de cualquier interesado, podrá emitir pronunciamientos doctrinarios u opiniones éticas orientadoras para la industria, respecto de situaciones o temas en ambos casos de orden general que sean de notorio interés para los consumidores o de importantes consecuencias para la actividad publicitaria"*, en concordancia con lo señalado en el artículo 32º del mismo Reglamento.

Que, en esta oportunidad, sin entrar a resolver el caso sometido al conocimiento del Conar, y como demostración de responsabilidad social hacia la industria, el Consejo estima conveniente emitir una opinión ética de orden general a fin de orientar a la industria respecto de las normas que deben tenerse presente al incluirse imágenes de personas con exposición de su cuerpo.

OPINIÓN ÉTICA:

Que, las normas del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP) establecen disposiciones de comportamiento que promueven el respeto hacia las personas y honran la actividad publicitaria con valores como la veracidad, la decencia, la honestidad y la buena fe, principios básicos en una industria responsable y fundamentales para resguardar los derechos del consumidor, que van más allá del cumplimiento de la normativa jurídica.

Que, de conformidad al artículo 2º del CCHEP, los mensajes publicitarios no deben retratar a las personas como objetos sexuales utilizando su cuerpo o partes de él sin que exista una relación justificada con el producto anunciado. Cuando ello ocurre, y sin perjuicio que la persona que aparezca en la publicidad haya consentido en el uso de su imagen en dichos términos, la publicidad será éticamente cuestionable pues podría significar una afectación a la dignidad de las personas, cuando la forma en que se las presente las menosprecie, humille, ofenda o de algún modo, las disminuya. Tal como lo indica el prólogo de la 6ª edición del CCHEP, este artículo nació de la necesidad de ampliar y profundizar la referencia contenida en el artículo 1º sobre la obligación de respetar la dignidad de las personas y evitar cualquier forma de vilipendio, haciendo explícitas referencias a la representación de las personas y el uso de estereotipos de género negativos en la publicidad.

Que, en aquellos casos en los que el cuerpo humano o partes de él tienen una relación directa con el producto o servicio, como cuando se muestran los resultados de un producto o servicio ofrecido por el avisador, en principio el uso del cuerpo humano será aceptable, en la medida que haya observancia de las demás normas éticas contenidas en el CCHEP, debiendo en todo caso tenerse en consideración el

contexto en que se exhibe. Sin embargo, cuando el producto no tiene relación alguna con el cuerpo, la inclusión de este no se encuentra justificado en los términos que se presenta, o cuando se presenta en términos que le dan una connotación sexualizada inadecuada, su uso será éticamente reprochable al no ajustarse a la normativa ética en materia publicitaria.

Que, teniendo en cuenta los cambios sociales de los últimos años, las principales empresas avisadoras, respaldadas por organismos internacionales, han suscrito acuerdos que reconocen el poder de la publicidad para influir en la cultura y en la sociedad, según la forma en que se represente a las personas.

Que, se considera muy importante recordar e insistir sobre la importancia de fomentar la autorregulación, como una herramienta imprescindible para orientar la actividad dentro de buenas prácticas, crear y mantener la confianza del consumidor en la publicidad y proteger la buena reputación de las empresas. Es un sistema probado en muchos países del mundo, que ha ayudado a propiciar los negocios y actividades responsables en beneficio de los consumidores.

Que, lamentando la decisión del avisador reclamado de no someterse a la competencia de este Consejo, motivando la presente Opinión Ética, el Jurado del Conar considera pertinente recordar e insistir a los avisadores la importancia de cuidar los contenidos de las piezas publicitarias y respetar las normas de autorregulación definidas por la misma industria, toda vez que permiten preservar la confianza del público en la publicidad como una herramienta útil para tomar mejores decisiones de consumo y como una actividad socialmente responsable en la elaboración de sus mensajes.

RESPETO A LA COMPETENCIA – ARTÍCULO 4º

| | | |
|----------------------|--|--|
| ROL | 1202/22 | |
| PARTES | DE OFICIO / SANTA VICTORIA LTDA. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 4º | Respeto a la competencia |
| | Art. 14º | Publicidad comparativa |
| DECISIÓN | Se acoge por los artículos 4º y 14º | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, se ha iniciado un reclamo de oficio por Conar, en contra de cierta publicidad radial de Café Hausbrandt, importado a Chile por la empresa Santa Victoria Ltda. (Santa Victoria), por estimar que dicha publicidad vulneraría los artículos 4º y 14º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo de oficio señala que en la publicidad radial reclamada se hace una calificación denigratoria y despectiva hacia los competidores del producto publicitado en la industria del café, al decir el protagonista que ya dejaron "...ese café de mierda", en |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>el sentido de afirmar que ya no consumen un producto de la categoría al haberlo reemplazado por el que se publicita en la pieza. Al no identificar cuál es la marca de ese otro café al que se refiere, se entiende que se denigra a los demás competidores en dicha industria, no siendo respetuosa en los términos que exige la normativa ética en lo que se refiere a la sana y leal competencia. Adicionalmente, destaca los atributos del Café Hausbrandt versus otro cualquiera de la competencia, proclamando superioridad, la cual debe justificarse cuando se trata de aspectos objetivos para ser aceptable éticamente.</p> |
| | C.3. | <p>Que, en sus descargos Santa Victoria, junto con recalcar la importancia de mantener la armonía y respeto entre los competidores y principales exponentes del mercado en el cual desarrollan su negocio, señala que su publicidad es elaborada siempre aspirando a mantener apego a la normativa legal, así como a las disposiciones del CCHEP. Qué en una de las piezas, específicamente un spot radial con el personaje Ennio Carota como locutor de la pieza, ha sido objeto de reclamo y cuestionamiento en reiteradas ocasiones aludiendo de forma negativa a cualquier otro competidor de la industria del café. Indica que la pieza reclamada ha sido objeto de reclamo y cuestionamiento en reiteradas ocasiones, respecto de la cual hace presente las disculpas del caso y comunica la baja en las emisoras radiales para dejar como constancia y confirmar su intención como empresa de realizar publicidad limpia y amigable con la audiencia, sin intención de ofender ni denostar a sus competidores, identidad o persona en particular.</p> |
| | C.4. | <p>Que, en primer lugar, en perspectiva del rol que cumple el CONAR, corresponde pronunciarse sobre la publicidad impugnada aun cuando ella haya sido retirada de circulación, dado que su emisión efectivamente se realizó, y que uno de los objetivos de este organismo de autorregulación corresponde a orientar a la industria publicitaria para futuras comunicaciones.</p> |
| | C.5. | <p>Que, de conformidad al artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del CONAR, el Directorio, 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</p> |

| | | |
|--|-------|---|
| | | como "objetos ciertos, reales y con su propia intención". |
| | 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 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.7. | Que, uno de los principios que orienta el CCHEP lo constituye la sana competencia que debe existir entre los competidores de la industria, con el objeto de crear un ambiente de buenas prácticas y respeto entre ellos, con lo cual se contribuya a la sustentabilidad del país, en un sentido amplio que abarque los aspectos económicos, culturales, medioambientales, entre otros. Basado en dicho principio, el CCHEP promueve en su artículo 4º el respeto a la competencia, lo que se traduce en que los avisos deben ser elaborados y difundidos sin incurrir en denigración o menoscabo de un competidor, su imagen, marcas, productos o servicios, pues ello no solo constituye una falta al honor profesional del avisador sino que conduce también al debilitamiento de la confianza que el público dispensa a la publicidad. |
| | C.8. | Que, en el mismo sentido, el artículo 14º que trata sobre la publicidad comparativa al comunicarse la superioridad o ventajas de un producto, servicio, marca o industria respecto de un competidor o industria en particular, refuerza el punto al disponer que esta clase de publicidad no debe resultar denigratoria, y será además éticamente aceptable cuando dicha comparación se apoye en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente. |
| | C.9. | Que, aún cuando en un aviso se puedan recoger <i>insights</i> que inspiren a la publicidad, la ejecución de ellos debe realizarse tomando en cuenta las restricciones éticas que imperen en un determinado momento, y en particular que ello no pueda ser interpretado como una ofensa a un competidor o a una industria. El desafío de la creatividad publicitaria es justamente emplear esos recursos de manera responsable y respetuosa, para contribuir a la consideración que el público tenga de la publicidad e industria que está detrás de ella. |
| | C.10. | Que, en la publicidad reclamada, la locución "... si ya |

| | | |
|--|-------|--|
| | | <p><i>dejamos ese café de mierda..., ahora podemos disfrutar con café Hausbrandt, el café de los que saben disfrutar la vida"</i>, considerando la forma y entonación con que se expresa, es en opinión de este Consejo una expresión publicitaria que denigra a todas las demás empresas participantes del mercado de los cafés. En efecto, la afirmación no se limita solo a proclamar la superioridad del café Hausbrandt, superioridad que en todo no se especifica respecto de qué atributo se afirma ni da cuenta de los fundamentos para acreditar la aseveración, sino que emplea una palabra utilizada en términos despectivos, con relación a todos los competidores de la industria cafetera, al no circunscribirse a una marca en particular. Con ello, concurren los supuestos para estimar que la publicidad reclamada infringe los artículo 4º y 14º del CCHEP.</p> |
| | C.11. | <p>Que, este Consejo valora la actitud de la empresa reclamada de disponer el retiro de la publicidad, demostrando su compromiso con la autorregulación en materia publicitaria.</p> |

IMAGEN ADQUIRIDA O GOODWILL – ARTÍCULO 5º

| | | |
|----------------------|---|--|
| ROL | 1197/22 | |
| PARTES | UBER TECHNOLOGIES, INC / UBERGREEN SPA | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 5º | Imagen adquirida o goodwill |
| | Art. 6º | Imitación y plagio |
| | Art. 8º | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| | Art. 21º | Publicidad dirigida a menores de edad |
| DECISIÓN | Se acoge por los artículos 5º, 6º y 8º | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, Uber Technologies, INC (Uber Technologies) ha impugnado cierta publicidad gráfica de Ubergreen, de Ubergreen SpA (Ubergreen), por estimar que con ella se estarían contraviniendo los artículos 5º, 6º, 8º y 21º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, la reclamante sostiene que es titular de la marca "Uber", reconocida en distintas sedes, que entrega servicios cotidianos coordinados a través de herramientas tecnológicas, dando cuenta de sus orígenes en el año 2008 y su inicio de operación en Chile en el 2014. Comenta que Uber ha expandido sus servicios, no solo al transporte de pasajeros sino también al retiro y reparto de productos, como UberX, UberBlack, UberKids, Uberbici, UberEats, entre otros. |

| | |
|------|--|
| | <p>Agrega que utiliza la expresión Uber Green desde al menos 5 años para entregar el servicio de vehículo eléctrico híbrido o EV a sus clientes.</p> <p>Señala que la reclamada pone a disposición de los consumidores una aplicación web para retiro y entrega de productos reciclables utilizando un logo para sus servicios, cuya presentación general utiliza el conjunto de signos distintivos y códigos visuales que identifican a la marca Uber, usando color blanco con fondo negro y la misma tipografía, y la palabra "Green" en colores verde agua.</p> <p>Argumenta que un consumidor enfrentado a la publicidad tendrá dificultad para discernir qué servicio está contratando, habiendo un aprovechamiento de la imagen o goodwill de Uber construida a lo largo de los años, con inversión de recursos, e incluso siendo al mismo tiempo utilizada la marca Uber Green por la reclamante. Indica además que la publicidad reclamada imita las marcas, elementos característicos y productos de la reclamante, creados en base a un concepto único y original; y que por todo lo anterior puede inducir al público a conclusiones erróneas en cuanto a la naturaleza, composición e idoneidad del producto en cuestión. En forma subsidiaria, y para el caso que se estime que no se cumple lo anterior, solicita que se reconozca el derecho de Uber de reclamar un mejor derecho a utilizar determinados elementos que por su uso habitual y prolongado estén evidentemente asociados a sus marcas. Finalmente cita jurisprudencia emitida en distintas sedes que sustentarían el reclamo.</p> |
| C.3. | <p>Que, la reclamada señala en sus descargos que el Conar no sería competente para resolver el reclamo toda vez que lo cuestionado serían notas de prensa y entrevistas sin fines comerciales y no publicidad o comunicaciones de marketing, y en caso que se estimara que es esto último, la instancia competente sería el INAPI, ante el cual se encuentra pendiente la resolución de un conflicto marcario.</p> <p>En subsidio de lo anterior, solicita el rechazo del reclamo, refiriéndose en primer término al origen de la empresa en el año 2018, y lanzamiento oficial el 2020, cuando un grupo de emprendedores sociales la crearon para aplicar la innovación al reciclaje de la ciudad de Talca, adjudicándose un fondo CORFO que le permitió desarrollar estudios. Señala que el modelo de negocios</p> |

| | |
|------|--|
| | <p>es totalmente distinto al de la reclamada pues se dedica al reciclaje encargándose de los residuos, mientras que Uber se centra en el transporte de pasajeros y logística con alimentos hacia el consumidor final. Indica que la palabra “uber” proviene del alemán “sobre” o “encima de” y la denominación “ubergreen” une dos palabras de uso común, dando una serie de ejemplos de marcas y dominios que utilizan la expresión “uber”, no relacionados con el transporte de pasajeros, con lo cual no se cumpliría con los requisitos para reclamar goodwill. Agrega que no existe plagio pues en ningún caso Ubergreen se ha hecho pasar por un tercero; no hay copia pues la supuesta publicidad reclamada no es tal, y en todo caso, el signo utilizado es totalmente diferente a Uber en colores, forma, gráfica y una serie de elementos marcarios que la reclamante trata de pasar como publicitarios; y no es posible atraer consumidores por cuanto los rubros son totalmente diferentes. En cuanto a la posible confusión en el público, reitera que no se trata de publicidad, y que no se puede reclamar exclusividad por un signo que se utiliza con fines distintos a los de la reclamante, ni se puede reclamar un mejor derecho para su uso.</p> <p>Finalmente, señala que no existe prueba de que Uber utilice “ubergreen” para servicios ecológicos, de transporte y retiro de productos y personas; da cuenta del intercambio de comunicaciones entre las partes; no se acredita el conocimiento del público respecto del servicio “Ubergreen” de Uber; y que la pretensión de la reclamada podría considerarse anticompetitiva.</p> |
| C.4. | <p>Que, en primer término el CCHEP define publicidad como <i>“Toda forma de comunicación dirigida al público o a un segmento del mismo con el propósito de informar o influir en sus opiniones o conductas, a través de cualquier canal, plataforma o medio de comunicación...”</i>, lo que se complementa con la definición de aviso o mensaje publicitario que se considera <i>“una comunicación, por lo general pagada, a favor de una marca, producto, servicio, industria o causa, realizada a través de cualquier vehículo, medio de comunicación o canal de expresión, incluyendo entre otros: envases, etiquetas, folletos, catálogos, correo directo, telemarketing, marketing digital, mensajería, vitrinas, instalaciones, material de punto de venta y publirreportajes.”</i> Finalmente, al definirse productos o servicios, se indica que <i>“son bienes muebles e inmuebles, servicios, ideas, marcas,</i></p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p><i>empresas, instituciones y todo aquello que constituye el objeto de un mensaje comercial...".</i> Como se puede apreciar, el concepto de publicidad y aviso es suficientemente amplio como para no restringir el medio o formato a través del cual se comunica, bastando incluso la presencia de un logo o marca, registrada o no, para ser considerada publicidad en la medida que busque influir en la decisión de compra de un producto o contratación de un servicio.</p> |
| | C.5. | <p>Que, reconociendo este Consejo que existen tribunales especializados en la resolución de disputas marcarias, la labor de este organismo de autorregulación no se extiende a determinar si se ha vulnerado o no una disposición legal, si el registro de una marca o dominio corresponde a un actor y no a otro, o que un avisador pueda oponerse al registro de ellos, sino a realizar un análisis de si una pieza publicitaria se encuentra o no en pugna con la normativa ética contemplada en el CCHEP y que recoge los principios éticos que deben observarse en materia publicitaria, a fin de promover la confianza del público en la publicidad. Como consecuencia de lo anterior, y dado que la revisión del Conar se refiere al cumplimiento de normas éticas y no a aquellas reservadas a los tribunales en materia marcaria, no cabe acoger una excepción de incompetencia como la planteada por la reclamada.</p> |
| | C.6. | <p>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>. 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.</p> |
| | C.7. | <p>Que, el hecho que una expresión o signo haya sido registrado como una marca comercial, si bien otorga facultades a su titular para su uso y protección, no garantiza que el uso de la misma no vulnere normas éticas, pues habrá que estar a la forma y el momento en que se utilice así como la combinación con otros elementos. De lo contrario, bastaría con registrar denominaciones o signos como marcas comerciales para excepcionarse del cumplimiento de la normativa</p> |

| | | |
|--|-------|--|
| | | ética, lo que sería contraproducente con la finalidad del CCHEP y de este Consejo de promover la confianza del público en la publicidad, la sana competencia entre las marcas y las buenas prácticas en materia publicitaria. |
| | C.8. | Que, aun cuando existan elementos o palabras que puedan considerarse propios o genéricos de una categoría, sea en idioma nacional o extranjero, su uso reiterado en el tiempo por parte de un determinado avisador, combinados de una determinada forma que sea reconocible por el público, con importantes recursos invertidos en ello, logran que ese o esos elementos se conviertan en claves visuales y por lo tanto factores determinantes a la hora de significar y diferenciar la marca respecto de su entorno comercial, por parte de los consumidores. |
| | C.9. | Que, uno de los objetivos de las comunicaciones publicitarias es construir un imaginario alrededor de un producto o servicio, creando una identidad propia, tanto conceptual como visual. |
| | C.10. | Que, en lo que se refiere al goodwill o imagen adquirida, el artículo 5º del CCHEP dispone que <i>"Para reclamar imagen adquirida o goodwill se requiere como condición esencial el reconocimiento y la asociación a la marca por parte de los consumidores de aquello sobre lo cual se reclama goodwill"</i> , que <i>"Otras condiciones necesarias son la forma o manera en que se combinan determinados elementos en la publicidad, el uso de dichos elementos en el tiempo, y/o la existencia de una inversión considerable de recursos tras ellos"</i> y que <i>"El resultado de esa cierta forma o manera de usar tales elementos constituye el goodwill de esa marca, respecto del cual podrá reclamarse exclusividad y protección."</i> Al respecto, de las pruebas presentadas por la reclamante y por tratarse de un hecho notorio y público, es posible establecer que la denominación "Uber" y su característica forma de publicitarse datan de un período considerable de tiempo, han sido permanentes y gozan de una fama reconocida por el público que se evidencia en los diversos servicios de traslado de pasajeros y de entrega de productos, todos ellos utilizando palabras compuestas que incluyen la denominación "Uber". Lo anterior, en opinión de este Consejo, permite a la reclamante reclamar goodwill sobre la imagen construida alrededor de la denominación "Uber", con su letra y diseño característico, y su <i>look and feel</i> que la distingue del resto. A ello debe agregarse que la |

| | | |
|--|-------|--|
| | | reclamante ha utilizado la denominación “ubergreen” al menos desde el año 2015, tal como se demuestra en diversas notas de prensa y avisos de su uso en distintos países del mundo. |
| | C.11. | Que, el artículo 6° del CCHEP protege la creatividad y la originalidad y “...condena los avisos que contengan como base la imitación o copia, y el plagio”, y establece que <i>“Los mensajes publicitarios no deben imitar la forma, texto, lema comercial, presentación visual, música, efectos de sonido, u otros elementos de otros mensajes difundidos con anterioridad, en Chile o en el exterior, de manera que pudiesen ocasionar perjuicios a los intereses y derechos legítimos del propietario del material publicitario o confundir al público, a menos que sean un recurso creativo deliberado y evidente.”</i> En cuanto al plagio, el CCHEP entiende que es la copia o imitación en lo sustancial de creaciones publicitarias ajenas, haciéndolas aparecer como propias; y respecto de la imitación o copia, establece que corresponde a aquella que reproduce de manera no autorizada, en todo o en parte, con entera igualdad o bien a simple ejemplo o semejanza, una creación publicitaria que ha sido utilizada o puede atribuirse a otra marca, empresa o persona. |
| | C.12. | Que, teniendo en consideración lo antes señalado, corresponde a este Consejo determinar si en la publicidad reclamada, esto es el logo de “Ubergreen”, se ha incurrido en un aprovechamiento del goodwill de “Uber”, una imitación, copia o plagio de la forma en que se presenta su servicio y si puede estimarse que el más probable efecto en el público será que éste se confunda o llegue a conclusiones erróneas respecto de ambos servicios. A este respecto, debe precisarse que la revisión ética se refiere a la forma en que ella se materializa, considerando todos los elementos que la componen de acuerdo a los antecedentes planteados. |
| | C.13. | Que, tal como lo declara la reclamada, la denominación “Ubergreen” se lanzó oficialmente en el año 2020 para facilitar el reciclaje y disminuir los desechos y residuos de cierta localidad, momento en el cual al menos la denominación “Uber” era identificada y reconocida por el público. Al respecto, comparado el signo utilizado por la reclamada versus aquél característico de Uber, es posible advertir una notoria similitud en cuanto al tipo de letra utilizado, más allá de que la primera letra esté en mayúscula y la otra no, para una palabra tan peculiar para el mercado chileno |

| | |
|-------|---|
| | <p>por no haber tenido mayor difusión sino hasta la aparición de Uber. Adicionalmente, el parecido se refuerza más aún si se considera que Uber ya utilizaba desde el año 2015 la expresión “Uber Green” para uno de sus servicios, asociados a electromovilidad y/o autos híbridos en otros países. Si a ello se agrega la oportunidad en que la reclamada comenzó a utilizar su denominación, en que Uber ya era reconocido por el público chileno y sus diversos servicios se estaban diversificando, este Consejo considera que en la publicidad reclamada se compromete el goodwill logrado por esta última a lo largo de los años, que le da identidad, tanto visual como conceptual, y que la hace reconocida por el público.</p> <p>Para el análisis se ha tenido en consideración que si bien la palabra “uber” puede tener un significado genérico fuera del país, lo cierto es que dicha palabra no era mayormente conocida en Chile sino hasta la aparición de la marca de la reclamante, que ha sido profusamente difundida utilizando determinados códigos reconocibles por el consumidor. En ese sentido, si un tercero buscaba utilizar la misma denominación para un servicio distinto, que podría ser perfectamente posible como se ha acreditado con otras entidades que ocupan la palabra uber, lo correcto desde el punto de vista publicitario era desmarcarse lo más posible en cuanto a la manera de comunicarlo, a fin de no incurrir en una conducta que pudiera ser confusa para el consumidor..</p> <p>Este parecido, además de comprometer la imagen adquirida de la reclamante, en opinión de este Consejo configura una copia o imitación de una marca ya posicionada en el mercado y reconocida por el público como lo es “Uber”, e incluso su extensión “Uber Green” desarrollada mayormente fuera del país, considerando que el propio artículo 6º del CCHEP dispone que la imitación puede darse respecto de “...otros mensajes difundidos con anterioridad, en Chile o en el exterior...” Sobre el particular, cabe recordar que el CCHEP reconoce como creaciones no solo aquellos mensajes que contengan elementos, conceptos o ideas originales, que los hagan únicos y claramente identificables, sino también los que contengan elementos que sin ser originales o siendo comunes a una categoría de producto o servicio, sean combinados y utilizados de una manera original.</p> |
| C.14. | Que, por lo ya señalado, si se toma en consideración el |

| | | |
|--|-------|---|
| | | <p>más probable efecto que la publicidad reclamada producirá en el público, este Consejo estima que la utilización por parte de la reclamada, de elementos visuales que aprovechan el goodwill de la marca de la reclamante, puede conducir a los consumidores, por ambigüedad, a conclusiones erróneas en cuanto al origen comercial del servicio. Así, es posible que el consumidor enfrentado a la publicidad de la reclamada, podría, por reconocimiento de los referidos códigos visuales, llegar a suponer que ellos corresponden a un servicio entregado por "Uber", lo cual lleva a concluir que se infringe también el artículo 8° del CCHEP pues se trata de presentaciones que directamente o por implicación o ambigüedad pueden llevar al público a confusión.</p> |
| | C.15. | <p>Que, si bien en el inicio del reclamo se incluyó el artículo 21° como uno de los supuestamente infringidos, en el desarrollo de la presentación no se incluyó argumentación alguna que haga posible pronunciarse sobre este punto, por lo tanto será desestimado por este Consejo.</p> |

| | | |
|----------------------|--|---|
| ROL | 1207/22 | |
| PARTES | QUILLAYES SURLAT COMERCIAL SPA / SOPROLE S.A. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 5° | Imagen adquirida o goodwill |
| | Art. 6° | Imitación y plagio |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | <p>Que, Quillayes Surlat Comercial SpA (Quillayes) ha impugnado cierta publicidad audiovisual de leche cultivada y yogurt Activ Defensas, de Soprole S.A. (Soprole), por estimar que con ella se estarían contraviniendo los artículos 5° y 6° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP).</p> |
| | C.2. | <p>Que, Quillayes sostiene en su reclamo que en la publicidad se comunican los beneficios de sus productos Activ Defensas, siendo el mensaje principal el cuidado de la salud (ayudar al sistema inmune), y por ende, "disfrutar la vida", lo que se lograría consumiendo los productos exhibidos. Agrega que el spot habla de "disfrutar la vida" en dos oportunidades, a través de un juego de palabras de "Activ y tú", y diciendo que lograrlo es un asunto de actitud, con imágenes de personas realizando diversas actividades que se traducen en "disfrutar la vida", siendo el concepto central del comercial.</p> <p>Señala que el problema radica en que "disfrutar la vida" es el slogan o lema corporativo de Quillayes, en</p> |

| | |
|--|--|
| | <p>el que ésta ha venido trabajando e invirtiendo recursos desde hace más de 10 años, a lo que se suma que Quillayes es una empresa cuya actividad principal consiste en la comercialización de productos lácteos, al igual que Soprole, y comercializa el producto Kefir, lácteo de similares características a los de la publicidad. Indica que los consumidores asocian y reconocen dicho slogan con la marca Quillayes y los productos que ella comercializa, formando parte del goodwill o imagen adquirida de la reclamante. Describe la evolución del slogan que desde el 2011 fue “disfruta la vida” hasta el 2021 en que cambió por “disfrutemos la vida”, según los registros de las marcas en el INAPI, spots de televisión y un estudio de marca en que se evalúan las dos frases publicitarias.</p> <p>La reclamante sostiene que la publicidad infringe el CCHEP pues la referencia a “disfrutar la vida” atentaría contra los productos comercializados por Quillayes, especialmente Kefir, afectando su goodwill según lo dispuesto en el artículo 5º, y por cuanto imita el lema comercial, entre otros elementos, de mensajes comunicados con anteriores por terceros, pudiendo causar perjuicios a sus intereses y derechos legítimos, en los términos dispuestos por el artículo 6º.</p> |
| | <p>C.3. Que, Soprole señala en sus descargos que Quillayes busca extender artificialmente el ámbito de protección legal de su registro sobre una frase publicitaria, para reclamar exclusividad respecto de frases, conceptos e ideas abstractas, genéricas y no susceptibles de apropiación; se concentra en una frase común, realizando un análisis arbitrario de la pieza publicitaria, sin considerar el resto de los elementos que la conforman. Señala que el uso de la frase “<i>disfrutar la vida</i>” no se realiza aisladamente, sino como parte de un mensaje más extenso, que es “<i>disfrutar la vida es una cuestión de actitud</i>”, a través de un juego de palabras que reemplaza “actitud” por “Activ” (marca del producto) y “tú” (auditor), lo que sería original y distintivo del aviso. Agrega que Quillayes posee un registro sobre la marca “<i>Quillayes, disfrutemos la vida</i>” y no de la frase separada de la marca Quillayes, y no puede oponerse al uso de las expresiones “disfrutemos la vida” ni menos con la variante “disfrutar...” que además no son inapropiables y están disponibles para ser utilizadas por todos, ni tampoco se puede reclamar goodwill de representaciones que lo grafiquen.</p> <p>Refiriéndose a la publicidad cuestionada en particular,</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>señala que ella está conformada por un cúmulo de elementos y puntos principales que le otorgan originalidad y distintividad, utilizándose el juego de palabras antes señalado en varias ocasiones, debiendo analizarse la pieza como un todo y no solo considerando la frase aislada. Agrega que además de lo anterior, no concurren los requisitos exigidos para reclamar goodwill, entre ellos, la construcción de imagen en el tiempo, con una identidad diferenciadora o ventaja competitiva, con reconocimiento y asociación de marca por parte de los consumidores y la inversión considerable de recursos. Presenta una serie de piezas de sus productos en los que se utiliza “disfrutar” o “disfruta” que reconocen de uso común e inapropiable, y finaliza señalando que no ha habido imitación ni plagio pues no se ha utilizado la frase de la reclamante.</p> |
| | C.4. | <p>Que, de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP, en el análisis de las piezas publicitarias <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. Tras esta primera apreciación, el mensaje podrá 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>“Este 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, 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> <p>De conformidad a lo anterior, el examen de la publicidad cuestionada debe realizarse considerándose todos los elementos que la componen y no solo algunos de manera aislada, a fin de concluir el más probable efecto que ella puede producir en el público.</p> |
| | C.5. | <p>Que, lo central de la discusión planteada en el reclamo, recae en determinar si la reclamante tiene cierta prerrogativa sobre el concepto y expresión de “disfruta la vida” o “disfrutemos la vida” en términos tales que le permita reclamar un determinado goodwill, y si la publicidad reclamada atenta desde el punto de vista</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | ético contra esa imagen adquirida y/o incurre en imitación o plagio respecto de la creación publicitaria que le pertenece. |
| | C.6. | <p>Que, en primer término debe señalarse que el hecho que una expresión haya sido registrada como una marca comercial, si bien otorga facultades a su titular para su uso y protección, y un antecedente para reclamar goodwill si se presentan otros componentes del mismo, no necesariamente impedirá la utilización de partes de la misma por terceros, pues ello estará supeditado a la forma en que haya sido empleada, considerando los elementos en uno y otro caso y la probable apreciación y asociación que el público pueda hacer de cada aviso en su conjunto.</p> <p>Al respecto, debe precisarse que si bien existen órganos competentes para examinar la posible infracción de registros marcarios, el Conar puede pronunciarse sobre los aspectos éticos involucrados en ello.</p> |
| | C.7. | Que, sin perjuicio de lo señalado en el considerando anterior, el uso de afirmaciones publicitarias no requiere que estas estén previamente inscritas en un registro para poder emplearse en un aviso, pues en el ejercicio de la libertad de expresión comercial es posible comunicar los servicios y productos de la forma que el avisador lo estime conveniente, siempre limitado por los derechos de terceros que podrán hacerlos valer y la normativa ética en materia publicitaria. |
| | C.8. | Que, aun cuando existan elementos o palabras que puedan considerarse propios o genéricos de una categoría, su uso reiterado en el tiempo por parte de un determinado avisador, combinados de una determinada forma que sea reconocible por el público, con importantes recursos invertidos en ello, logran que ese o esos elementos se conviertan en claves visuales y por lo tanto, factores determinantes a la hora de significar y diferenciar la marca respecto de su entorno comercial, por parte de los consumidores. |
| | C.9. | Que, teniendo presente lo anterior, corresponde pronunciarse sobre la imagen adquirida reclamada por Quillayes respecto de los conceptos de "disfrutemos/disfruta la vida". Al respecto, corresponde examinar la normativa ética que se refiere al goodwill, y que en el artículo 5º del CCHEP señala que la publicidad no debe aprovecharse de la imagen adquirida de una empresa o institución, de sus |

| | | |
|--|-------|--|
| | | <p>marcas, nombres, símbolos, personajes y representaciones, o de la imagen adquirida por su publicidad, entendiéndose por goodwill el territorio de expresión que una marca, empresa, producto o servicio ha definido para sí y que puede estar constituido por imágenes, símbolos, personajes, textos, slogans y demás representaciones visuales o auditivas que son reconocidas por el consumidor, y cuya construcción se extiende en el tiempo como consecuencia de acciones de comunicación realizadas en forma sistemática. Agrega el artículo que <i>"Para reclamar imagen adquirida o goodwill se requiere como condición esencial el reconocimiento y la asociación a la marca por parte de los consumidores de aquello sobre lo cual se reclama goodwill"</i> y que <i>"otras condiciones necesarias son la forma o manera en que se combinan determinados elementos en la publicidad, el uso de dichos elementos en el tiempo, y/o la existencia de una inversión considerable de recursos tras ellos."</i></p> |
| | C.10. | <p>Que, revisados los antecedentes presentados por la reclamante, se estima que el conjunto de elementos combinados con relación a sus productos y la publicidad de los mismos, si bien pueden ser considerados una creación publicitaria como consecuencia de un trabajo intelectual desarrollado por el avisador, no permiten demostrar el posible goodwill o imagen adquirida de la empresa sobre el diseño o publicidad de los mismos. En efecto, si bien la reclamante ha acreditado haber registrado la marca "Quillayes, disfruta la vida", y luego cambiarla por "Quillayes, disfrutemos la vida" basándose en un estudio que sugería la modificación, y acreditar que exhibió publicidad utilizando dicho concepto, no hay evidencias de que con ello se haya logrado una construcción de marca que el público pueda reconocer o asociar en términos tales que hagan concluir la existencia de una imagen adquirida. El informe acompañado no da cuenta de la percepción del público respecto de dicha asociación, sino de la conveniencia del cambio de conjugación verbal de la misma, su eventual comprensión por el público, si es adecuada y las oportunidades de mejora, cuestión que incluso puede entenderse que debilita el argumento para fundar el goodwill pues implicó una modificación.</p> |
| | C.11. | <p>Que, el artículo 6° del CCHEP protege la creatividad y la originalidad y "...condena los avisos que contengan como base la imitación o copia, y el plagio", y establece que <i>"Los mensajes publicitarios no deben</i></p> |

| | | |
|--|-------|---|
| | | <p><i>imitar la forma, texto, lema comercial, presentación visual, música, efectos de sonido, u otros elementos de otros mensajes difundidos con anterioridad, en Chile o en el exterior, de manera que pudiesen ocasionar perjuicios a los intereses y derechos legítimos del propietario del material publicitario o confundir al público, a menos que sean un recurso creativo deliberado y evidente.”</i> En cuanto al plagio, el CCHEP entiende que es la copia o imitación en lo sustancial de creaciones publicitarias ajenas, haciéndolas aparecer como propias; y respecto de la imitación o copia, establece que corresponde a aquella que reproduce de manera no autorizada, en todo o en parte, con entera igualdad o bien a simple ejemplo o semejanza, una creación publicitaria que ha sido utilizada o puede atribuirse a otra marca, empresa o persona.</p> |
| | C.12. | <p>Que, tal como se ha dicho con anterioridad por este Consejo, el uso de expresiones que pudieran considerarse comunes para una determinada categoría, como la expresión “disfrutar...” o “disfrutemos la vida” requiere que sea acompañada de un conjunto de otros elementos que distingan al producto o servicio publicitado, de manera tal que, no obstante esa característica de ser propios o genéricos de la categoría, sean combinados de una determinada forma creativa que pueda agregarle características distintivas respecto de productos de terceros. En este punto debe señalarse que la utilización de elementos comunes o genéricos en una determinada publicidad siempre llevará aparejado el riesgo de que otros competidores puedan utilizar tales elementos o similares, pues ellos no son apropiables de manera separada, y habrá que tener en consideración la forma creativa y específica en que los elementos sean combinados, de manera que no puedan provocar confusión en el público.</p> |
| | C.13. | <p>Que, examinada la pieza reclamada al tenor de las consideraciones anteriores, se estima que si bien la publicidad utiliza expresiones de disfrutar la vida, el elemento central gira en torno al concepto de actitud/Activ y tú como juego de palabras, siendo los demás secundarios. Para que se considere copia o imitación deben existir elementos que de manera evidente hagan concluir que un aviso buscó apalancarse de la creación de un tercero para lograr un mejor posicionamiento, situación que no se aprecia en este caso. A ello se agrega que la propia reclamada ha utilizado la palabra “disfrutar” o disfruta” en</p> |

| | | |
|--|--|---|
| | | distintos productos, con lo cual se diluye más la posibilidad de considerar que exista una posible apropiación o imitación de un concepto de la reclamante. |
|--|--|---|

IMITACIÓN Y PLAGIO – ARTÍCULO 6°

| | | |
|----------------------|--|--|
| ROL | 1213/22 | |
| PARTES | PROCTER & GAMBLE CHILE LIMITADA / UNILEVER CHILE SCC LIMITADA | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 5° | Imagen adquirida o goodwill |
| | Art. 6° | Imitación y plagio |
| | Art. 8° | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| DECISIÓN | No se acoge por los artículos 6° y 8° | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, Procter & Gamble Chile Ltda. (P&G) ha impugnado cierta publicidad gráfica (empaques) del suavizante Comfort Hydra Serum, de Unilever Chile SCC Limitada (Unilever), por estimar que infringe los artículos 5°, 6° y 8° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | <p>Que, P&G señala que la marca Downy, para su producto suavizante y acondicionador, se encuentra presente en el mercado chileno desde agosto de 2019, comercializándose en distintas variedades, una de ellas "Downy Adorable Perfume Collection". Indica que en septiembre del 2021, Unilever lanzó su línea de suavizantes Comfort, y en junio de 2022 la versión "Comfort Hydra Serum", la cual tendría una evidente similitud con su producto, al emplear un envase con una forma casi idéntica del suyo, con solo diferencias en la forma de la tapa, usa la misma tonalidad de azul para el cuerpo del envase y el mismo tipo de flor y con el mismo color naranja que cubre casi íntegramente el frontal de ambos envases, inspirado en su producto. Agrega que el estudio que acompaña demostraría que las encuestadas confundirían ambos productos.</p> <p>Señala que, considerándose el envase y las etiquetas del producto un medio de comunicación o mensaje publicitario, se estaría infringiendo el artículo 5° del CCHEP, esto es, el goodwill de P&G respecto de su producto Downy Adorable Perfume Collection, competencia directa del suavizante desarrollado por Unilever, que se exhiben juntos en las góndolas y</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>pasillos; y que en caso de no considerarse así, P&G tendría un mejor derecho para utilizar los elementos constitutivos de la imagen del envase de Downy. Agrega que se infringiría el artículo 6° del CCHEP pues los elementos de ambas piezas publicitarias, a pesar de exhibir marcas distintas, tienen similitudes manifiestas que, apreciadas en el estante o góndola de un supermercado, no permiten diferenciarlos suficientemente el uno del otro, aun considerando el razonable grado de experiencia, conocimiento, buen sentido y capacidad de observación del consumidor promedio; y el artículo 8° pues el diseño del empaque impugnado incorpora signos distintivos de Downy, pudiendo inducir al público a conclusiones erróneas en cuanto a la identidad y origen del producto que están comprando.</p> |
| | C.3. | <p>Que, Unilever señala en sus descargos que P&G pretende hacer valer derechos que no tiene y sobre elementos no protegibles jurídicamente, por lo que no puede impedir que terceros competidores utilicen una forma idéntica o semejante, especialmente respecto del envase, el uso de una flor o de ciertos colores, los cuales no solo son elementos genéricos, no apropiables y disponibles para uso de todos, ya que no son protegibles por ley, sino que además son recursos publicitarios utilizados masivamente por la industria de suavizantes de ropa. Agrega que P&G realiza un análisis parcializado y no en su conjunto de los envases, pues la forma de los envases no es idéntica, el color azul no es el mismo, el elemento central y preponderante del envase de Downy es la imagen de una botella de perfume que no está en el de Unilever, hay diferencias en las flores utilizadas y su rol en el envase y las marcas de ambos productos son diferentes a nivel gráfico y fonético, además de otras diferencias.</p> <p>Finalmente, cuestiona el estudio que acompañó indicando que fue elaborado por el propio P&G, y dado que la metodología empleada (exhibir los envases borrosos y sin sus marcas comerciales) constituye una técnica antojadiza, sin base científica, que no refleja la realidad que experimenta un consumidor promedio enfrentado a ambos envases.</p> |
| | C.4. | <p>Que, para el examen de la controversia planteada, de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP se debe tener presente que <i>"La sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas de este Código se evaluará en primer lugar como un</i></p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p><i>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 mensaje podrá 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 indica que “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, 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, adicionalmente a lo anterior, cabe recordar lo establecido en el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar que dispone que “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”. Por lo anterior, debe dejarse establecido que el CCHEP se aplica respecto de uno o más avisos publicitarios determinados, que en este caso correspondería a los envases o empaques del producto reclamado, sin relación a la conducta o intención del responsable de la publicidad cuestionada.</p> |
| | C.6. | <p>Que, tras revisar las presentaciones y antecedentes aportados por las partes, el tema principal de la discusión se centra en si la publicidad (envases) del suavizante “Comfort Hydra Serum” de Unilever, infringe un determinado goodwill o imagen adquirida de P&G respecto de su producto “Downy Adorable Perfume Collection”, si ha existido imitación o copia del mismo, y si con ello se genera confusión en el público que se ve enfrentado a la publicidad.</p> |
| | C.7. | <p>Que, como primer punto y en lo que se refiere al goodwill, el artículo 5º del CCHEP señala que la publicidad no debe aprovecharse de la imagen adquirida de una empresa o institución, de sus marcas, nombres, símbolos, personajes y representaciones, o de la imagen adquirida por su publicidad, entendiéndose por goodwill el territorio de</p> |

| | |
|--|--|
| | <p>expresión que una marca, empresa, producto o servicio ha definido para sí y que puede estar constituido por imágenes, símbolos, personajes, textos, slogans y demás representaciones visuales o auditivas que son reconocidas por el consumidor, y cuya construcción se extiende en el tiempo como consecuencia de acciones de comunicación realizadas en forma sistemática. Agrega el artículo que <i>"Para reclamar imagen adquirida o goodwill se requiere como condición esencial el reconocimiento y la asociación a la marca por parte de los consumidores de aquello sobre lo cual se reclama goodwill"</i> y que <i>"otras condiciones necesarias son la forma o manera en que se combinan determinados elementos en la publicidad, el uso de dichos elementos en el tiempo, y/o la existencia de una inversión considerable de recursos tras ellos."</i></p> <p>Que, aun cuando existan elementos que puedan considerarse propios o genéricos de una categoría, su uso reiterado en el tiempo por parte de una determinada marca, con importantes recursos invertidos en ello, logran que ese o esos elementos se conviertan en claves visuales y por lo tanto factores determinantes a la hora de significar y diferenciar la marca respecto de su entorno comercial, por parte de los consumidores.</p> <p>Sobre el particular, revisados los antecedentes presentados por la reclamante, como el registro de la marca "Downy" y las imágenes del producto, se estima que el conjunto de elementos combinados con relación al envase de "Downy Adorable Perfume Collection", si bien pueden ser considerados una creación publicitaria como consecuencia de un trabajo intelectual desarrollado por el avisador, no permiten demostrar el posible goodwill o imagen adquirida de la empresa sobre el diseño de los mismos.</p> <p>En efecto, si bien la combinación de elementos gráficos en los envases se cumple – forma del envase, elementos utilizados, colores, entre otros aspectos - no ha sido acreditado con los antecedentes presentados que en el lapso de tiempo en que el producto ha estado en el mercado, se haya realizado una inversión en medios masivos y/o campañas que puedan acreditar una comunicación sistemática y permanente en el tiempo que haya permitido que los consumidores lo reconozcan como una imagen</p> |
|--|--|

| | | |
|--|-------|--|
| | | <p>adquirida de P&G.</p> <p>A este respecto, debe señalarse que no se acompañaron evidencias por la reclamante en cuanto a la evolución de los avisos de su producto en el tiempo, instalación del mismo en el mercado chileno, entre otros aspectos, no solo para tener en consideración al momento de evaluar la existencia o no de goodwill, sino también el reclamo de imitación o copia que será abordado en los considerandos siguientes.</p> |
| | C.8. | <p>Que, en lo que se refiere a la posible infracción al artículo 6° del CCHEP que protege la creatividad y la originalidad, éste <i>"...condena los avisos que contengan como base la imitación o copia ..."</i>, y establece que <i>"Los avisos no deben imitar la forma, texto, lema comercial, presentación visual, música, efectos de sonido u otros elementos de otros mensajes difundidos con anterioridad, en Chile o en el exterior, de manera que pudiesen ocasionar perjuicios a los intereses y derechos legítimos del propietario del material publicitario o confundir al público, a menos que sea un recurso creativo deliberado y evidente."</i></p> |
| | C.9. | <p>Que, el Pronunciamiento Doctrinario sobre "Protección de Creaciones Publicitarias", parte del presupuesto básico consistente en que para que haya 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, de conformidad a lo anterior, para determinar si ha existido imitación o copia en este caso, es necesario revisar los elementos gráficos presentes en la publicidad de ambas marcas, identificar sus similitudes y determinar si ellas son suficientes para calificarla en alguna de las hipótesis planteadas. Para ello, la publicidad deberá evaluarse como un todo considerando el más probable efecto que ésta pueda producir en el público.</p> <p>Al hacer dicho análisis, si bien la primera impresión al enfrentarse a las piezas publicitarias es de cierta similitud, por su densidad visual, formatos de envases, uso y forma del color cálido en la flor de fondo, en opinión de este Jurado ellos no son suficientes para estimar que ha existido una copia en el envase de Comfort. En efecto, ambos envases presentan de manera destacada la marca de cada producto, fonética y gráficamente distintos, Comfort con un fondo blanco</p> |

| | | |
|--|-------|--|
| | | <p>que lo destaca, y si bien el color del fondo del envase e imagen de la flor es similar, ambos empaques tienen una forma distinta y la utilización de la flor es diferente pues en un caso se utiliza de fondo en la parte superior mientras que en el otro forma parte de todo el envase como la imagen relevante del mismo.</p> <p>A lo anterior cabe agregar que la flor y otros elementos incluidos en los empaques son recursos utilizados frecuentemente en productos de limpieza, por el aroma que usualmente se incluye en ellos, comunes a la categoría, lo que dificulta que un avisador pueda sostener que un producto de la competencia ha imitado uno propio basado en ello. La botella de perfume del producto Downy que podría ser uno de los elementos distintivos no se encuentra presente en el envase de Comfort, reforzando el análisis anterior.</p> <p>De lo anteriormente expuesto, este Consejo estima que no existen elementos que demuestren que ha existido copia o imitación de la publicidad de la reclamante, y por tanto no se configura la infracción contemplada en el artículo 6º del CCHEP.</p> |
| | C.11. | <p>Que, en cuanto a la posible confusión que podría ocasionar en el público la publicidad de ambas empresas, protegido con el artículo 8º del CCHEP, es preciso tener presente la definición de público o consumidor respecto de los cuales que se señala que <i>"Para la aplicación de este Código, se presume que el público en general tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y posee una razonable capacidad de observación y prudencia"</i>. Adicionalmente, deberá tenerse presente lo señalado en el considerando C.4. en el sentido que para evaluar correctamente el apego de un aviso al Código, este deberá apreciarse en primer lugar como un todo, considerando el contenido y el contexto de su publicación y cada uno de los elementos y recursos que lo componen, y su más probable efecto en el público.</p> <p>Al respecto, basándose en que el público no toma decisiones apresuradas al verse enfrentado a una publicidad, sino que emplea un cuidado razonable en su decisión de consumo, se estima que éste podrá diferenciar entre ambos empaques, tomando en cuenta lo ya mencionado en el considerando C.10., especialmente cuando en ellas se menciona la marca</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>del avisador respectivo de manera destacada.</p> <p>En este punto cabe hacer referencia al informe presentado por la reclamada para sustentar el argumento de que el consumidor, enfrentado a ambos empaques, los confundiría, contraviniendo las exigencias éticas contempladas en el CCHEP. Sobre el particular, si bien este Consejo no descarta ningún informe por el hecho de haber sido generado por la misma parte que lo presenta, basado en la buena fe de quienes presentan sus pretensiones en esta sede de autorregulación, sí realiza un examen del mismo a fin de determinar si es suficiente, a su juicio, para respaldar lo que se pretende probar.</p> <p>En este caso, el Jurado estima que el informe no es suficiente para concluir que el público pueda confundirse entre ambos productos, toda vez que en él no se evalúa el producto en su totalidad como un consumidor medio se enfrentaría a la góndola, que es el lugar en el cual ambos podrían estar juntos. Mostrar los envases fuera de foco o sin marcas en la encuesta realizada online le resta fuerza y sustento a la muestra para afirmar y argumentar que los consumidores se podrían confundir. Cabe hacer presente que los consumidores tienen conocimientos y códigos pre-establecidos en los diseños de envases y etiquetas para enfrentarse a las diferentes marcas y productos de distintas categorías, donde se usan códigos visuales parecidos o los mismos. Respecto de la categoría de suavizantes, al igual que en otras categoría de productos, los consumidores se ven usualmente enfrentados a diseños con flores para representar el aroma y otros atributos naturales, por lo que el uso de estos elementos comunes no es suficiente, si no existe una similitud evidente y manifiesta en el todo, lo que en opinión de este Jurado no existe en este caso.</p> <p>Por lo señalado, se descarta también una posible infracción al artículo 8º del CCHEP al no estimarse que se puede configurar confusión en el público.</p> |
|--|---|

VOTO MINORITARIO: De conformidad a lo señalado en el artículo 25º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, los miembros del Jurado minoritarios vienen en dejar constancia de su voto de minoría.

Que, la minoría de los miembros del Jurado presentes en la sesión estuvo por acoger el reclamo por infracción al artículo 6º del CCHEP por imitación y copia pues, no obstante estimar que no hay infracción a los artículos 8º y 5º del CCHEP, consideraron que el *look & feel* de ambos envases, los recursos utilizados y la disposición de los mismos, considerado como un todo, más allá de que puedan contenerse elementos comunes a la categoría, es suficiente para estimar que ha existido imitación o copia del envase de P&G, si bien no con entera igualdad, al menos a simple ejemplo o semejanza. Al respecto, se estima que de todas las alternativas posibles de comunicar el producto, la reclamada utilizó una en exceso similar a aquella que ya estaba presente en el mercado por iniciativa de un competidor, lo cual es cuestionable desde el punto de vista ético publicitario, especialmente considerando que la autorregulación debe promover la protección de la creatividad y la originalidad, tal como se establece en el Pronunciamiento Doctrinario obre Protección de Creaciones Publicitarias.

APELACIÓN

El Tribunal acordó lo siguiente:

1. Que, la controversia ética respecto de la publicidad reclamada se centra en si los envases del suavizante concentrado "Comfort Hydra Serum" de Unilever, infringen un determinado goodwill o imagen adquirida de P&G respecto de su producto "Downy Adorable Perfume Collection", o afectan un mejor derecho de este último, si ha existido imitación o copia del mismo, y si se genera confusión en el público que se ve enfrentado a la publicidad.
2. Que, la apreciación del apego a las normas éticas debe realizarse considerando el más probable efecto que ella puede tener en el consumidor, pudiendo acompañarse estudios que lo respalden o informes especializados emanados de fuentes responsables, realizándose la correspondiente interpretación por parte del organismo autorregulador en base a su experiencia y conocimiento sobre la materia.

3. Que, teniendo en consideración lo anterior, en primer lugar, debe señalarse que, si bien ambos envases no son idénticos, la similitud de entre ellos es evidente y lo será también para el consumidor que los enfrente, más allá de que en el examen minucioso de cada elemento que lo compone haya diferencias. Tal como lo constata el dictamen recurrido en su considerando C.10., la densidad visual, formatos de envases, uso y forma del color cálido en la flor de fondo son similares.
4. Que, a esta conclusión se llega interpretando el más probable efecto que puede tener el consumidor, especialmente al apreciar la imagen de ambos productos puestos en la góndola de un supermercado, que es uno de los lugares en que con mayor probabilidad el consumidor se enfrente a ambos envases, y tome la decisión de consumo. En este punto, este Tribunal no comparte lo señalado por el Jurado en cuanto a que el consumidor no toma decisiones apresuradas al verse enfrentado a una publicidad, sino que emplea un cuidado razonable en su decisión de consumo, pues si bien el consumidor es inteligente, no es posible generalizar la minuciosidad de sus actos de consumo, pues habrá unas veces en que estos se realizan de manera repetitiva, con escasa observación de los detalles según el producto, la habitualidad, el precio, las ofertas o el lugar donde se adquiere, entre otros aspectos.
5. Que, la utilización de elementos comunes a una categoría no es impedimento para que una empresa o marca puedan reclamar un derecho sobre una creación que los utilice, entendiendo que la organización particular en que se han dispuesto cada uno de esos elementos, su diseño y composición, logrado luego de pasar por una serie de pasos de aprobación de la compañía, puede generar una originalidad que se quiera proteger frente a terceros en el ámbito publicitario.
6. Que, en el caso en revisión, se advierte que el parecido de ambos envases se produce en una subcategoría de los suavizantes de ropa, a saber, los suavizantes concentrados. Sobre el particular, revisados los antecedentes, se puede concluir que en ella fue P&G quien con su producto Downy se instaló primero con el diseño que solicita defender en esta instancia, apareciendo después Unilever con su producto Comfort, utilizando una imagen visual y envase muy similar. Además, en esta subcategoría P&G dice ser líder de mercado.

Como ya se indicara, si bien los envases no son idénticos, sí son notablemente parecidos, especialmente cuando se presentan en una góndola. Y si bien Unilever ha presentado pruebas para justificar el uso de un diseño similar a nivel internacional con anterioridad para la categoría de suavizantes, la línea de ese diseño varió en la subcategoría de concentrados en que se acota la competencia, siendo más parecida al producto que ya estaba en el mercado y que pertenecía a su competencia directa P&G. Esta situación, en opinión de este Tribunal, se presenta como una evocación del producto que ya estaba presente, y por tanto se estima que configura una copia o imitación, en los términos consagrados en el artículo 6º del CCHEP.

En este punto, este Tribunal comparte lo señalado en el voto de minoría en

cuanto a que *"...de todas las alternativas posibles de comunicar el producto, la reclamada utilizó una en exceso similar a aquella que ya estaba presente en el mercado por iniciativa de un competidor, lo cual es cuestionable desde el punto de vista ético publicitario"*, con lo cual se revoca lo resuelto por el Jurado.

7. Que, considerando lo anteriormente expuesto, y la innegable similitud de los envases a la vista del público, se considera que existe un riesgo de confusión entre ambos productos, que es lo que busca prevenir el artículo 8º del CCHEP.
8. Que, con relación a la imagen adquirida o goodwill, este Tribunal comparte la opinión del Jurado en el sentido que a la publicidad realizada por la reclamante no puede atribuirse un goodwill propio, pues no se han cumplido los presupuestos básicos establecidos en el Código, como la inversión considerable de recursos, presencia en el tiempo, entre otros aspectos. En efecto, el análisis de las pruebas presentadas por la reclamante no permite concluir que pueda reconocerse a favor de P&G un goodwill del producto y del envase con la combinación de cada uno de sus elementos en términos tales que pueda ser reconocido o asociado a ella por el público.

Al respecto, se aclara que para determinar que hay goodwill no es necesario que los elementos que lo confirman estén siempre presentes de manera copulativa, y deberá en cada caso apreciarse la prueba rendida.

En cuanto a la posibilidad de configurarse un mejor derecho a favor de P&G en los términos dispuestos por el párrafo final del artículo 5º del CCHEP, este Tribunal estima que los antecedentes no son concluyentes o claros en cuanto a la asociación que del envase del producto hace el público, y por tanto se confirma lo resuelto por el Jurado en cuanto a desestimar la infracción a esta norma.

- 9.- Que, este Tribunal considera relevante recordar la doctrina del Pronunciamiento Doctrinario sobre Protección de Creaciones Publicitarias, entre otras cosas dispone que:
 - Se reconoce como creaciones publicitarias, aquellos mensajes que contengan elementos, conceptos o ideas originales que los hagan únicos y claramente identificables.
 - Se entenderá por "imitación" o "copia" de una pieza publicitaria aquella que reproduzca en todo o en parte una creación publicitaria con entera igualdad o bien a simple ejemplo o semejanza.
 - Se valora y promueve la creatividad y la originalidad. Por lo dicho, se reprochan aquellos avisos que al recurrir a imitaciones, copias o plagios afecten la imagen y credibilidad del quehacer publicitario.
 - También se reprocha el plagio y las copias o imitaciones que puedan perjudicar a los creadores publicitarios. Por lo anterior, infringe la ética publicitaria toda pieza que utiliza como elemento destacado una idea creativa original que ha sido utilizada por otra empresa, sin autorización de esta última.
 - Asimismo, son reprochables el plagio y las copias o imitaciones, autorizadas o no, que confundan a los consumidores, causándoles perjuicios. En el caso de

marcas directamente competitivas o que participan de una misma categoría, se podría acentuar la posibilidad de confusión en los consumidores y el eventual perjuicio a la empresa que primero utilizó la creación publicitaria.

- Lo señalado anteriormente también es aplicable a campañas o piezas publicitarias que no hayan sido difundidas en Chile, por lo que sus conceptos o ideas originales no deben ser utilizadas libremente en el país.
- Son todos los actores de la actividad publicitaria los llamados a cuidar, proteger e incentivar la creatividad publicitaria, y en especial los avisadores y agencias publicitarias.

De conformidad a lo expuesto, se revoca el Dictamen apelado en lo que se refiere a la vulneración de los artículos 6º y 8º del Código Chileno de Ética Publicitaria.

Por lo anterior, la publicidad cuestionada no debería ser difundida nuevamente.

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

| | | |
|----------------------|---|--|
| ROL | 1201/22 | |
| PARTES | SERGIO MUÑOZ / ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES A.G. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 1º | Sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto a las personas |
| | Art. 8º | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| | Art. 11º | Argumentos técnicos y comprobación |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, el Sr. Sergio Muñoz ha impugnado 3 avisos audiovisuales de la campaña “Yo Quiero Elegir”, de la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones A.G. (AAFP), por estimar que estarían infringiendo los artículos 1º, 8º y 11º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamante sostiene que en los avisos “Si Chile fuera un estadio”, “Si Chile fuera una flor” y “Si Chile fuera una pizza” se informa sobre la cantidad de personas que no desean que el Estado administre sus fondos de pensiones con datos que no pueden ser medidos, por lo que estima se trata de información falsa y tendenciosa. Agrega que le violentan como persona por el hecho falso de que los ahorros no pertenecen a los cotizantes, pues de lo contrario, |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>podría elegir las empresas en que las AFP ponen el dinero, entre las que fuera amigables con el ambiente, que no tengan conflictos de intereses, que no tengan historial de abuso, que no comercien o fabriquen sus productos en países que violan derechos humanos; los brokers con que trabajan las AFP, y quien gana comisiones por eso. Finaliza señalando que no es realmente su dinero como se señala en el comercial.</p> |
| | C.3. | <p>Que, la reclamada da cuenta en sus descargos la normativa que rige a la AAFP en tanto asociación gremial, su objeto y qué organismos públicos ejercen fiscalización sobre ella. Agrega que no es parte de las instituciones que forman parte del Conar pero pese a ello, consideran relevante la labor que realiza, por lo que proceden a presentar los descargos pertinentes.</p> <p>Respecto de los avisos indica que ellos forman parte de una campaña que tiene por finalidad visibilizar a cada persona el derecho de poder elegir quién administra sus ahorros previsionales, informando sobre el funcionamiento de del sistema de seguridad social en Chile y las distintas alternativas que se han consagrado en otros países del mundo en la materia. Indica que en ellos se presenta información obtenida a partir de encuestas realizadas por Criteria Research, con el propósito de levantar el sentir de la ciudadanía respecto al actual debate previsional y los cambios para mejorar las pensiones, y en particular sobre la propiedad de los ahorros previsionales, la estatización de los fondos de pensiones y el destino de una eventual cotización adicional, el futuro de los fondos previsionales en cuanto a su administración y la libertad de elección por parte de cada afiliado, y el carácter heredable de los fondos de pensiones. Sostiene que de esta forma, todos los datos que se exhiben son verídicos y comprobables, por lo que en caso alguno puede estimarse como información falsa o tendenciosa.</p> <p>En cuanto al cuestionamiento de la propiedad de los afiliados sobre los ahorros previsionales, señala que ello está fuera de toda discusión, siendo reconocido por el Tribunal Constitucional en múltiples fallos y siendo el reciente retiro de los fondos de pensiones una evidencia de la propiedad de los mismos.</p> <p>Finalmente, señala que las inversiones que realizan las AFP se hacen en la forma establecida en la ley y de acuerdo a las instrucciones que imparte la</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | Superintendencia de Pensiones, siendo esta última la entidad responsable de la elaboración y actualización del régimen de inversión. |
| | 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> y funda dicho principio en que <i>"Ningún aviso o manifestación publicitaria debe menoscabar la confianza del público en la publicidad (...) "</i>. El mismo artículo dispone en su inciso 7º que <i>"Los mensajes publicitarios no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, pueda llevar a conclusiones erróneas (...) "</i>, con el objeto de evitar que se produzca error, confusión o engaño en el público al usar afirmaciones publicitarias que no sean exactas, sustentadas o comprobables.</p> <p>En el mismo sentido el artículo 8º regula lo que se denomina publicitariamente como <i>"Pretensión exagerada"</i>, esto es <i>"(...) toda declaración, representación, testimonio, o cualquier otra forma de expresión que, teniendo un origen verdadero, extienda las características, desempeño, rendimiento, beneficios o resultados de un producto o servicio (...) "</i>, regla que puede aplicarse a toda afirmación publicitaria que, teniendo una base o fundamento lo exagere o extienda más allá del sustento original para extender una cualidad o resultado.</p> |
| | C.5. | <p>Que, el artículo 8º, ya citado, así como otros artículos del CCHEP establecen la regla de que todas aquellas aseveraciones objetivas deben acreditarse por quien las afirma. Así, el inciso 1º del artículo 11º del CCHEP dispone que en <i>"(...) la publicidad y las comunicaciones de marketing, las descripciones, aseveraciones o representaciones que se relacionen con hechos o datos objetivos (...), deberán estar sustentadas con hechos, datos o pruebas suficientes e idóneas"</i>. De esta forma se entiende que no será veraz un claim que siendo objetivo, no sea comprobado. El propio artículo 8º del CCHEP señala que <i>"Las características, cualidades y beneficios objetivos atribuidos a los productos y servicios anunciados deberán estar sustentados en pruebas suficientes e idóneas"</i>.</p> <p>Tal es el caso, entonces de las afirmaciones basadas en encuestas y estudios.</p> |
| | C.6. | Que, por su parte, el artículo 11º del CCHEP señala |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>que <i>"Corresponde al avisador la carga de probar la veracidad de las afirmaciones y aseveraciones objetivas incluidas en la publicidad"</i>, y agrega que <i>"Los antecedentes que se presenten como parte de un reclamo para acreditar la validez y la veracidad de una declaración publicitaria, deben estar disponibles para ser entregados sin demora cuando así se requieran"</i> y que <i>"Los mensajes publicitarios no deben utilizar los resultados de estudios, investigaciones o citas de literatura técnica y científica 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>.</p> <p>De acuerdo con las normas citadas, cuando se materializa un reclamo por infracciones a la ética en contra de una pieza publicitaria, y especialmente respecto de las afirmaciones objetivas que en ella se contienen, las cuales se afirma están sustentadas en estudios o encuestas, tales estudios o encuestas deben ser acompañadas como medios de prueba de manera de permitir a CONAR evaluar si tales afirmaciones publicitarias son fundadas o están debidamente comprobadas.</p> |
| | C.7. | <p>Que, sin perjuicio de que no se trata de una de las normas que funda el reclamo, es preciso mencionar un principio general que se contiene en el artículo 14º del CCHEP, relacionado con la publicidad comparativa y que dispone que tal forma publicitaria que contiene comparaciones o se refiere a ellas <i>"(...) debe apoyarse en antecedentes objetivos que puedan ser comprobados fehacientemente y no debe utilizar recursos como la exageración, la dramatización u otras licencias publicitarias permitidas a las declaraciones genéricas no acotadas, en desmedro de la competencia"</i>.</p> <p>En resumen, toda afirmación objetiva incluida en una pieza publicitaria debe estar debidamente sustentada, para los efectos de dar veracidad a la misma, debiendo los antecedentes en que se funda estar disponibles al requerimiento del ente autorregulador a fin de examinar si la forma en que ello ha sido comunicado, se ajusta al sustento presentado. Entendiendo además que, al corresponder la carga de la prueba al avisador reclamado, es la oportunidad de los descargos aquellas en que dichos antecedentes deben ser presentados o acompañados.</p> |

| | |
|--|--|
| | <p>C.8. Que, revisadas las piezas publicitarias reclamadas, en ellas se hacen las siguientes afirmaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>"Si Chile fuera un estadio, el 15%, no está de acuerdo que se puede elegir quién les administra sus ahorros previsionales mientras que el 85%, sí estamos de acuerdo en tener la libertad de elegir si los administra el Estado o un privado";</i> - <i>"Si Chile fuera una flor, el 2% de los chilenos no está de acuerdo con que sus ahorros los hereden sus familias. Mientras que el 98% de los chilenos, sí estamos de acuerdo con heredárselos a nuestras familias";</i> - <i>"Si Chile fuera una pizza, el 20% de los chilenos, está de acuerdo con que los ahorros previsionales vayan a un fondo común y sean propiedad del Estado. Mientras que el 80% de los chilenos, estamos de acuerdo en que vayan a las cuentas individuales de propiedad de cada uno de los trabajadores."</i> <p>Revisadas las afirmaciones citadas en el contexto de las piezas que las contienen, se estima que ellas contienen datos que son perfectamente medibles pues dan cuenta de porcentajes de respuestas que son el resultado de encuestas realizadas a personas que tendrían las preferencias que en cada una de ellas se señala. A este respecto, la afirmación del reclamante en cuanto a que se presentan datos que no podrían ser medidos no es compartida por este Consejo, debiendo examinarse entonces si el sustento de cada una de ellas es suficiente considerando la forma en que éste ha sido comunicado en las piezas publicitarias y las normas y principios contenidos en el CCHEP.</p> |
| | <p>C.9. Que, si bien la reclamada sostiene que la publicidad fue elaborada en base a encuestas realizadas por la empresa Criteria Research, con el propósito de levantar el sentir de la ciudadanía respecto al actual debate previsional y los cambios, los documentos que dan cuenta de los resultados de dicha encuesta y que permitirían sustentar o comprobar las afirmaciones objetivas contenidas en las piezas publicitarias impugnadas, no fueron acompañados a los descargos ni presentados ante este Consejo, por lo que no es posible dar por acreditadas las afirmaciones y considerar que ellas se apegan a la ética publicitaria.</p> |

| | | |
|------------------------|-------|---|
| | | Sin perjuicio de lo anterior, es necesario hacer presente la discrepancia conceptual y de fondo en las afirmaciones de las piezas publicitarias al hablar de “chilenos” y la contenida en los descargos de la reclamada que se refiere a que los encuestados fueron “ciudadanos”, categorías distinguibles y diferentes de acuerdo con la legislación, lo que también basta para cuestionar si las afirmaciones objetivas estaban debidamente comprobadas o sustentadas. |
| | C.10. | Que, como ya fuera señalado, las afirmaciones objetivas deben acreditarse. Lo que significa que el informe o material documental que sirva para sustentarlas debe necesariamente respaldar las afirmaciones y hacerlo en forma oportuna; en este caso, tratándose de encuestas, la prueba debe cumplir los requisitos mínimos que permitan extrapolar los resultados a las frases publicitarias, de manera que éstas sean fiel reflejo de los mismos y no incurran en una pretensión exagerada, esto es, que teniendo un origen verdadero, extienda los resultados más allá de lo que éste puede realmente demostrar. |
| | C.11. | Que, de conformidad a lo anterior, estima este Consejo que las piezas publicitarias reclamadas cometen infracción a los artículos 8º y 11º del CCHEP. |
| | C.12. | Que, en cuanto al cuestionamiento del reclamante en orden a que la publicidad da cuenta de un hecho falso, como lo es que los ahorros no pertenecen a los cotizantes, tras revisarse los avisos, en ninguno de ellos se hacen afirmaciones como las que el reclamante sostiene, refiriéndose solo a los resultados de una encuesta, razón por la cual este dictamen no se extiende a ese punto. |
| | C.13. | Que, en cuanto a la posible infracción al artículo 1º del CCHEP relacionado con la sujeción al ordenamiento jurídico, la moral y el respeto de las personas, ninguno de los argumentos planteados por el reclamante permite fundar dicha vulneración, y por tanto esta alegación será desestimada. |
| RECONSIDERACIÓN | | |
| | C.1. | Que, la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones A.G. (AAFP) ha solicitado se reconsidere el Dictamen Ético que acogió el reclamo presentado por el Sr. Sergio Muñoz respecto de 3 avisos audiovisuales de la campaña “Yo Quiero Elegir”, por estimar que se estaría contraviniendo lo establecido en los artículos 8º y 11º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, la AAFP señala en primer término no encontrarse sometida a la competencia o regulación del Conar toda |

| | |
|------|--|
| | <p>vez que ello requiere aceptación expresa según interpreta de los artículos del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Consejo, lo que no habría ocurrido. Agrega que no obstante lo recién señalado, y siendo la finalidad última de la Asociación aclarar cualquier duda o entregar los antecedentes adicionales para que el Conar pueda pronunciarse sobre las piezas publicitarias cuestionadas por el reclamante, quedando solo pendiente el envío de los antecedentes que sustentan la elaboración de las informaciones contenidas en las piezas publicitarias de la campaña #YoQuieroElegir, se envía la encuesta Criteria Research, Abril 2022, referida en los avisos, la cual se encuentra también disponible en forma permanente en la página web https://www.aafp.cl/encuestas-2/.</p> <p>Finaliza señalando que relevan la labor que realiza el Conar y que ha motivado su colaboración en la entrega de la información requerida, quedando a disposición para aclarar cualquier duda adicional que pueda surgir con ocasión del reclamo recibido.</p> |
| C.3. | Que, tras darse traslado al reclamante, este no presentó comentarios o descargos a la presentación de la AAFP. |
| C.4. | <p>Que, como cuestión previa, debe señalarse que aquellas entidades que no pertenecen a alguna de las organizaciones asociadas al Conar, en caso de ser objeto de un reclamo ético, deben aceptar someterse al procedimiento y juicio ético del Conar. Sin embargo, el artículo 1º del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar, dispone que esta aceptación no necesariamente debe ser expresa, contemplándose, también, aquella que es tácita.</p> <p>En los descargos de la AAFP, ésta señaló expresamente lo siguiente: <i>"La Asociación no es parte de CONAR ni es socia de alguna de las instituciones que integran esa Corporación. Por lo mismo, no se encuentra sometida a su competencia o regulación. Sin perjuicio de ello, consideramos del todo relevante la labor que realizan, ante lo cual de igual forma presentamos los descargos respecto del reclamo realizado por el señor Sergio Muñoz, de forma tal que cuenten con los antecedentes apropiados para emitir una opinión ética, si así lo estiman conveniente."</i></p> <p>En opinión del Conar, la redacción anterior y la argumentación de los descargos al reclamo constituyó</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | una aceptación expresa, o al menos tácita, a que se revisara el reclamo de la publicidad cuestionada. Los dictámenes éticos en sí son opiniones éticas que se pronuncian sobre piezas publicitarias determinadas con la finalidad de analizar su apego a las normas éticas contenidas en el CCHEP, para que dejen de ser difundidas o se corrijan en caso advertirse alguna falta, entregando el fundamento de lo resuelto. Todo ello con el objeto de promover la confianza en la publicidad por parte del público y en caso alguno para calificar intenciones por parte de los avisadores. |
| | C.5. | Que, dicho lo anterior, los términos en los cuales se formula la presentación de la AAFP reúne los requisitos establecidos en el artículo 25° del Reglamento de Funciones y Procedimientos del Conar para la presentación de una reconsideración o reposición de un Dictamen Ético, esto es, <i>"... hacer valer para ello nuevos antecedentes, y no sólo discrepancias con el acuerdo o recomendación del Directorio."</i> Al respecto, la encuesta Critería es precisamente un nuevo antecedente que hace procedente revisar el Dictamen Ético recurrido. |
| | C.6. | Que, de acuerdo al Dictamen Ético, el reclamo fue acogido por estimar este Consejo que las piezas publicitarias reclamadas cometían infracción a los artículos 8° y 11° del CCHEP, puesto que las afirmaciones objetivas contenidas en ellas no habían sido acreditadas o comprobadas al no acompañarse los documentos que dan cuenta de los resultados de la encuesta en la que se basó la publicidad impugnada. Al respecto, habiéndose acompañando por la reclamada en su escrito de reconsideración la encuesta de la empresa Critería, corresponde a este Consejo revisar si lo contenido en ella permite respaldar los mensajes incluidos en la publicidad, en la forma en que ella se ha difundido. |
| | C.7. | Que, al revisar la encuesta, se advierte que corresponde a percepciones de la ciudadanía sobre temas previsionales, con una muestra de 869 casos, con un target de hombres y mujeres mayores de 18 años, segmentos ABC1/C2/C3/D residentes en todo Chile según la composición que el informe indica. Los resultados de la misma entregan distintos porcentajes de respuesta frente a las preguntas realizadas, distinguiendo en quiénes están de acuerdo con lo que se le pregunta, los que no lo están, y quiénes no saben o no responden. |
| | C.8. | Que, en primer lugar, la referencia que se hace en los |

| | | |
|--|-------|---|
| | | avisos a que determinados porcentajes de “los chilenos” estarían o no de acuerdo con las afirmaciones que se indican en ellos, se estima que la base muestral utilizada por la encuesta es adecuada y similar a la que utilizan distintos estudios para medir percepciones que sean representativas a nivel nacional, en este caso considerando un universo de personas mayores de 18 años, que son los que potencialmente están en condiciones de cotizar para su jubilación. Las preguntas que se realizan a los encuestados se refieren a las afirmaciones que luego se contienen en las piezas publicitarias. |
| | C.9. | Que, respecto del tratamiento que se da a las opciones “no sabe o no responde” en la encuesta, en las piezas se explica en forma de advertencia en un extremo de la pantalla que ellas están incorporadas en el porcentaje que se indica en cada uno de los avisos. Sobre este punto, el tratamiento de las respuestas “no sabe” o “no responde” entrega un resultado acorde con los procesos estadísticos o los usos comunes de la estadística. En virtud de lo anterior, los resultados presentados en la publicidad se ajustan a aquellos derivados de la encuesta realizada y por tanto permiten sustentar las afirmaciones publicitarias de las piezas publicitarias reclamadas. |
| | C.10. | Que, el hecho que la encuesta se encuentre a disposición del público en la página web de la AAFP es un elemento importante y que permite al público revisar los resultados y metodología empleada, según se ha podido acreditar por este Consejo, no obstante que hubiera sido recomendable que ello se hubiera indicado oportuna y destacadamente en los avisos para mayor claridad y facilitar la búsqueda de ello por parte del público. |
| | C.11. | Que, de conformidad con lo señalado, se estima que las piezas publicitarias reclamadas, luego de presentados los antecedentes fundantes de la reconsideración de la parte reclamada, cumplen las exigencias de los artículos 8º y 11º del CCHEP y por tanto es procedente reconsiderar lo resuelto, aceptar dichos antecedentes y no acoger el reclamo presentado. |
| | C.12. | Que, no obstante lo anterior, y con la finalidad de orientar a la industria respecto de la forma en que deben comunicarse los resultados de encuestas o estudios de opinión en los formatos publicitarios, y de manera de fomentar las buenas prácticas y la confianza del público en la publicidad, se recomienda |

| | |
|--|---|
| | que cuando se comuniquen tales resultados, en dichas comunicaciones publicitarias se indiquen, al menos los aspectos más relevantes de la metodología utilizada y la base muestral, mencionándose, además, el lugar en el que el público puede acceder al informe y comprobar lo afirmado en la publicidad de que se trate. |
| APELACIÓN | |
| <p>El Tribunal acordó que, en mérito de las consideraciones contenidas en el Dictamen Ético recurrido, se confirma lo resuelto por el Consejo, con las siguientes declaraciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Que, si bien el contenido de las piezas reclamadas corresponde a declaraciones que expresan adhesión a una determinada doctrina sobre derechos de las personas y que por lo tanto, al pretender un efecto político por la coyuntura constitucional que enfrenta el país, la comunicación podría considerarse propaganda, atendido el interés comercial de quien ha publicitado los avisos, este Tribunal comparte el criterio del Jurado en haberlo considerado publicidad y estar dentro del ámbito de competencia del Conar, a diferencia de la propaganda. Al respecto, y en tanto publicidad, es procedente que el Conar se pronuncie sobre el apego de las piezas publicitarias a la ética publicitaria contenida en la normativa del CCHEP. 2. Que, la recurrida sostiene que los <i>"...cuestionamientos del señor Muñoz exceden completamente la finalidad del CONAR en cuanto a si determinada pieza o conjunto de piezas están conformes a la ética publicitaria, dado que suponen conocimientos sobre asuntos sumamente específicos y técnicos, no siendo ese Consejo el llamado dilucidar al respecto"</i>. Sobre el particular y por el contrario, es evidente que para poder discernir, este Consejo no puede sino analizar el mérito de las pruebas presentadas, escrutando entre otros factores la confiabilidad de la fuente, la solidez del diseño metodológico, la validez de los instrumentos, el período de los trabajos de campo, la pertinencia y relevancia de las conclusiones, etc., todo ello en función a fundamentar lo aseverado en las diferentes piezas publicitarias que sean sometidas a su juicio. <p>En la especie, el estudio presentado cumple los criterios anteriores, tratándose además de una muestra robusta y, para los efectos del presente análisis, no debilitada por segmentaciones. Por consiguiente, la prueba presentada se considera apropiada para respaldar lo afirmado.</p> <ol style="list-style-type: none"> 3. Que, si bien las afirmaciones publicitarias se encuentran respaldadas, en opinión de este Tribunal, debe reforzarse que cuando se incluya información que pueda ser relevante para el consumidor respecto de la fuente de las mismas, ella debe destacarse y ser lo suficientemente legible, considerando el formato o soporte utilizado, pues de lo contrario ello puede contribuir a generar dudas en el público. <p>De conformidad a lo expuesto, se confirma el Dictamen de Reconsideración con las consideraciones anteriores.</p> | |

| | | |
|----------------------|---|--|
| ROL | 1203/22 | |
| PARTES | EDUARDO ELICER GUTIÉRREZ / CLARO CHILE S.A. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 8° | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| | Art. 9° | Uso de citas aclaratorias |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, el señor Eduardo Elicer Gutiérrez ha impugnado cierta publicidad digital "Comparte Gigas Claro", de Claro Chile S.A. (Claro), por estimar que con ella se estarían contraviniendo los artículos 8° y 9° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, según el reclamante, en la publicidad se muestra a un papá que tiene un plan respecto del cual puede compartir gigas y minutos con su hija que tiene un prepago Claro. Señala que al proceder con lo ofrecido, recibió una cuenta de \$90.000, y tras reclamar se le indicó que en la letra chica se anunciaba un tope. Si bien reconoce que fue un error el no leer la letra chica, considera como un error más grande que Claro llame a utilizar los gigas de esa manera, considerando que el plan, minutos y gigas son del titular de la cuenta. Finalmente, indica que el avisador le ofreció rebajar el monto a casi \$50.000, lo que considera injusto. |
| | C.3. | <p>Que, la empresa reclamada sostiene en sus descargos que la situación que afectó al reclamante se debe a un lamentable error suyo, pues únicamente leyó el encabezado del <i>landing web</i> (vista inicial del sitio web), omitiendo la lectura de la destacada y detallada explicación que se hacía durante del resto de la página del sitio en que se explicaban los costos asociados a la prestación del servicio. Indica que el plan contratado por el reclamante consiste en que las líneas de teléfono post pago tendrán la facultad de transmitir a una línea receptora cuenta exacta o tarifa prepago mensajes, datos o minutos con cargo a la boleta de servicio, lo que como estaba informado en la pieza publicitaria web se encontraba afecta a un cobro, los cuales se encuentran explicados, detallados y publicados en el sitio web.</p> <p>Finaliza señalando que actuando con proactividad y buena fe, han arribado a un acuerdo con el reclamante sin que exista reconocimiento alguno de responsabilidad en los hechos denunciados, desistiéndose las partes de perseguir pretensiones ante este mecanismo de resolución de conflictos, lo cual será ratificado por la respectiva solicitud de</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | desistimiento a ser ingresada por el reclamante. |
| | C.4. | Que, como cuestión previa debe señalarse que en caso de presentarse el desistimiento de un reclamo, el Conar podrá seguir conociendo del asunto sometido a su consideración, si así lo estima pertinente, según lo dispone el artículo 16º-A del Reglamento de Funciones y Procedimientos. En el caso en revisión, se ha estimado que corresponde proceder al análisis de la pieza publicitaria aún cuando las partes hayan llegado a un acuerdo, especialmente considerando que uno de los artículos reclamados es el 8º del CCHEP, que contiene aspectos fundamentales para la ética publicitaria como lo son la veracidad y el engaño, y con la finalidad de entregar pautas de orientación a los participantes de la industria publicitaria respecto de futuras comunicaciones. |
| | C.5. | Que, como segundo aspecto preliminar, cabe hacer referencia a las definiciones del CCHEP, en particular la que se refiere al concepto de "Público". Al respecto, se establece que <i>"Para la aplicación de este Código, se presume que el público en general tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y posee una razonable capacidad de observación y prudencia."</i> En virtud de lo anterior, el examen de la publicidad reclamada deberá realizarse teniendo en consideración lo anterior, poniendo en la balanza tanto la diligencia del avisador al preparar y difundir el aviso así como la del público o consumidor que es el receptor de la misma. |
| | C.6. | Que, la sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas del CCHEP 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. Así, deberá revisarse toda la pieza considerando cada uno de sus elementos para arribar a una conclusión respecto de su apego a la ética publicitaria. |
| | C.7. | Que, revisada la pieza publicitaria digital en su integridad, ella se inicia con un llamado a compartir gigas, minutos y SMS, para luego explicar cómo funciona y los pasos a seguir, incluyendo incluso preguntas, entre ellas <i>"¿Compartir tiene costo?"</i> , para luego indicar que debe seleccionarse el tipo de usuario donante para saber qué se puede compartir y si la transacción tiene costo, poniéndose en cada una de las situaciones. Todo lo anterior se encuentra en la misma |

| | | |
|--|-------|---|
| | | página web que va apareciendo a medida que se desplaza el cursor hacia la parte inferior de la pantalla. |
| | C.8. | Que, el reclamo da a entender que la publicidad incurriría en confusión para el consumidor al no señalar en el inicio que el servicio tiene costo, y que ello se encontraría en la letra chica. |
| | C.9. | Que, revisado el aviso, en ninguna parte de él se da a entender que el servicio no tiene costo, sino que por el contrario, menciona expresamente que sí puede tener costo dependiendo del plan que tenga el usuario. Esta advertencia se contiene en la misma pieza reclamada, de una forma que se estima no adopta la figura de una cita aclaratoria o letra chica en los términos descritos en el artículo 9º del CCHEP que se refiere al uso de citas aclaratorias, y al Pronunciamiento Doctrinario sobre letra chica. El tamaño de la letra que se utiliza para ello, su disposición y demás características no corresponden propiamente a lo que se conoce por letra chica. |
| | C.10. | Que, en opinión de este Consejo, la información entregada en la publicidad es suficiente para entender que el servicio puede estar sujeto a costo, sin perjuicio que la disposición de los mensajes pueda siempre mejorarse, siendo deber del consumidor que lo contrate revisar todo el aviso, situación que el propio reclamante reconoce no haber hecho. A este respecto, cabe precisar que el tipo de soporte digital en que se encuentra el aviso es distinto al de un soporte tradicional, y por tanto deberá revisarse siempre su contenido completo para tomar una decisión de consumo informada y no solo quedarse con la primera parte del mismo que es la que aparece en el dispositivo. |
| | C.11. | Que, por todo lo anterior, en opinión de este Consejo, la pieza publicitaria no incurre en las faltas éticas señaladas por el reclamante. |

| | | |
|----------------------|---|---|
| ROL | 1214/22 | |
| PARTES | LUIS CUELLO, FRANCISCA BELLO, JUAN SANTANA, HÉCTOR ULLOA Y ANDRÉS GIORDANO (DIPUTADOS) / ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES A.G. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 8º | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que los diputados don Luis Alberto Cuello Peña y Lillo, don Juan Santana, don Héctor Ulloa y don Andrés Giordano, y la diputada doña Francisca Bello, han |

| | | |
|--|------|---|
| | | interpuesto un reclamo respecto de cierta publicidad digital de la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones A.G. (AAFP), por estimar que en ella se estaría contraviniendo lo establecido en el artículo 8° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, los reclamantes sostienen que los avisos de la campaña "Yo quiero elegir" constituyen publicidad engañosa, que induce a error y confusión al público, toda vez que el mensaje que se está instalando acerca del nuevo sistema de pensiones, que se está recientemente discutiendo en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados y Diputadas, no resulta veraz. Señalan que la frase " <i>En el nuevo sistema de pensiones ¿Puedo elegir a quién le entrego mis cotizaciones o será obligación que se los pase solo al estado?</i> " incluida en la publicidad contiene declaraciones ambiguas que pueden llevar a conclusiones erróneas, a raíz de la falta de conocimiento de quienes recepcionan dicha información, infringiendo el artículo 8° del CCHEP. Sostienen que la publicidad debe cumplir con mínimos éticos que no conduzcan a la ciudadanía a tener ideas confusas acerca de una propuesta que se encuentra actualmente en estudio dentro del marco de una discusión democrática, con la sola idea de defender una postura acerca del servicio que entregan actualmente, para la defensa de intereses privados. |
| | C.3. | <p>objeto de la asociación gremial, y agrega que no es socia de alguna de las instituciones que integran el Conar y no se encuentra sometida a su competencia o regulación, pero sin perjuicio de ello, presenta los antecedentes y fundamentos en relación al reclamo para un adecuado conocimiento del Consejo, que le permita dar cumplimiento a sus fines propios.</p> <p>Sostiene que la campaña #YoQuieroElegir, de la que forman parte los avisos reclamados, tiene por finalidad visibilizar a cada persona el derecho de poder elegir quién administra sus ahorros previsionales, poniéndose a disposición del público información sobre el funcionamiento del sistema de seguridad social chileno y la labor de las AFP. Indica que, con ocasión del proyecto de reforma previsional presentado por el Gobierno, la campaña recoge algunas de las principales dudas e inquietudes que han surgido en relación a si en el nuevo sistema de pensiones que se propone, los afiliados podrán elegir a quién le entregan sus cotizaciones o si será obligación que se las entreguen al Estado.</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>Se refiere al proyecto de ley señalando, entre otras cosas, que establece un monopolio estatal en su administración, ejercido por el nuevo ente estatal denominado "Administrador Previsional Autónomo", perdiendo los usuarios la posibilidad de elegir quién les prestará el servicio y de poder cambiarse. Agrega que, respecto de la administración de las inversiones, el proyecto propone un nuevo ente estatal que ejercerá dicho rol salvo que el trabajador opte por entregar tal administración a un inversor privado, entidad a la cual el Administrador Previsional Autónomo traspasará los recursos recibidos de los cotizantes.</p> <p>Señala que las piezas publicitarias reclamadas no resultan engañosas, ni inducen o pueden inducir a error o confusión, toda vez que existen argumentos de texto del proyecto que permiten sostener que se apunta hacia una estatización del sistema de pensiones, que atenta contra la libertad de elección de los afiliados, y además no se trata de declaraciones sino de preguntas relacionadas con el proyecto de ley. Finalmente, comparte la importancia de que el proyecto sea discutido democráticamente en las instancias pertinentes, para lo cual declara que la AAFP ha estado siempre disponible.</p> |
| | C.4. | <p>Que, en primer término, si bien la reclamada señala no pertenecer a las asociaciones que forman parte del Conar, para las cuales es obligatorio someterse a las decisiones de este organismo de autorregulación, agrega que <i>"...sin perjuicio de ello, presenta los antecedentes y fundamentos en relación al reclamo para un adecuado conocimiento del Consejo, que le permita dar cumplimiento a sus fines propios"</i>, lo cual entiende este Jurado que corresponde a una aceptación de la competencia del Conar para pronunciarse sobre el asunto planteado.</p> |
| | C.5. | <p>Que, en segundo término, si bien el contenido de las piezas reclamadas podría entenderse referido a expresiones que adhieren a una determinada doctrina o postura sobre derechos de las personas y que por lo tanto, al pretender un efecto político por la coyuntura legislativa en materia de seguridad social que enfrenta el país, la comunicación podría considerarse propaganda, atendido el interés comercial de quien ha publicitado los avisos, este Jurado estima que corresponde a publicidad, encontrándose dentro del ámbito de competencia del Conar, a diferencia de la propaganda. Al respecto, y en tanto publicidad, es</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | procedente que el Conar se pronuncie sobre el apego de las piezas publicitarias a la ética publicitaria contenida en la normativa del CCHEP. |
| | C.6. | Que, revisadas las piezas cuestionadas, en ellas se incluye la frase <i>"En el nuevo sistema de pensiones ¿Puedo elegir a quién le entrego mis cotizaciones o será obligación que se los pase solo al estado?"</i> . Al respecto, para analizarlas desde el punto de vista del apego a las normas ético-publicitarias, es preciso examinar primeramente el contenido del proyecto de ley al cual se refiere. |
| | C.7. | Que, en lo medular, el proyecto de ley que se encuentra en discusión en el Congreso distingue entre el órgano o entidad que recaudará las cotizaciones de los trabajadores, y aquél que administrará las inversiones. En el primer caso, se propone que solo pueda recaudar un organismo estatal, mientras que en materia de administración de las inversiones, dicha labor pueda ser realizada por una entidad estatal o una privada, según lo decida el cotizante. |
| | C.8. | Que, revisados los avisos al tenor del contenido del proyecto, se aprecia en primer lugar que el texto "el nuevo sistema de pensiones" no es preciso, toda vez que lo que existe es solo un proyecto de ley cuya discusión se está iniciando en el Poder Legislativo, y no corresponde hablar en rigor de un nuevo sistema previsional, entendiendo que el proyecto puede sufrir muchos cambios, e incluso, podría no convertirse en ley. |
| | C.9. | Que, en segundo lugar, al hacerse en los avisos una pregunta relacionada con el primer aspecto incluido en el proyecto de ley, esto es, la recaudación de las cotizaciones, mas no de la administración de las inversiones, podría generarse una duda respecto de si es necesario comprender ambas figuras para el completo conocimiento del proyecto. |

| | | |
|--|-------|--|
| | C.10. | <p>Que, habiendo debatido extensamente el Jurado respecto de si podría haber confusión al referirse a un nuevo sistema que no es tal pues solo existe un proyecto en discusión, y centrarse la pregunta solo en uno de los aspectos contenidos en el mismo, en decisión dividida se estimó, considerando el más probable efecto que la publicidad podría provocar en el público, que ninguna de las dos apreciaciones es suficiente para estimar que los avisos puedan producir confusión.</p> <p>En efecto, tratándose del primer aspecto, si bien no se menciona que se trata de un proyecto de ley, la mayoría de los miembros del Jurado estimó que ello no era suficientemente relevante para comprender correctamente el aviso, y que la redacción contiene la expresión verbal “será” que da cuenta de algo futuro.</p> <p>Con respecto a la segunda consideración, se estimó por la mayoría de los miembros del Jurado que si bien hubiera sido preferible abordar ambos aspectos contenidos en el proyecto de ley, el de recepción de cotizaciones y el de administración de las inversiones, es perfectamente válido que el avisador decida referirse solo a uno de ellos y no a ambos, con una pregunta hacia el público, en el ejercicio de la libertad de expresión comercial que se traduce en la publicidad, especialmente si dicha pregunta se ajusta a lo que contempla el proyecto de ley.</p> |
|--|-------|--|

| | | |
|----------------------|---|---|
| ROL | 1215/22 | |
| PARTES | LUCÍA SUAZO DEL GATTO / COOPERATIVA AGRÍCOLA PISQUERA CAPEL LIMITADA | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 8° | Veracidad, engaño, pretensión exagerada y absolutos publicitarios |
| DECISIÓN | Se acoge por el artículo 8° | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, la señora Lucía Suazo del Gatto ha interpuesto un reclamo respecto de determinada publicidad gráfica en envases y digital en redes sociales del producto pisco sour “Estrella del Elqui”, de Cooperativa Agrícola Pisquera Capel Limitada (Capel), por estimar que con ella se estaría contraviniendo el artículo 8° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, la reclamante declara haber comprado varias latas del producto Pisco Sour Premium / Estrella Del |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>Elqui, que en su cara frontal señalaba “<i>Con Jugo Natural De Limón Sutil</i>”, atributo clave en su decisión de compra al ser conocedora del producto y sabiendo que el jugo de limón sutil hace una diferencia importante en un pisco sour. Agrega que al revisar la parte posterior del envase, en ella se indicaba “<i>Ingredientes: agua, pisco, jugo concentrado de limón, ácido cítrico, ácido málico, esencia de limón sutil (lima). Colorantes: tartrazina, aditivos autorizados</i>”, con lo cual, a su entender el producto no tiene jugo natural de limón sutil. Señala que el limón sutil se conoce como limón peruano o de pica y agrega un sabor intenso por su acidez.</p> <p>Sostiene que el producto publicitado tiene jugo concentrado de limón (no sutil) y esencia de limón sutil, esta última extraída de cáscaras y residuos de limón. Es decir no contiene jugo natural de limón sutil.</p> <p>En virtud de ello, señala que la publicidad entrega información engañosa pues lo que se promete en la cara principal, es desvirtuado en la letra chica de los ingredientes.</p> |
| | C.3. | <p>Que, la reclamada señala en sus descargos que entendiendo la confusión que puede haber generado el etiquetado en la reclamante, ha confirmado que el etiquetado del producto se ajusta a las regulaciones y estándares aplicables. Sostiene que el producto sí contiene jugo concentrado de limón sutil clarificado, según certificado que adjunta; que el limón sutil pertenece a la familia de las limas, según la norma chilena que adjunta; y que en los ingredientes se declara jugo concentrado de limón, pero debería ser jugo concentrado de lima o bien dejarlo como jugo concentrado de limón sutil.</p> <p>Finaliza señalando que, para evitar futuros malentendidos, procederá a hacer la aclaración específica en el etiquetado la próxima vez que manden a hacer material de embalaje.</p> |
| | C.4. | <p>Que, el cuestionamiento sometido a la resolución de este Jurado se refiere a si la afirmación publicitaria “<i>Con Jugo Natural De Limón Sutil</i>” incluida en el producto Pisco Sour Premium marca Estrella Del Elqui puede generar confusión entre los consumidores o hacerlos incurrir en conclusiones erróneas, en los términos dispuestos en el artículo 8° del CCHEP, atendida la forma en que se presenta.</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>Dicho artículo dispone que <i>“Los mensajes publicitarios no deben contener ninguna declaración o presentación que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, pueda llevar a conclusiones erróneas, abuse de la confianza del consumidor o explote su falta de experiencia o de conocimiento, 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.5. | <p>Que, al respecto, en el examen de la publicidad no solo deberá considerarse el cumplimiento de la normativa legal o reglamentaria que hubiera sobre la materia sino la forma en que la comunicación se presenta, entendiendo que la normativa ética parte de la base de que se cumpla la ley pero tiene un nivel de exigencia mayor, a fin de proteger a la actividad publicitaria y al público que se ve enfrentada a ella.</p> |
| | C.6. | <p>Que, revisada la prueba presentada por la reclamada, en ella se da cuenta de que el producto contiene jugo concentrado de limón sutil clarificado y por tanto estaría en condiciones de comunicarlo publicitariamente. Sin embargo, al revisarse el envase que constituye la pieza publicitaria, en ella se contienen elementos adicionales que pueden causar confusión en el público pues resultan contradictorios. Por un lado, se indica que el contenido es “jugo natural” de limón sutil, y por el otro, en los ingredientes, se señala que forman parte del producto “jugo concentrado de limón” y “esencia de limón sutil”.</p> |
| | C.7. | <p>Que, considerando el más probable efecto que la publicidad puede causar en el público y analizándose la pieza como un todo, tomando en cuenta cada uno de los elementos que la componen, estima este Jurado que la inconsistencia en la presentación principal de la pieza y el detalle de los ingredientes puede causar confusión en el público, como en los hechos ocurrió con la reclamante. En efecto, tratándose de un producto que está calificado como “premium”, la exigencia en cuanto a la precisión de su contenido será mayor para evitar confusión en el público, no resultando éticamente aceptable que el llamado inicial</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | proclame una cosa, y luego en el detalle se diga otra. |
| | C.8. | <p>Que, se valora la disposición de la reclamada que, aún antes de resolverse el presente reclamo, señaló que para evitar futuros malentendidos, procederá a hacer la aclaración específica en el etiquetado la próxima vez que manden a hacer material de embalaje. Lo anterior se ajusta a los fines que busca la autorregulación en materia publicitaria, promoviendo la confianza del público en la publicidad.</p> <p>A este respecto, en la modificación que se haga de la publicidad deberán tomarse los resguardos para evitar confusión entre las referencias a "jugo concentrado" y "jugo natural", debiendo tener en cuenta lo que el público comúnmente entiende por cada una de esas expresiones, más allá de los tecnicismos que exija la normativa legal.</p> |

PUBLICIDAD DE OFERTAS, REBAJAS, LIQUIDACIONES Y DESCUENTOS – ARTÍCULO 17°

| | | |
|----------------------|--------------------------------|--|
| ROL | 1198/22 | |
| PARTES | CAROL PARDO / PIZZA HUT | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 17° | Publicidad de ofertas, rebajas, liquidaciones y descuentos |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, la Sra. Carol Pardo ha interpuesto un reclamo respecto de la publicidad "Pepperoni Familiar" en punto de venta, de Pizza Hut, por estimar que se estarían contraviniendo diversos artículos 17°, 18°, 28° y 33° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP), admitiéndose a tramitación el reclamo solo por el artículo 17° atendido que los demás no eran aplicables a la publicidad cuestionada. |
| | C.2. | Que, la reclamante sostiene que al concurrir un día viernes a un local de Pizza Hut, figuraba una promoción de pizza pepperoni a \$5.500, la cual se negaron a vender argumentando que ella solo era válida de lunes a jueves, lo cual no se indicaba en la publicidad. |
| | C.3. | Que, en sus descargos Pizza Hut señala que lo ocurrido con la reclamante se debió a un malentendido originado en la confusión de promociones por parte de uno de sus colaboradores nuevos que la atendió, pues aquella que tiene la restricción de lunes a jueves es la |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>"Combo Wow!" que incluye bebida, papas fritas y empanadas, además de la pizza peperoni, no así la de Pepperoni Familiar que generó el reclamo. Agrega que, junto con lamentar la situación, hace una invitación a la reclamante a concurrir al local en que se produjo el problema para disfrutar de su promoción Pepperoni Familiar, por cuenta de Pizza Hut.</p> |
| | C.4. | <p>Que, en primer lugar debe precisarse que la publicidad cuestionada en el presente caso corresponde a una oferta, rebaja o descuento, la que de conformidad al artículo 17º del CCHEP es toda práctica comercial consistente en el ofrecimiento al público, en forma transitoria, de productos o servicios a un precio menor del habitual o en condiciones más convenientes. Se diferencia de la promoción recogida en el artículo 18º en el sentido que ésta incluye condiciones más favorables que las habituales, salvo la simple rebaja de precio y que por ello constituyen sólo ofertas.</p> |
| | C.5. | <p>Que, el artículo 17º recoge los requisitos que debe cumplir una publicidad de ofertas para no incurrir en faltas a la ética publicitaria. Así, señala que en ella se debe informar en qué consiste la rebaja del precio unitario del producto o servicio, su plazo o duración, y cualquier otra condición, requisito o limitación relevante para acceder a ella, disponiendo el avisador de una cantidad suficiente de productos para cumplir con la demanda, a menos que la publicidad señale destacadamente la cantidad disponible, debiendo además ser genuinas y temporales para mantener su carácter de tales, entre otros aspectos.</p> |
| | C.6. | <p>Que, revisados los antecedentes del reclamo y presentaciones de las partes, se advierte que en este caso ha existido un error en la información proporcionada por uno de sus trabajadores más que en un defecto en la pieza por medio de la cual se daba cuenta de la oferta de Pizza Familiar. En efecto, el aviso mencionaba el descuento sin restricciones, lo cual estaba vigente pero no fue aplicado por error del personal en el punto de venta. De conformidad a ello, se estima que no hay falta al artículo admitido a tramitación, no acogiéndose el reclamo.</p> |
| | C.7. | <p>Que, lo anterior es sin perjuicio de la especial obligación que debe tener toda empresa de tener debidamente capacitado a sus trabajadores, sobre todo aquellos que tienen atención directa al consumidor para entregar información integra, veraz y oportuna, a fin de promover la confianza del público en la publicidad.</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | C.8. | Que, aún cuando la finalidad de la presentación de reclamos en esta sede es el análisis del apego ético de piezas publicitarias a las normas éticas que la industria publicitaria se ha impuesto en el marco de un sistema de autorregulación, disponiéndose el retiro de la misma en caso de observarse una infracción al CCHEP, se valora la disposición de la reclamada en orden a ofrecer una solución concreta al consumidor por la situación vivida. |
|--|------|--|

| | | |
|----------------------|--|---|
| ROL | 1205/22 | |
| PARTES | ÓSCAR EDUARDO CRUZ MANCILLA / VIÑA CONCHA Y TORO S.A. | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 17° | Publicidad de ofertas, rebajas, liquidaciones y descuentos |
| DECISIÓN | Se acoge por el artículo 17° | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, el Sr. Óscar Eduardo Cruz Mancilla ha interpuesto un reclamo respecto de cierta publicidad digital de Viña Concha y Toro en la página descorcha.com, en la cual se estaría contraviniendo lo establecido en el artículo 17° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). Si bien también fue reclamado el artículo 18°, éste no fue admitido a tramitación pues la publicidad no corresponde a una promoción. |
| | C.2. | Que, el reclamante sostiene que en la publicidad se contienen ofertas de productos que se cambiaban a precio normal al elegirlos, sin que se respetara el descuento. Agrega que en el carro de compras no se valida el precio informado en la página principal. |
| | C.3. | Que, en sus descargos la reclamada sostiene que la publicidad no infringiría el CCHEP por lo siguiente: 1) La oferta informaba en qué consistía la rebaja, tanto vía correo electrónico, como por publicidad en televisión y en la página web de la compañía (hasta 50% de descuento en vinos tintos); 2) Mediante correo electrónico se informaba de su duración (en un inicio de 8 al 10 de agosto 2022, extendiéndose dicha oferta solo por el 13 de agosto de 2022); 3) Dentro de otras limitantes de la oferta se encontraba la exclusión de los vinos íconos de Viña Concha y Toro; y 4) se contaba con suficiente cantidad de productos, existiendo incluso stock al momento de querer adquirir el reclamante. Agrega que, de acuerdo a las evidencias aportadas, el reclamante intentó realizar la compra el día 14 de agosto de 2022, a las 18.31 hrs., encontrándose ya terminada la vigencia de la oferta. Indica que por |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>limitaciones de la tecnología, al terminar la promoción queda el caché del computador del consumidor activa durante unas horas visualizando los banners y vistas de productos con ofertas, pero no así el sitio de pago que no funciona con caché. Señala que para casos como estos en que las compras se realizan en el límite del plazo, desde Servicio al Cliente entregan cupones de descuento respetando la oferta, invitando al reclamante a obtenerlo.</p> |
| | C.4. | <p><i>Que, el artículo 17º define "oferta" como "...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" y agrega que "Las ofertas de precio deben informar en qué consiste la rebaja del precio unitario del producto o servicio, su plazo o duración, y cualquier otra condición, requisito o limitación relevante para acceder a ella." En el caso en revisión, al haberse ofrecido un producto con un descuento en su precio, estamos frente a una oferta en los términos antes expuestos y por tanto le es aplicable lo contenido en este artículo.</i></p> <p>Cabe recordar que dado que el artículo 18º del CCHEP se refiere a las promociones, entendidas como los avisos publicitarios en que se ofrezca una ventaja económica distinta o adicional a una oferta de precio, se confirma la decisión de no haber admitido a tramitación el reclamo por posible infracción a este artículo dado que el ofrecimiento que se hace es solo de un descuento en el precio.</p> |
| | C.5. | <p>Que, de acuerdo a las normas de interpretación del CCHEP, la sujeción de una comunicación o un mensaje publicitario a las normas del 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. De acuerdo a ello, aún cuando las piezas publicitarias reclamadas hayan sido parte de una campaña compuesta por distintos avisos, por el tipo de soporte en que se encuentra la publicidad reclamada, el público que se ve expuesta a ella no necesariamente tendrá en consideración el resto de los avisos. Así, será necesario examinar el aviso de manera individual, con sus propios elementos y particularidades, más aún cuando hay avisos de la campaña, acompañados por la reclamada en sus descargos, que no han sido reclamados.</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | C.6. | Que, al revisar las piezas reclamadas, en ellas se ofertan vinos con descuentos que varían según la compra se realice de una botella o una caja, identificando los productos respecto de los cuales se aplicaría el descuento. En ninguna de las piezas cuestionadas se advierte al público el período de tiempo limitado durante el cual estaría disponible dicha oferta, elemento que corresponde a un requisito o limitación relevante para acceder a ella, según lo dispone el artículo 17º del CCHEP. El plazo de duración de la oferta se menciona solo en un correo electrónico sin fecha en que se señala que la vigencia es por ese día, y un spot publicitario en televisión abierta que mencionaría la duración de la oferta entre el 8 y el 10 de agosto. |
| | C.7. | Que, el hecho de que las piezas reclamadas no indiquen un plazo de duración hace que ellas no sean completas ni oportunas, y contribuyen a que los consumidores lleguen a conclusiones erróneas respecto de la oferta, como en los hechos ocurrió con el reclamante que creyó que aquella seguía vigente por no advertirse dicha limitación en las piezas, con lo cual se infringe el artículo 17º del CCHEP. Lo anterior es sin perjuicio de la posible infracción a las normas de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores aplicables a la materia. |
| | C.8. | Que, respecto de la situación que puede producirse con el caché que queda en el equipo del usuario que ha ingresado con anterioridad a un sitio, y que provocaría que el consumidor quedara expuesto a información desactualizada, se estima que corresponde al avisador adelantarse a este tipo de situaciones y no solo adoptar medidas ex - post, incluyendo en sus avisos toda la información que pudiera confundir al público por falta de actualización de sus sitios por la razón que fuere. En este caso, de haberse incluido el plazo de vigencia de la oferta, el problema del caché no hubiera generado confusión en el consumidor. |
| | C.9. | Que, adicionalmente, con relación a la pieza acompañada como prueba por la reclamada, en la que se utiliza la frase <i>"todos nuestros vinos..."</i> , incluyendo una cita aclaratoria que indica <i>"*Excluye vino íconos"</i> , cabe recordar lo señalado en el Dictamen Ético Rol 1055/2017 ¹ en que se señaló que <i>"... la invitación a comprar con descuento en "toda la tienda" y en "todas las marcas" utilizada en la publicidad resulta</i> |

¹ Rol 1055/2017 De Oficio con Budnik Hermanos

| | | |
|--|--|---|
| | | <p>contradictoria con las exclusiones agregadas en letra chica, pues mientras lo primero da a entender al público que la oferta se aplica a la totalidad de los productos, la cita aclaratoria en letra claramente más pequeña y colocada de forma vertical, la restringe respecto de ciertas categorías de productos en particular. Al respecto, el CCHEP en su artículo 9° establece que las citas aclaratorias no pueden modificar sustancialmente el mensaje principal o llamado de un aviso y que, en caso de referirse a circunstancias que la modifiquen, ellas no pueden tomar la forma de "letra chica" y deben ser expresadas de manera clara, comprensible y destacada," A ello debe analizarse por el avisador si la mención a los vinos "íconos" corresponde a un concepto que al público le quede claro, especialmente considerando que la publicidad se encuentra vinculada a un sitio en el cual puede ingresar público que no necesariamente será entendido en esta clase de referencias.</p> |
|--|--|---|

SEGURIDAD Y SALUD – ARTÍCULO 24°

| | | |
|----------------------|--|---|
| ROL | 1200/22 | |
| PARTES | CRISTÓBAL DÍAZ ÁLVAREZ / AUTOVIA CHILE LIMITADA - MOTOMUNDI | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 7° | Violencia y conductas antisociales |
| | Art. 24° | Seguridad y salud |
| DECISIÓN | Se acoge por los artículos 7° y 24° | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, el señor Cristóbal Díaz Álvarez ha interpuesto un reclamo respecto de cierta publicidad digital audiovisual de "MotoMundi", de Autovía Chile Limitada, que promociona productos de motocicletas, por estimar que con ella se estarían contraviniendo los artículos 7° y 24° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamante sostiene que la reclamada se dedica a la venta de accesorios, repuestos, indumentaria, componentes, piezas, adicionales, y toda una amplia gama de productos relacionados directa o indirectamente con las motocicletas, promocionando el canal de YouTube denominado "MotoMundi TV", el cual muestra "reviews de motos" y "review de productos", precisamente comercializados en MotoMundi. Indica que en dicho canal, MotoMundi publicó un video enmarcado en una suerte de campaña tildada como "documental" titulado "Héroes |

| | |
|--|--|
| | <p>Clandestinos: El Motoquero Inmortal” en el cual se presenta la reseña de un conductor de motocicletas que ha sufrido múltiples lesiones, varias de significativa gravedad, corriendo con su moto en carreras clandestinas o “piques” clandestinos en la vía pública. Agrega que el motociclista aparece como “héroe” por parte del avisador, aparentemente, debido a que, a pesar de sus lesiones, continúa realizando la práctica ilegal de participar en carreras clandestinas, utilizando un pantalón de vestir estándar de delgada tela, una polera de vestir estándar, y zapatillas, sin que ninguna de dichas prendas sea parte de la indumentaria de seguridad para los pilotos de motocicleta.</p> <p>Señala que con lo anterior se vulnera el artículo 7° pues tilda como “héroe” a un conductor de motocicleta que participa en carreras ilegales, y el artículo 24° pues fomenta un desprecio por la seguridad o salud de las personas al mostrar a un conductor utilizando la motocicleta sin la indumentaria de seguridad adecuada e incluso utilizar una leyenda aclaratoria o <i>disclaimer</i> al inicio del video, señalando que promovería una “conducción segura y responsable” pese a que las imágenes del video “no se alinean con las políticas de seguridad de nuestra empresa”. Agrega que el efecto que se produce en el público se ve reflejado en una serie de comentarios hechos por usuarios al video reclamado.</p> |
| | <p>C.3. Que, la empresa reclamada sostiene en sus descargos que es responsable y responde jurídicamente por todos sus canales de ventas y anuncios, siendo Youtube Canal MotoMundiTV enteramente responsabilidad de la compañía. Agrega que el video reclamado ha sido divulgado con afán informativo y documentario, y que su intención en caso alguno fue transgredir algún código de ética vigente o similar, promoviendo o incitando a su público el manejo irresponsable y actividades ilícitas sino documentar e informar sobre las “carreras clandestinas” que es una realidad presente. Señala que asumen y reconocen el error de no haber contemplado el “efecto más probable” en la publicación de su video, y el mal uso de la calificación de “Héroe”, toda vez que el afán nuestro es mostrar una realidad presente, mas no incitar a su público a realizarla, menos aún fomentar la conducción insegura o irresponsable.</p> <p>Concluye su presentación señalando que ha decidido</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>bajar el video de su cuenta y cualquier publicación referente a la misma, reiterando sus disculpas por la forma en que fue expuesta la realidad documentada.</p> |
| | C.4. | <p>Que, como primera cuestión previa, debe examinarse si estamos frente a una pieza publicitaria en los términos contemplado en el CCHEP. Al respecto, en el apartado de las definiciones, se establece que publicidad como <i>"Toda forma de comunicación dirigida al público o a un segmento del mismo con el propósito de informar o influir en sus opiniones o conductas, a través de cualquier canal, plataforma o medio de comunicación, incluyendo promociones, patrocinios y placements, así como el marketing directo y basado en datos, y otras actividades o eventos realizados con fines comerciales y/o de competir con otras alternativas."</i> Por su parte, se entiende por aviso o mensaje publicitario <i>"una comunicación, por lo general pagada, a favor de una marca, producto, servicio, industria o causa, realizada a través de cualquier vehículo, medio de comunicación o canal de expresión, incluyendo entre otros: envases, etiquetas, folletos, catálogos, correo directo, telemarketing, marketing digital, mensajería, vitrinas, instalaciones, material de punto de venta y publrreportajes."</i></p> <p>En el caso en revisión, si bien en el producto audiovisual no se hace un llamado expreso a comprar los productos del avisador, sí se incluye el logotipo de MotoMundi en todo momento, además de encontrarse en una página de una empresa que se dedica al e-commerce, en la que se invita al público a seguir las redes sociales y tiendas del avisador. Al respecto, existe una tendencia de las marcas a generar contenidos que si bien no revisten el formato de una publicidad tradicional, pueden ser considerados acciones comerciales por el contexto dentro del cual se exhiben y los elementos y recursos comunicacionales utilizados. En el caso en revisión, la percepción del público es precisamente esa, que se trata de una publicidad, lo que se manifiesta en una serie de comentarios al video que dan cuenta de una clara asociación del mismo con la compañía.</p> <p>En virtud de lo anterior, y en que la propia reclamada no desvirtúa que la pieza se trataría de una publicidad, en opinión de este Consejo el material reclamado se enmarca dentro de lo que se entiende por publicidad y aviso publicitario y por tanto queda sujeta al cumplimiento de la normativa ética contenida en el</p> |

| | | |
|--|------|--|
| | | CCHEP. |
| | C.5. | Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de intenciones por parte de los creadores o avisadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades de la pieza y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público, considerando el aviso como un todo. |
| | C.6. | Que, al revisarse la pieza, en ella se presentan imágenes de carreras clandestinas, que además de traer aparejadas naturalmente una serie de situaciones peligrosas e incluso ilegales, como la conducción a exceso de velocidad, no respetar las señales del tránsito, manejar descuidadamente, entre otras, exacerba el riesgo al mostrar al conductor principal solo con un casco, sin contar con otros elementos de seguridad como chaqueta, botas protectoras y otros. |
| | C.7. | Que, el artículo 7º del CCHEP dispone, en lo pertinente, que <i>"La publicidad no debe promover, inducir a realizar, o apoyar ... conductas ilegales o antisociales, en cualquiera de sus manifestaciones"</i> , lo que se ve reforzado con lo consagrado en el artículo 1º en cuanto <i>"La publicidad y las comunicaciones de marketing deben respetar el ordenamiento jurídico vigente y, de manera especial, los valores, derechos y principios reconocidos en la Constitución Política de la República."</i> Al respecto, no cabe duda que mostrar escenas de carreras clandestinas asociadas a la marca del avisador implican una infracción a una conducta sancionada por la ley y al referido artículo del CCHEP, constituyendo una publicidad que no contribuye a fomentar la confianza del consumidor en ella sino muy por el contrario, la cuestiona como recurso para influir en la conducta del público al alentar una conducta cuestionable. En opinión del Consejo, el disclaimer inicial de la pieza no desvirtúa lo anterior, pues si bien señala que la marca promueve la conducción segura y responsable, reconoce expresamente que se mostrarán imágenes que no se alinean con las políticas de seguridad de la empresa. |

| | |
|--|--|
| | <p>C.8. Que, tal como queda de manifiesto en las propias intervenciones de los usuarios del canal de Youtube y demás redes sociales del avisador, otro de los aspectos más cuestionados de la publicidad es la falta de uso de elementos de seguridad que se requieren para la conducción de motocicletas, pues el protagonista solo usa casco. Y ello es especialmente grave considerando que las escenas que se muestran se dan en un marco de carreras clandestinas en que los accidentes son frecuentes y las consecuencias de ellos pueden ser fatales, o al menos muy graves. Respecto a este punto, el artículo 24º del CCHEP justamente busca evitar que se exhiban este tipo de contenidos en la publicidad, al disponer que <i>“Los mensajes publicitarios no deben contener ninguna presentación o descripción de prácticas o situaciones peligrosas o ilegales que pongan en riesgo o fomenten un desprecio por la seguridad o la salud de las personas, a menos que exista una razón justificable para exhibirlas.”</i> En la publicidad cuestionada, no se advierte una posible justificación para mostrar las situaciones peligrosas exhibidas y, aún más, preocupa el efecto que ella puede tener especialmnte entre los jóvenes que son más proclives a realizar acciones temerarias o que puedan afectar su integridad física.</p> |
| | <p>C.9. Que, este Consejo respeta y fomenta el espacio para la creatividad de los avisadores, pero hace un llamado a evitar situaciones que impliquen conductas ilegales en los avisos, o que puedan inducir a realizar acciones o conductas de riesgo por parte del público, especialmente en el caso de las carreras clandestinas que además de generar gran preocupación en la población, ha sido objeto de iniciativas legales tendientes a erradicar este tipo de conductas por el peligro que ellas representan, no solo para quienes intervienen sino para las personas que puedan transitar por el sector en que se realizan.</p> |
| | <p>C.10. Que, finalmente, si bien se valora la disposición del avisador en orden a reconocer la falta y disponer que se baje el video de su cuenta y cualquier publicación referente a la misma, pues ello es precisamente lo que persigue la autorregulación para cuidar a la industria publicitaria y contribuir a la confianza del público, a la fecha del presente dictamen el aviso sigue alojado en YouTube (https://youtu.be/2UwjdgUUbTs), por lo que se insta a su retiro inmediato.</p> |

MEDIO AMBIENTE – ARTÍCULO 27°

| | | |
|----------------------|---|---|
| ROL | 1196/22 | |
| PARTES | ANA DEL PILAR MATTABAD / FORD CHILE MOTORS COMPANY | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 27° | Medio ambiente |
| DECISIÓN | Se acoge por el artículo 27° | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, la señora Ana del Pilar Matta Abad ha interpuesto un reclamo respecto de determinada publicidad digital de Ford Bronco Sport exhibida en redes sociales, de Ford Chile Motors Company (Ford Chile), por estimar que con ella se estaría contraviniendo el artículo 27° del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo señala que en la publicidad se muestran autos en orillas de la playa, lo que está expresamente prohibido, y la entrada de automóviles daña menormente el medio ambiente en esas zonas. |
| | C.3. | Que, en sus descargos la reclamada señala que la publicidad hace todo menos alentar comportamientos que perjudiquen el medio ambiente que es lo que cuestiona el artículo 27° del CCHEP en la publicidad, toda vez que en ella Ford comunica su compromiso con el medioambiente por medio de la utilización de plásticos reciclados del océano en la confección de partes de los automóviles que comercializa, iniciativa que debiese ser aplaudida y replicada por la industria, mas no criticada y sancionada éticamente. Se da cuenta de un impacto ambiental benéfico y dice relación con la limpieza de los océanos a través de la utilización de los plásticos vertidos en él para la confección de piezas automotrices. Menciona jurisprudencia del Conar en que el cuestionamiento se refiere a actividades que claramente pueden afectar el medio ambiente, o al tránsito con vehículos motorizados por las playas que está prohibido en Chile, lo que es distinto a lo exhibido en la publicidad. |
| | | Agrega que la imagen del vehículo en una playa no fue tomada en Chile sino en Brasil, y pertenece a un banco de imágenes que la compañía genera para fines publicitarios, con lo que no se ha infringido el ordenamiento jurídico vigente. Sostiene que el reclamo es infundado, no se explica por qué la publicidad constituiría una actividad prohibida, y se confunde la prohibición de transitar con vehículos motorizados por |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>las playas con la posibilidad válida de publicar haciendo gala de la defensa del medio ambiente, del cual forman parte los océanos y playas. Adicionalmente, señala que resulta ilógico sancionar por daños al medio ambiente a quien invierte tiempo, recursos y tecnología en su preservación.</p> |
| | C.4. | <p>Que, en primer lugar, el Conar reconoce la libertad comercial de los avisadores, como extensión del ejercicio de la libertad de expresión garantizada constitucionalmente, y que permite, entre otras cosas, publicar sus productos y servicios. No obstante ello, esa libertad debe ejercerse en forma responsable, no sólo con apego a la normativa legal sino también a las normas éticas que la propia industria publicitaria ha acordado para enmarcar las comunicaciones a un estándar que permita promover la confianza del público en la publicidad, y que se encuentran recogidas en el CCHEP.</p> |
| | C.5. | <p>Que, en segundo término, el Conar valora todas las iniciativas tendientes a promover el cuidado del medio ambiente o desarrollo de acciones que lo protejan, entendiendo que es un tema que genera especial preocupación en esta época y que gran parte del público valora. Sin embargo, la publicidad que se haga sobre este tipo de materias deberá observar las disposiciones contenidas en la normativa ética a fin de entregar un mensaje que sea coherente y correctamente percibido por el público.</p> |
| | C.6. | <p>Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de intenciones por parte de los creadores o avisadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades de la pieza y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público, considerando el aviso como un todo.</p> |
| | C.7. | <p>Que, revisada la publicidad cuestionada, en ella aparece un vehículo estacionado en la playa a la orilla del mar, acompañado de un mensaje que destaca que Ford es el primer fabricante automotriz en utilizar plástico 100% reciclado del océano para producir piezas de vehículos.</p> |
| | C.8. | <p>Que, sobre el particular, entendiendo que la iniciativa es destacable por cuanto promueve el cuidado del medio ambiente, y que se explica la presencia del vehículo a la orilla del mar por la alusión que se hace a la contaminación de los océanos, la forma en que ello se ejecuta en la pieza publicitaria es cuestionable</p> |

| | | |
|--|-------|--|
| | | <p>desde el punto de vista ético en opinión del Consejo, e incluso no es coherente con el mensaje principal.</p> <p>El artículo 27º del CCHEP sobre Medio Ambiente establece que <i>"Las comunicaciones no incitarán ni alentarán comportamientos que perjudiquen el medio ambiente"</i>. Al respecto, y teniendo presente el efecto más probable en el público, al presentarse en la pieza una conducta que no se encuentra permitida, como lo es ingresar con vehículos motorizados a playas sin autorización de la autoridad competente ni incluir advertencias sobre lo regulado de este tipo de acciones, ello podrá ser interpretado por el público como una invitación a realizar dicha conducta entendiendo que es algo normal, ya sea con los vehículos de la marca promovida o con otros equivalentes, que podrían resultar dañinas para el medio ambiente.</p> <p>Sobre el particular, cabe recordar 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> tal como se ha visto en otros casos revisados por este Consejo².</p> <p>El hecho que el avisador esté comprometido con las causas tendientes a promover el cuidado del medio ambiente no obsta a que alguna pieza en que ello se materialice pueda ser revisada y cuestionada por no ajustarse a la normativa ética.</p> |
| | C.9. | <p>Que, entendiendo que ha habido otros casos revisados por el Conar en que se presentaron en los avisos situaciones más cuestionables que el solo ingreso de vehículos a playas, como la realización de fogatas o invitación a conducir en dunas o playas, la presentación en publicidad de una acción que está regulada por la normativa legal y que atenta contra el medio ambiente, es algo de por sí contrario a la normativa ética que justamente promueve el no incitar o alentar comportamientos que perjudiquen la flora y fauna.</p> |
| | C.10. | <p>Que, el hecho que las imágenes hayan sido captadas en el extranjero, en que dicha conducta pueda estar</p> |

² Caso Rol 1175/2021 "Francisco Villalobos con Derco SpA"; Caso Rol 1123/2019 "Sergio Lastra con Coca-Cola Chile"; Caso Rol 1091/2018 "Ivo Tejeda y otro con General Motors Chile S.A.".

| | | |
|--|-------|--|
| | | permitida, u obtenidas de un banco de imágenes, no es argumento suficiente para desvirtuar el cuestionamiento toda vez que ello es un antecedente del cual el público no está en conocimiento ni puede servir para promover actos no permitidos por la legislación y que generan especial preocupación por el daño al medio ambiente. |
| | C.11. | Por lo anterior, se considera que la publicidad cuestionada incita o alienta un comportamiento que puede perjudicar el medio ambiente, con lo que se infringe el artículo 27º del CCHEP. |
| | C.12. | 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 pueda derivar en procesos infraccionales que, por su difusión, termine afectando la confianza del público en la publicidad y en la industria publicitaria. |

PUBLICIDAD DE ALIMENTOS Y BEBIDAS – ARTÍCULO 28º

| | | |
|----------------------|-----------------------------------|--|
| ROL | 1199/22 | |
| PARTES | SOLANGE DEGAND / UBER EATS | |
| MATERIAS Y ARTICULOS | Art. 24º | Seguridad y salud |
| | Art. 28º | Publicidad de alimentos y bebidas |
| DECISIÓN | No se acoge | |
| CONSIDERANDOS | C.1. | Que, la Sra. Solange Degand ha impugnado cierta publicidad gráfica (gigantografía) de Uber Eats (Uber), estimándose que ella podría estar en conflicto con los artículos 24º y 28º del Código Chileno de Ética Publicitaria (CCHEP). |
| | C.2. | Que, el reclamo señala que le ha chocado mucho la gigantografía publicitaria distribuida por todas las calles de Santiago con la imagen de una mujer joven comiendo atracón de hamburguesas. Indica que con ella se normaliza el <i>binge eating</i> o comer por atracón y la bulimia, lo cual es un desorden alimenticio complejo de salud mental; además de ser poco sensible a la realidad de Chile y el mundo que presenta una serie de situaciones como inflación, guerra, epidemia de diabetes, aumento de patologías de salud mental de la pandemia, desórdenes alimenticios como la bulimia y comer por atracones, la misoginia y el prejuicio hacia |

| | | |
|--|------|--|
| | | <p>la mujer con imagen de desorden alimenticios; además de ir en desmedro del uso del dinero para las generaciones Z y millennials, que son el blanco de este tipo de aplicaciones con ventas impulsivas.</p> <p>Señala que la publicidad es contraria a los intentos del personal de la salud por contribuir al cuidado de millones de chilenos con diabetes y obesidad.</p> |
| | C.3. | <p>Que, la reclamada sostiene en sus descargos que la publicidad muestra a una mujer consumiendo una hamburguesa de tamaño normal para una persona adulta -alimento disponible en la plataforma de Uber Eats- sin en ningún caso evidenciarse una conducta descontrolada en un ambiente poco saludable. Señala que ella es parte de una campaña publicitaria denominada “tengo hambre de”, la cual tenía por objeto promocionar diversas comidas tales como pasta, ensalada, pizza, entre otros, incentivando que personas puedan utilizar la aplicación para encargar el envío de múltiples alimentos que prefieran en un determinado momento y contexto, con plena libertad, con una variedad de opciones y precios, publicándose solo 15 piezas en Santiago.</p> <p>Argumenta que no se infringe el artículo 24° del CCHEP pues revisada la publicidad de manera objetiva, sin calificar intenciones y tomando en cuenta el más probable efecto en el consumidor, no atenta contra la salud o seguridad de las personas, al representar a personas comunes y corrientes, saludables, de diversas edades, raza, género, sin reflejar prejuicios ni diferencias entre ellas, siempre respetando su dignidad, apareciendo todas contentas y rebelandando simpatía y optimismo. Agrega que en caso alguno puede estimarse que la imagen de la mujer comiendo una hamburguesa se encuentre “normalizando” trastornos alimenticios.</p> <p>Por su parte, sostiene que las imágenes utilizadas por Uber en caso alguno incentivan o normalizan el “binge eating”, siendo el más probable efecto de la pieza publicitaria reclamada el de promocionar en la población que, a través de la aplicación, cada cual puede encontrar la comida que le guste en el momento y lugar preciso, sin vulnerarse tampoco el artículo 28° del CCHEP, respaldándose en los criterios utilizados por el Conar al resolver otros casos.</p> |
| | C.4. | <p>Que, el Conar, al resolver los reclamos que se someten a su conocimiento, no califica ni asume ningún tipo de</p> |

| | | |
|--|------|---|
| | | <p>intenciones por parte de los creadores de la misma, concentrándose el examen en los distintos componentes y particularidades del aviso y el más probable impacto que tendrá el mensaje en el público. Al respecto, el artículo 12º del Reglamento de Funciones y Procedimientos dispone que el Conar, al adoptar sus acuerdos o recomendaciones, lo hará sin calificar ni asumir <i>"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.5. | <p>Que, en el análisis, 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 las piezas publicitarias se examinen de manera completa, y no solo algunas de sus partes, lo que en todo caso no obsta a que tras esta primera apreciación, el mensaje pueda ser desagregado en sus distintos componentes a efectos de evaluar el cumplimiento de cada uno de ellos a las normas del Código.</p> |
| | C.6. | <p>Que, aún cuando la pieza publicitaria reclamada haya sido parte de una campaña compuesta por distintos avisos que permiten darle un contexto más global, por el tipo de soporte en que se encuentra la publicidad reclamada, el público que se ve expuesta a ella no necesariamente tendrá en consideración el resto de los avisos. De esta manera, será necesario examinar el aviso de manera individual, con sus propios elementos y particularidades, más aún cuando el resto de las piezas no han sido reclamadas.</p> |
| | C.7. | <p>Que, revisado el aviso reclamada, en ella aparece una mujer comenzando a masticar una hamburguesa, con anteojos y mirando hacia su derecha, con el claim <i>"Hambre de hamburguesa porque sí"</i> y una bolsa de reparto de Uber Eats.</p> |

| | | |
|--|-------|---|
| | C.8. | Que, sin ser desconocido para este Consejo la preocupación que existe en la actualidad por la alimentación sana y los problemas que origina la obesidad y otras enfermedades asociadas a la ingesta excesiva de alimentos, el examen de la publicidad debe considerar cada uno de los elementos que la componen, de manera tal que permita llegar a una conclusión lo más objetiva posible, poniéndose en el lugar de un consumidor promedio. |
| | C.9. | <p>Que, teniendo en cuenta lo anterior, la mujer que aparece en la imagen se aprecia de una contextura mediana, y si bien la actitud de la misma al masticar una hamburguesa es de cierta ansiedad manifestada en su actitud facial y en sus ojos especialmente, el producto es de un tamaño normal y el llamado es a encargar una hamburguesa porque tiene ganas, y no a hamburguesas en términos tales que pueda considerarse un exceso. Los recursos publicitarios de la pieza en opinión de este Consejo se circunscriben a hacer un llamado para encargar un alimento, y no alcanzan a ser suficientes para estimar que se está proponiendo como un modelo a seguir la obesidad o que se dañe la salud, o a alentar o justificar el comer de forma inmoderada, excesiva o compulsiva, siendo el tamaño del producto que se muestra en la publicidad apropiado a la situación presentada y a la edad del público al cual está dirigida. Al respecto, el hecho que haya alimentos más saludables que aquél que se publicita, reconociendo en todo caso que hay distintos tipos de hamburguesas con mayor o menor contenido calórico, graso u otro, no es razón para cuestionar el llamado a consumirlo, a menos que exceda los límites éticos permitidos, lo cual en este caso no se advierte.</p> <p>Lo anterior es sin perjuicio de estimar que la frase “<i>porque sí</i>”, aún cuando no es suficiente para cambiar la opinión de este Consejo, es una afirmación evitable desde el momento que la ingesta de alimentos que puedan ser entendidos por el público como no tan saludables, debiera estar asociada más bien a la necesidad de alimentarse y no a comer sin una justificación, para no generar interpretaciones como la planteada por la reclamante.</p> |
| | C.10. | Que, el hecho que la imagen pueda disgustar a un grupo de personas o que pueda estar en el límite de lo aceptable, no es suficiente para concluir que se contravienen los artículos 24º y 28º del CCHEP. |

| | | |
|---|-------|--|
| | C.11. | Que, respecto de los cuestionamientos de misoginismo o prejuicio hacia la mujer con imagen de desorden alimenticios, si bien no están incluidos en los artículos que se consideraron reclamandos, no se advierten elementos que hagan llegar a esa conclusión. |
| APELACIÓN | | |
| <p>El Tribunal acordó que, en mérito de las consideraciones contenidas en el Dictamen Ético recurrido, se confirma lo resuelto por el Consejo, con las siguientes declaraciones:</p> | | |
| <ol style="list-style-type: none"> 1. Que, el Conar considera que todo producto o servicio que está permitido venderse u ofrecerse al público, puede publicitarse por el avisador, en la medida que cumpla la normativa ética que existe sobre el particular. 2. Que, si bien los alimentos sirven para nutrirse, esa no es su única finalidad. Es perfectamente legítimo consumirlos para provocar satisfacciones en la persona, para socializar o para celebrar diversas ocasiones y acontecimientos, entre otros fines, y comunicarlo no es algo cuestionable per se. Al respecto, habrá que analizar la forma en que ello se materializa para saber si existe alguna infracción a la ética publicitaria, estando bien establecido que no hay alimentos legalmente producidos que sean buenos o malos per se, sino que las dietas - esto es, las maneras habituales de comer - pueden ser más o menos convenientes según las características de cada persona en particular. 3. Que, al analizarse el impacto y probable efecto que puede tener una pieza publicitaria en el público, debe siempre considerarse la figura de un consumidor promedio, que tal como lo señala el CCHEP al definir “público o consumidor”, se presume que tiene un grado razonable de experiencia, conocimiento y buen sentido, y posee una razonable capacidad de observación, crítica y prudencia. 4. Que, en vista de lo anterior y con el objeto de reflejar de mejor manera la opinión de este tribunal, se reemplaza el considerando C.9. en su totalidad, por el siguiente: <div style="margin-left: 40px;"> <p>C.9. Que, teniendo en cuenta lo anterior, la mujer que aparece en la imagen se aprecia de una contextura mediana; el producto cuyo <i>delivery</i> se promociona es de un tamaño normal y el llamado es a encargar una hamburguesa porque tiene ganas, y no hamburguesas en términos tales que pueda considerarse un exceso.</p> <p>El mensaje de la publicidad cuestionada es que se contrate el servicio de delivery para comprar un determinado producto que el consumidor tiene ganas de comer, por las razones que este estime, por antojo, y en caso alguno propone como un modelo a seguir la obesidad o que se dañe la salud, o alentar o justificar el comer de forma inmoderada, excesiva o compulsiva. El tamaño del producto que se muestra en la publicidad es apropiado a la situación presentada.</p> </div> 5. Que, respecto de la afirmación de la apelante en cuanto a que “<i>El honorable</i> | | |

consejo tiene por misión velar la seguridad salud de la población expuesta a la publicidad, más allá de los intereses publicitarios de las compañías” es necesario, en primer término, aclarar que la misión del Conar es velar porque los avisos publicitarios se ajusten a la ética. Y en segundo lugar, ser enfáticos en señalar que el Conar ajusta su actuar a un estándar ético e independiente del más alto nivel, sin que sus decisiones se vean influenciadas por los “intereses publicitarios de las compañías” o de cualquier grupo de interés, pues su finalidad última es promover la confianza del público en la publicidad como un todo, y no en la de una o más compañías o grupos en particular.

De conformidad a lo expuesto, se confirma el Dictamen con las consideraciones anteriores.

RNA/DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA CONAR 2022