



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

VERSIÓN PÚBLICA

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REGIÓN ANCASH - ACUREA

DENUNCIADA : NESTLÉ PERÚ S.A.¹

MATERIAS : COMPETENCIA DESLEAL
ACTOS DE ENGAÑO

ACTIVIDAD : VENTA AL POR MAYOR DE ALIMENTOS, BEBIDAS Y TABACO

SUMILLA: se **REVOCA** la Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI del 9 de agosto de 2022 que declaró infundada la denuncia presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de Áncash - Acurea contra Nestlé Perú S.A. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal; y, reformándola, se declara fundada dicha denuncia.

Esta decisión se sustenta en el hecho de que la imputada difundió publicidad en el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g”, mediante la cual daba a entender que el referido producto contenía carne en su composición, cuando ello no era cierto.

SANCIÓN: 35.04 UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS

Lima, 23 de diciembre de 2022

I. ANTECEDENTES

1. El 13 de enero de 2022², la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Ancash (en adelante, Acurea) denunció a Nestlé Perú S.A. (en adelante, Nestlé) ante la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante, Ley de Represión de la Competencia Desleal)³. En su denuncia, Acurea manifestó lo siguiente:

¹ Identificada con Registro Único de Contribuyentes (RUC) 20263322496.

² Complementado con escrito del 27 de enero de 2022.

³ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**
Artículo 8.- Actos de engaño. -

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

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

- (i) El producto “Maggi Cubito Carne de 100g” contiene, en dos caras de su empaque, las siguientes piezas publicitarias:

Cara superior



Cara frontal



- (ii) En ambas caras, se observa que Nestlé promociona su producto con la frase “cubito CARNE”, siendo la palabra “carne” redactada con letras grandes y blancas dentro de un fondo cuadrado de color rojo. Al costado se aprecia la imagen de un plato de comida con trozos grandes de carne. Igualmente, consta la imagen de un bovino (vaca) animado sobre un fondo amarillo.
- (iii) Del análisis integral y superficial de dicha pieza publicitaria, se observa que Nestlé trasmite a los consumidores el mensaje publicitario de que el producto contiene carne deshidratada. No obstante, en la lista de ingredientes del producto, no se hace mención alguna a la carne. Por lo tanto, se concluye que la frase publicitaria “cubito CARNE” junto con las imágenes de trozos de carne y el bovino no trasmite un mensaje verdadero a los consumidores.
2. Mediante Resolución s/n del 22 de febrero de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante la Secretaría Técnica de la Comisión) admitió a trámite la denuncia presentada e imputó a Nestlé la presunta comisión de actos de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a que vendría difundiendo publicidad en el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g” con la imagen de un plato de comida con trozos de carne cocida y la imagen caricaturizada de un bovino, lo que daría a entender a los consumidores que dicho producto tendría como ingrediente principal carne; sin embargo, ello no sería cierto, debido a que dicho producto no contendría carne como parte de su composición.

disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial.
(...)

M-SDC-02/01
Vigencia del Modelo: 2018-11-29



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

3. El 20 de abril de 2022, Nestlé presentó sus descargos, manifestando lo siguiente:

- (i) Los cubos deben su nombre a su forma de presentación comercial y se tratan de mezclas o caldos deshidratados en forma de bloque, cuya finalidad es realzar el sabor de sopas o salsas, como sustituto del caldo. En otras palabras, la idea del producto es proporcionar sabor a los alimentos.
- (ii) La aparición de la imagen de un bovino caricaturizado y un plato de comida con trozos de carne no traslada el mensaje publicitario de que el producto tiene como ingrediente principal la carne, sino que el producto es un saborizante y por ello se muestra un plato que cuenta justamente con el aderezo sabor a carne.
- (iii) Un consumidor razonable no pensaría que un cubito de dimensión tan pequeña contenga carne.
- (iv) De una lectura en conjunto del empaquetado, se puede advertir que en la cara superior del empaque figura la indicación expresa "mezcla deshidrata sabor a carne", la cual no puede ser analizada de manera independiente a los demás elementos publicitarios del empaque, puesto que un consumidor observa la totalidad del empaque al momento de adoptar una decisión de consumo.
- (v) La primera impresión de un consumidor es que el producto es un saborizante, ya que el propio empaquetado dice expresamente que se trata "de sabor a carne" y el término cubito es entendido como un saborizante que no busca reemplazar una comida.
- (vi) Otro elemento para considerar es el contexto y la experiencia del consumidor, ya que la suma de información brindada permite apreciar que el producto es un saborizante. En el mercado de este producto, ningún consumidor razonable pensaría que un cubito sólido que se disuelve al entrar en contacto con altas temperaturas contenga carne.
- (vii) La publicidad del empaque también contiene un gráfico que indica "si una porción es $\frac{1}{2}$ cubito + 303 g de guiso de carne (...)", lo cual da a entender al consumidor que se debe agregar determinada cantidad de guiso de carne a la preparación y que el cubito solo mejora el sabor de la comida.
- (viii) No ha tenido cuestionamientos previos de algún consumidor que haya asumido que el cubito contenía carne, lo cual demuestra que los consumidores razonablemente conocen que el producto es un saborizante.
- (ix) Debe valorarse el criterio expuesto por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala) en la Resolución 0725-2013/SDC-

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

3/32

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

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

INDECOPI, en la cual se determinó que la empresa denunciada no había cometido un acto de engaño al publicitar su gaseosa "Crush – Naranja" con una imagen de una naranja y la palabra "naranja", pese a que el producto no contenía naranja. Ello, bajo el fundamento de que un consumidor razonable, en base a su experiencia previa y al contexto del mercado del producto, no esperaría encontrar dentro de una bebida gaseosa ingredientes naturales como naranja.

- (x) Se debe observar que los productos similares que ofrecen sus competidores también usan el término "sabor" en su publicidad y tampoco contienen carne en sus ingredientes.
 - (xi) Sin perjuicio de lo expuesto, a fin de cesar la presunta conducta infractora y no generar duda sobre la naturaleza del producto, ha modificado los empaques de sus productos. Para tales efectos, presenta el nuevo arte del empaque y las cadenas de los correos internos de la empresa relacionados a la orden de compra de dichos empaques.
4. El 19 de mayo de 2022, Acurea solicitó la modificación de la imputación realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión en la Resolución s/n del 22 de febrero de 2022, señalando que dicha imputación hacía referencia a que la publicidad de Nestlé estaría dando a entender a los consumidores que el producto "Maggi Cubito Carne de 100g" tendría como ingrediente principal carne; sin embargo, el hecho denunciado fue que el producto publicitado por Nestlé no contiene carne en ninguna cantidad o porcentaje, no solo como ingrediente principal.
 5. Por Resolución 2 del 7 de junio de 2022, la Comisión calificó la solicitud de Acurea como un recurso de apelación contra la Resolución s/n del 22 de febrero de 2022 y declaró improcedente este recurso⁴.
 6. El 28 de junio de 2022, se llevó a cabo la audiencia de informe oral.
 7. El 29 de junio de 2022, Acurea absolvió los descargos presentados por Nestlé, manifestando lo siguiente:
 - (i) Nestlé habría centrado su defensa en la pieza publicitaria que figura en una de las caras del empaque del producto denunciado; sin embargo, no ha expresado ningún argumento de defensa sobre la otra cara del empaque, en la cual no se colocó la frase "mezcla deshidratada sabor carne".
 - (ii) La frase "mezcla deshidratada sabor carne" no forma parte de la pieza publicitaria por dos motivos: (a) dicha frase hace referencia a la denominación o el nombre del producto registrado ante la Dirección General

⁴ Al respecto, la Comisión determinó que los actos de imputación de cargos no son impugnables debido a que no determinan la imposibilidad de continuar un procedimiento ni causan indefensión.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

de Salud Ambiental (en adelante, Digesa); y, (b) el tamaño de la frase es reducido en comparación con la totalidad de la pieza publicitaria y, además, está ubicada en el extremo inferior, por lo que no integra la parte captatoria de la publicidad.

- (iii) Constituyen elementos de la pieza publicitaria la frase “cubito CARNE” (redactada en letras grandes y blancas sobre un fondo de color amarillo); la imagen de un plato de comida que contiene trozos grandes de carne; y, la imagen de un bovino (vaca) caricaturizado. Estos son los elementos que trasladan el mensaje publicitario de que el producto contiene carne. Por el contrario, la frase “mezcla deshidratada sabor carne” constituye un elemento del etiquetado.
 - (iv) Nestlé intenta definir el producto como un cubito saborizante; sin embargo, según la información registrada por la propia denunciada ante la Digesa, el producto en cuestión es una mezcla deshidratada que pertenece al grupo de *bouillons* y consomés. De acuerdo con el Códex Stan 117-1981, Norma para *bouillons* y consomés del Codex Alimentarius, los *bouillons* y consomés en presentación deshidratada son ricos en proteína, es decir, en alimentos de origen animal como la carne.
 - (v) Los productos de otros competidores nombrados por Nestlé también pertenecen al mercado de *bouillons* y consomés. Además, en dichos casos, consta en letras grandes y de forma destacada la frase “Caldo - Sabor Carne” en la parte central de la pieza publicitaria, con lo cual no se encuentran en la misma situación que el producto del presente procedimiento.
 - (vi) Finalmente, se deben tener en cuenta que la Sala ha valorado la experiencia del consumidor y el contexto del mercado en otros casos, tales como: (a) la Resolución 2254-2013/SDC-INDECOPI del 3 de diciembre de 2013, mediante la cual se determinó que en el mercado de yogures usualmente existen productos con ingredientes naturales; la Resolución 096-2016/SDC-INDECOPI del 19 de febrero de 2016, en el cual la Sala señaló que en el mercado de té es factible que se incluyan insumos naturales; y, la Resolución 176-2019/SDC-INDECOPI el 17 de setiembre de 2019, mediante la cual, la Sala determinó que en el mercado de suplementos alimenticios no es común que los productos presenten ingredientes naturales, sino solo saborizantes.
8. Mediante Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI del 9 de agosto de 2022, la Comisión declaró infundada la denuncia contra Nestlé por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño. La primera instancia fundamentó su decisión en lo siguiente:
- (i) De un análisis integral y superficial de la publicidad del empaque del producto, se observa que esta contiene los siguientes elementos publicitarios: (a) la imagen de un plato de comida con trozos de carne; (b) la

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

5/32



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

imagen caricaturizada de un bovino; y, (c) la frase “mezcla deshidratada sabor carne”. Por tanto, dichos elementos trasladan el mensaje a los consumidores de que el producto tiene sabor a carne.

- (ii) Contrariamente a lo señalado por la denunciante, la frase “mezcla deshidratada sabor carne” constituye un elemento publicitario, pues se encuentra ubicada en la cara superior del empaque del producto (en forma de cubo), lo que denota su carácter informativo y persuasivo.
 - (iii) El significado del mensaje publicitario es atribuido por el consumidor en virtud del contexto del mercado en el que se difunde la publicidad y su experiencia con relación al mercado del producto. Por ese motivo, la Comisión considera que un consumidor no esperaría que un producto de tales características y dimensiones pueda contener carne en cualquier presentación.
 - (iv) En efecto, dado que la frase “mezcla deshidratada sabor carne” se encuentra ubicada en la cara superior del empaque del producto con letras claras (letras blancas con borde rojo) y considerando que la palabra “cubito” es usada de forma recurrente en el mercado para identificar a productos que resaltan el sabor de la comida, resulta lógico que los consumidores interpreten que el producto materia de denuncia tiene sabor a carne.
 - (v) Las resoluciones traídas a colación por la denunciante no resultan aplicables al caso en concreto, ya que las características del empaque y la naturaleza del producto en cuestión determina que el análisis sea diferente a dichos casos.
 - (vi) Finalmente, de la revisión de los ingredientes que contiene el producto, se observa que este contiene saborizante de carne, por lo que el mensaje publicitario es verdadero.
9. El 13 de setiembre de 2022, Acurea apeló la Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI, en virtud de los siguientes argumentos:
- (i) La Comisión ha sustentado su decisión en la frase “mezcla deshidratada sabor carne” que se encuentra en la cara superior del empaque del producto; sin embargo, no ha considerado la cara frontal del empaque donde no consta tal indicación. Ello, pese a que la cara frontal es la que está a primera vista de los consumidores en las góndolas de tiendas físicas y las páginas de comercio electrónico.
 - (ii) Por otro lado, se debe señalar que la cara superior del empaque presenta de manera pequeña la frase “mezcla deshidratada sabor carne” en comparación con la totalidad de la pieza publicitaria.
 - (iii) La Comisión consideró que la palabra “cubito” es usada de forma recurrente

M-SDC-02/01
Vigencia del Modelo: 2018-11-29

6/32



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

en el mercado para identificar a productos que resaltan el sabor de la comida; sin embargo, no ha descrito cuáles son los productos que conforman dicho mercado.

- (iv) Conforme a lo expuesto a lo largo del procedimiento, el producto en cuestión forma parte del mercado de caldos (*bouillons* y *consomé*s), el cual se encuentra regulado en el *Códex Stan 117-1981*, Norma para *bouillons* y *consomé*s del *Codex Alimentarius*. Incluso, Nestlé ha registrado su producto como mezcla deshidratada sabor carne ante la Digesa.
- (v) No se ha indagado en el mercado de caldos (*bouillons* y *consomé*s), en el cual se pueden encontrar otros productos similares a los ofrecidos por Nestlé que sí contienen carne deshidratada, tales como el producto "Maggi Cubo Gallina x8 de 75.2g" y el producto "Maggi Cubo sabor Carne x 8 de 75.2g".
10. El 23 de noviembre de 2022, Nestlé absolvió el recurso de apelación presentado por Acurea, indicando lo siguiente:
- (i) Acurea pretende cuestionar el análisis de la publicidad realizado por la Comisión bajo el argumento de que solo se consideró una de las caras de producto; sin embargo, el análisis de la publicidad no debe ser solo integral, sino también superficial. De un análisis superficial de la publicidad, se desprende que no es necesario la observancia de todas las caras del empaque del producto, sino que es suficiente con observar los elementos publicitarios que estén a primera vista de los consumidores.
- (ii) La frase "*mezcla deshidratada sabor carne*" es un elemento de la publicidad del empaque, pues tiene una finalidad persuasiva. Además, se encuentra en la cara superior y principal del producto, la cual innegablemente es observada por los consumidores al momento de la compra. Asimismo, se encuentra redactada de manera destacada en color rojo con bordes blancos, a fin de generar mayores ventas del producto.
- (iii) Debe tomarse en cuenta la Resolución 0197-2005/TDC-INDECOPI del 16 de febrero de 2005, en la cual la Sala determinó que las frases "100% vegetal" y "0% Colesterol" consignadas en el empaque de la margarina "Dorina Clásica" eran publicidad y no parte del rotulado del producto.
- (iv) En el mercado existen productos similares a "Maggi Cubito Carne de 100g" que son ofertados como saborizantes, por lo cual resulta irrelevante analizar si estos pertenecen al mercado de caldos (*bouillons* y *consomé*s) y se encuentran regulados en el *Códex Stan 117-1981*, Norma para *bouillons* y *consomé*s del *Codex Alimentarius*.
- (v) De una búsqueda de las palabras claves "Cubito saborizante" y "Cubitos saborizantes" en el buscador web "Google", se puede observar que los

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

7/32



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

resultados son productos similares a “Maggi Cubito Carne de 100g”, lo cual demuestra que los consumidores conocen que el término cubito alude a saborizantes.

- (vi) El producto “Maggi Cubito Carne de 100g” contiene 25 cubitos de 4 g cada uno con dimensiones de 1.4 cm cada lado, por lo que ningún consumidor razonable esperaría que un producto de esas características y dimensiones contenga carne.
- (vii) En un caso similar resuelto por la Sala en la Resolución 0725-2013/SDC-INDECOPI del 6 de mayo de 2013, se determinó que un consumidor razonable, con base en su experiencia previa y el contexto del mercado del producto, no esperaría encontrar dentro de una bebida gaseosa ingredientes naturales como naranja. En el caso en concreto, tampoco sería razonable que un consumidor espere encontrar carne en un cubito saborizante.
- (viii) Acurea no ha presentado medios probatorios que acrediten que los consumidores esperarían encontrar carne en la composición del producto “Maggi Cubito Carne de 100g”, tales como *focus group*, encuestas, estudios de mercado, entre otros.
- (ix) Actualmente se viene comercializando el producto en cuestión bajo un nuevo empaque. A efectos de acreditar tal afirmación, presenta imágenes de las páginas web de supermercados en los que se comercializa el producto, así como imágenes de las góndolas de los supermercados, en los que se puede apreciar el nuevo empaque.

11. El 18 de noviembre de 2022, Acurea presentó los medios probatorios ofrecidos en su recurso de apelación⁵.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

12. En atención a los antecedentes expuestos, la Sala debe determinar lo siguiente:

- (i) si Nestlé incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño;
- (ii) de ser el caso, si corresponde imponer una sanción a Nestlé;
- (iii) si corresponde ordenar a Nestlé el cumplimiento de una medida correctiva, así como el pago de las costas y costos; y,
- (iv) si corresponde otorgar un porcentaje de la multa a Acurea.

⁵ Cabe indicar que dichos medios probatorios corresponden a las imágenes de otros productos mencionados por Acurea en su recurso de apelación como ejemplos de productos similares al investigado que indican “sabor” a carne.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1. Sobre los actos de engaño

III.1.1 Marco normativo

13. El artículo 8.1 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal⁶ establece que los actos de engaño son aquellos a través de los cuales los agentes económicos inducen a error a otros participantes del mercado y, en particular, a los consumidores, sobre la naturaleza, características, calidad, cantidad y, en general, sobre los atributos o beneficios que presentan sus bienes o servicios.
14. Asimismo, el artículo 8.3 de la ley antes mencionada dispone que la carga de acreditar la veracidad de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios anunciados corresponde a quien las haya difundido como anunciante. En este sentido, este último deberá contar con las pruebas que acrediten la veracidad de sus afirmaciones objetivas con anterioridad a la difusión del anuncio, conforme al deber de sustanciación previa recogido en el artículo 8.4 del mismo cuerpo normativo⁷.
15. Por otra parte, el artículo 21 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal⁸ establece las pautas de enjuiciamiento e interpretación de las manifestaciones publicitarias, precisando que su análisis se debe efectuar de manera integral y teniendo en cuenta el hecho de que el consumidor queda influenciado mediante un examen superficial del mensaje publicitario, esto es, captando el referido mensaje en su conjunto y sin efectuar una evaluación detenida de la publicidad, sino mediante una lectura sencilla y propia de un entendimiento usual.

⁶ Ver nota a pie de página 3.

⁷ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 8.- Actos de engaño

(...)

8.3.- La carga de acreditar la veracidad y exactitud de las afirmaciones objetivas sobre los bienes o servicios anunciados corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante.

8.4.- En particular, para la difusión de cualquier mensaje referido a características comprobables de un bien o un servicio anunciado, el anunciante debe contar previamente con las pruebas que sustenten la veracidad de dicho mensaje.

⁸ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 21.- Interpretación de la publicidad

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

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

16. Asimismo, debe recordarse que quien atribuye el significado al anuncio es el consumidor y no el anunciante, por lo que la intención de este último será irrelevante para delimitar el mensaje de la expresión publicitaria⁹.
17. A nivel publicitario, para establecer si un anuncio induce a error a los consumidores, previamente deberá determinarse cuál es el contenido del mensaje publicitario. Una vez delimitado dicho mensaje, este debe ser corroborado con la realidad y, si existe una discordancia entre ellos, podrá concluirse que el anuncio publicitario es falso o induce a error y que, consecuentemente, infringe el principio de veracidad.
18. Ciertamente, en su condición de destinatario e intérprete de la publicidad, es el consumidor quien percibe el mensaje publicitario con sus propios parámetros. De este modo, resulta importante delimitar el contexto o comportamiento del mercado del producto anunciado y dentro del cual actúa el consumidor, a efectos de tener una mejor aproximación a lo que este entiende de manera natural.
19. La interpretación de los anuncios se basa en el significado usual que un consumidor atribuye a las diversas imágenes y frases que figuran en un anuncio. Y este significado, en la generalidad de las veces, se encuentra determinado e influenciado por las prácticas y el comportamiento común del mercado de productos o servicios en el cual el consumidor interactúa, ya que en función de su experiencia previa es que el consumidor forma sus expectativas¹⁰.
20. En un pronunciamiento reciente¹¹, esta Sala ha reiterado que el criterio para

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

¹⁰ En ese sentido, y como sostiene el profesor español Farré López, el mensaje publicitario se define y caracteriza por la suma de los datos o hechos que se difunden, así como por el contexto y valoración común bajo el cual se perciben, pues según el referido investigador, “El mensaje publicitario tiene, en cualquiera de aquellas modalidades, un carácter complejo ya que se caracteriza por sumar la noticia, dato o hecho [difundido] y su contexto (es decir, la información en sentido amplio), a opiniones, ideas o valoraciones y, lo que es más importante, a la sugestión.” FARRÉ LÓPEZ, Pedro. “El Derecho de Rectificación en el ámbito de la publicidad comercial”. En: “Homenaje a Luis Rojo Ajuía: escritos jurídicos”. Parte II. Santander: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cantabria, 2002, p. 838.

¹¹ En la Resolución 135-2021/SDC-INDECOPI, emitida el 21 de setiembre de 2021, en el marco del procedimiento de oficio seguido contra Arcor de Perú S.A. por la difusión de publicidad en la etiqueta de su producto “Privilegio” consignando la palabra “fresa” en conjunto con la imagen de una fresa, la Sala manifestó lo siguiente:

“(…)”

40. Con base en lo expuesto, la experiencia del público consumidor y el contexto del mercado en el que se desenvuelve deben tenerse en cuenta para atribuir el significado del anuncio difundido a través del empaque de dichos productos.

41. En el presente caso, el producto bajo análisis son bombones surtidos, el cual no solo existe en el mercado como un producto que contiene ingredientes artificiales sino también como un producto que puede incluir frutas o frutos secos en su composición.

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

10/32

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800

E-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

examinar el contenido del mensaje de una publicidad debe tener como parámetro el comportamiento del mercado y la experiencia previa del consumidor. Dicho criterio también ha sido aplicado en pronunciamientos anteriores¹².

21. En conclusión, resulta importante atender al comportamiento del mercado en el cual interactúa el consumidor para comprender a cabalidad cómo es que este percibe las distintas afirmaciones contenidas en un anuncio.
22. También hay que tener en cuenta que uno de los principales elementos que forma la experiencia previa de un consumidor está dado por el comportamiento de los demás competidores que participan en el mismo mercado del anunciante. En efecto, los elementos contenidos en un soporte publicitario son percibidos por el consumidor y dotados de contenido tanto en función de su observación de las características publicitarias, como de las condiciones bajo las cuales se ofrecen similares bienes y servicios en el mismo mercado.

III.1.2 Aplicación al caso en concreto

23. Mediante Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI, la Comisión declaró infundada la denuncia contra Nestlé por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, al considerar que la publicidad en el empaque del producto

42. *En efecto, esta Sala ha revisado diversas páginas web y ha constatado que, en el mercado de bombones, estos pueden contener ingredientes artificiales, así como derivados de frutas o frutos secos en su composición. De lo observado en las referidas páginas, se advierte que resulta habitual que los bombones que no contienen frutas indiquen de manera destacada en el empaque, por ejemplo, "relleno sabor a fresa"¹¹. Por su parte, los bombones que tienen en su composición alguna fruta o fruto seco suelen expresar que son "rellenos con cerezas"¹¹, "rellenos con crema de lúcuma"¹¹, "con relleno de crema de maní".*
43. *Contrariamente a lo alegado por la recurrente, toda vez que el consumidor con base en su experiencia conoce que los bombones en el mercado pueden estar compuestos por ingredientes artificiales (tales como saborizantes) y/o frutas o frutos secos, resulta posible afirmar que al advertir en el empaque del producto "Privilegio" la imagen del ingrediente (fresa) acompañada de la palabra "fresa", el público consumidor pudo haber asumido que el producto incluía -entre otros elementos- la fruta fresa en su composición.*

(...)"

(Subrayado y énfasis agregado)

¹²

Al respecto ver:

- (i) Resolución 0725-2013/SDC-INDECOPI del 6 de mayo de 2013, procedimiento seguido por Aspec contra Corporación Lindley S.A.C. por la presunta comisión de actos de engaño debido a la difusión de publicidad en el envase de la bebida gaseosa "Crush - Naranja" consignando la imagen de una naranja y la palabra "naranja", la cual -a criterio de la denunciante- daba a entender que dicha bebida contenía el referido insumo natural;
- (ii) Resolución 1618-2013/SDC-INDECOPI del 1 de octubre de 2013, con relación al procedimiento seguido por Aspec contra Corporación Lindley S.A.C. por la presunta comisión de actos de engaño debido a la difusión de publicidad en el envase de las bebidas rehidratantes "Powerade ION 4 Multifrutas", "Powerade ION 4 Lima - Limón", "Powerade ION 4 Mandarina" y "Powerade ION 4 Mora Azul" consignando nombres de frutas, lo cual -a criterio de la denunciante- daba a entender a los consumidores que contenían dichos insumos naturales;
- (iii) Resolución 0096-2016/SDC-INDECOPI del 19 de febrero de 2016, procedimiento seguido por Aspec contra Corporación Oro Verde S.A.C. por actos de engaño debido a la difusión de las frases "Té naranja" y "Té durazno", junto a imágenes de dichas frutas, en la publicidad en el envase de los productos del mismo nombre, de la marca Herbi, dando a entender a los consumidores que contenían naranja y durazno natural, cuando ello no era cierto; y,
- (iv) Resolución 076-2020/SDC-INDECOPI del 20 de julio de 2020, procedimiento seguido por Asociación de Consumidores Indignados Perú contra Multifoods S.A.C. por la difusión de publicidad en la etiqueta de su producto "L'Onda 100% Jugo de Fruta Naranja" consignando las frases "100% Jugo", "Contiene 100% de Jugo de Naranja", "Premium Pure Fruit Juice" y "100% Jugo de Fruta" junto a imágenes de múltiples naranjas completas y cortadas.

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

11/32



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

“Maggi Cubito Carne de 100g” no trasladaba el mensaje a los consumidores de que el producto contenía carne dentro de sus ingredientes, sino que este solo tenía sabor a carne.

24. En apelación, Acurea cuestionó el análisis de la publicidad realizado por la Comisión, toda vez que habría omitido considerar la cara frontal del empaque del producto donde no se consignó la frase “mezcla deshidratada sabor carne”. Asimismo, la denunciante agregó que dicha frase no constituye un elemento publicitario del empaque, pues se presenta de manera pequeña en comparación con la totalidad de la pieza publicitaria.
25. Adicionalmente, Acurea presentó argumentos destinados a cuestionar el mercado en el que se encontraría inmerso el producto “Maggi Cubito Carne de 100g”, ya que, para la denunciante, el producto en cuestión forma parte del mercado de caldos (*bouillons* y *consomés*), el cual se encuentra regulado en el Codex Stan 117-1981, Norma para *bouillons* y *consomés* del Codex Alimentarius. Incluso, señaló que Nestlé ha registrado ante la Digesa su producto como mezcla deshidratada sabor carne.
26. Por último, Acurea resaltó que, en el mercado de caldos (*bouillons* y *consomés*), se pueden encontrar otros productos similares ofrecidos por Nestlé que sí contienen carne deshidratada, tales como los productos “Maggi Cubo Gallina x8 de 75.2g” y “Maggi Cubo sabor Carne x 8 de 75.2g”.
27. Ahora bien, a efectos de analizar el mensaje que se desprende de la publicidad difundida por Nestlé en el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g”, es preciso traer a colación la publicidad materia de cuestionamiento y determinar los elementos que se encuentran a la vista de los consumidores:

Cara superior



Cara frontal



28. De una revisión integral y superficial de ambas caras del producto materia de imputación, se observa que estas contienen un fondo de color amarillo, en el que destacan los siguientes elementos: (a) el logo de la marca “Maggi”; (b) la imagen de un plato de comida con trozos de carne; (c) la caricatura de una vaca; y (d) la

M-SDC-02/01
Vigencia del Modelo: 2018-11-29



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

frase "cubito CARNE" con letras de color blanco y amarillo sobre un espacio de color rojo.

29. Al respecto, Nestlé alegó que no es necesario la observancia de todas las caras del empaque del producto, pues a su entender, el análisis no solo debe ser integral sino también superficial, es decir, observar los elementos publicitarios que se encuentran a primera vista de los consumidores.
30. De la revisión de la pieza publicitaria materia de cuestionamiento -empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g"- se advierte que los elementos publicitarios están en la cara frontal y la cara superior, tal como lo indicó Acurea en su denuncia y fue imputado por la primera instancia. Además, es importante resaltar que, en ambas caras del producto, los elementos publicitarios que han sido identificados son los mismos.
31. Con relación a la frase "Mezcla deshidratada sabor carne" -consignada únicamente en una de las caras del empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g"- es pertinente señalar que ha sido inscrita ante la Digesa como la denominación de tal producto, ello de conformidad con su registro sanitario¹³. En ese sentido, resulta claro que dicha frase forma parte del rotulado del producto en cuestión.
32. En este punto, se debe mencionar que la denominación del producto solo podría ser considerada como un elemento que forma parte de la publicidad, en tanto haya sido colocada de manera llamativa y, por ende, tenga vocación de promover la venta del producto "Maggi Cubito Carne de 100g".
33. En efecto, el literal k) del artículo 59 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal¹⁴ señala que el rotulado está compuesto por información básica comercial consignada en el empaque y/o envase con datos sobre la denominación del producto, su composición, características, naturaleza o propiedades, así como información sobre el proveedor. La información del rotulado es neutra y no tiene por finalidad promover la adquisición o consumo del producto en el mercado resaltando alguna de sus características.

¹³ De acuerdo con la información consignada en el Registro Sanitario D2500717N NANSPR del producto "Maggi Cubito Carne de 100g" (ver a fojas 153 del expediente), el producto se denomina "**Mezcla deshidratada sabor carne**". El referido registro fue presentado por Acurea en su escrito del 29 de junio de 2022 y también ha sido reiterado en su escrito de apelación del 13 de setiembre de 2022. Asimismo, Nestlé no ha presentado ninguna observación al respecto.

¹⁴ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 59.- Definiciones

Para efectos de esta Ley se entenderá por:

(...)

k) Rotulado: a la información básica comercial, consistente en los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor suministra al consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica o en virtud a estándares de calidad recomendables, expresados en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la información aporta al producto, es decir, sin la finalidad de promover su adquisición o consumo. (Subrayado agregado)



34. Por su parte, el literal d) del artículo 59 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal¹⁵ define a la publicidad como toda forma de comunicación difundida a través de cualquier medio o soporte, en el marco de una actividad concurrencial que tiene como fin motivar transacciones por parte de los consumidores. Este criterio ha sido señalado por la Sala en anteriores pronunciamientos¹⁶, donde se ha reiterado que califica como publicidad comercial a toda aquella comunicación que busque persuadir a los consumidores a fin de motivar transacciones comerciales para adquirir un determinado producto o contratar un servicio.
35. De esta manera, determinados elementos informativos (considerados partes del rotulado autorizado) podrían conformar la publicidad difundida en el empaque de un producto, siempre que hayan sido colocados de manera llamativa con la finalidad de promover la adquisición de determinado bien y que, por ende, resulten aptos para mantener o mejorar el posicionamiento del agente que lo difunde.
36. En el caso en concreto, se aprecia que la frase “Mezcla deshidratada sabor carne” colocada en una de las caras del empaque, en términos neutros y descriptivos, en un tamaño de letra significativamente pequeño respecto del íntegro del empaque, ubicada en la parte inferior de este, sin ningún elemento que pueda destacar dicha afirmación en el empaque. Por tanto, la frase en alusión no busca destacarse junto con los elementos llamativos del empaque a fin de que, de alguna forma, incida en la mente del consumidor y este se vea persuadido hacia la adquisición del producto. En consecuencia, esta Sala considera que dicha frase no forma parte de la publicidad del referido producto.
37. En efecto, contrariamente a lo manifestado por Nestlé durante el procedimiento, la frase en cuestión no se muestra de forma destacada en el empaque del producto ni resalta alguna característica o beneficio del producto que busque capturar la atención de los consumidores, sino que describe en términos neutros y descriptivos la denominación autorizada del producto.
38. Cabe acotar también que, la Resolución 0197-2005/TDC-INDECOPI del 16 de febrero de 2005, traída a colación por Nestlé en su escrito del 23 de noviembre de 2022¹⁷, no resulta aplicable al caso en concreto. En tal pronunciamiento, se dejó sentado que las frases “100% vegetal” y “0% colesterol” resaltaban beneficios o

¹⁵ DECRETO LEGISLATIVO 1044- LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

Artículo 59.- Definiciones.-

Para efectos de esta Ley se entenderá por:

(...)

d) Publicidad: a toda forma de comunicación difundida a través de cualquier medio o soporte, y objetivamente apta o dirigida a promover, directa o indirectamente, la imagen, marcas, productos o servicios de una persona, empresa o entidad en el ejercicio de su actividad comercial, industrial o profesional, en el marco de una actividad de concurrencia, promoviendo la contratación o la realización de transacciones para satisfacer sus intereses empresariales;

(...)

¹⁶ Al respecto, ver las Resoluciones 0135-2021/SDC-INDECOPI del 21 de setiembre de 2021, 0052-2022/SDC-INDECOPI del 5 de abril de 2022 y 0060-2022/SDC-INDECOPI del 21 de abril de 2022.

¹⁷ Nestlé alegó que en dicho pronunciamiento la Sala habría determinado que las frases “100% vegetal” y “0% Colesterol” consignadas en el empaque de la margarina “Dorina Clásica” eran publicidad y no parte del rotulado del producto.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

características del producto y no solo identificaban ingredientes o componentes en los términos establecidos en la reglamentación sanitaria. Asimismo, dichas frases se encontraban consignadas de forma destacada en el empaque del producto¹⁸.

39. Considerando lo expuesto, se debe reafirmar que, conforme se ha señalado en los párrafos precedentes, la frase "Mezcla deshidratada sabor carne" no cuenta con estas características y, por ende, no conforma el contenido publicitario objeto de evaluación en este procedimiento.
40. A diferencia de ello, los elementos publicitarios identificados en el empaque (ver numerales 27 y 28 de la presente resolución) sí destacan a la carne como un ingrediente relevante del producto, al consignar de forma destacada la frase "cubito CARNE" junto con la imagen de un plato de comida con trozos de carne y la caricatura de una vaca, lo cual genera la idea en los consumidores de que la carne es uno de los ingredientes que conforman el producto.
41. A fin de complementar dicho análisis, debe tenerse en cuenta el contexto del mercado en el que se desenvuelve el consumidor (en su condición de destinatario e intérprete de la publicidad, quien define bajo sus propios parámetros y experiencia el mensaje publicitario) al momento de atribuir un significado al anuncio difundido a través del empaque del producto materia de análisis.
42. En el presente caso, "Maggi Cubito Carne de 100g" es un producto alimenticio que sirve para mejorar el sabor de las comidas, el cual no solo existe en el mercado como un producto que brinda sabor a carne de origen animal a través de ingredientes artificiales (saborizantes), sino también hay productos que incluyen la carne de origen animal en alguna forma de presentación (carne deshidratada).
43. En efecto, esta Sala ha corroborado que en el mercado se ofertan productos similares al denunciado que contienen carne deshidratada en su composición¹⁹, como se puede apreciar a continuación:

¹⁸ RESOLUCIÓN 0197-2005/TDC-INDECOPI DEL 16 DE FEBRERO DE 2005

"En el presente caso, frases "100% vegetal" y "0% colesterol" comprenden información sobre la composición de la margarina "Dorina Clásica", pero no se identifican con sus ingredientes o componentes, en los términos establecidos en la reglamentación sanitaria. Ambas frases son afirmaciones que destacan presuntos beneficios o características del producto, y que en modo alguno equivalen a los insumos o ingredientes empleados en la fabricación del mismo; aún cuando estarían sustentadas en su composición.

Asimismo, si bien las indicaciones "100% vegetal" y "0% colesterol" en el envase de la margarina "Dorina Clásica", aportan información sobre las características del producto, están consignadas en forma destacada en su empaque, con una tipografía mayor a la empleada para indicar los ingredientes del mismo y ubicándose en la parte principal de la envoltura - tal como se aprecia en el Anexo I - situaciones que en conjunto permiten señalar que tales indicaciones están expresadas en términos publicitarios, esto es destacando las características del producto a fin de captar la preferencia del público consumidor, de allí constituyen publicidad comercial y no parte del rotulado del producto." (subrayado agregado)

¹⁹ A modo de ejemplo, ver las siguientes páginas web:

<https://www.tottus.com.pe/ajinomoto-cubito-dona-gusta-caldo-carne-en-pollo-20128505/p/>
<https://www.tottus.com.pe/maggi-cubito-concentrado-caldo-de-carne-41119419/p/>

Consulta: 30 de noviembre de 2022.

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29

15/32



Ejemplo 1



Ingredientes:

Sal, Acentuador del sabor glutamato monosódico, Acentuador del sabor inosinato de sodio, Acentuador del sabor guanilato de sodio, Sabor carne idéntico al natural, Cebolla, Ajo, Apio, Carne de res deshidratada, Maltodextrina, Extracto de levadura, Colorante caramelo iii, Colorante curcumina, Azúcar, Grasa de res, Pimienta negra, Perejil, Laurel, Aceite de girasol, Sabores idénticos al natural, Antiaglutinante dióxido de silicio amorfo, Cebada (gluten), Leche, Soya.

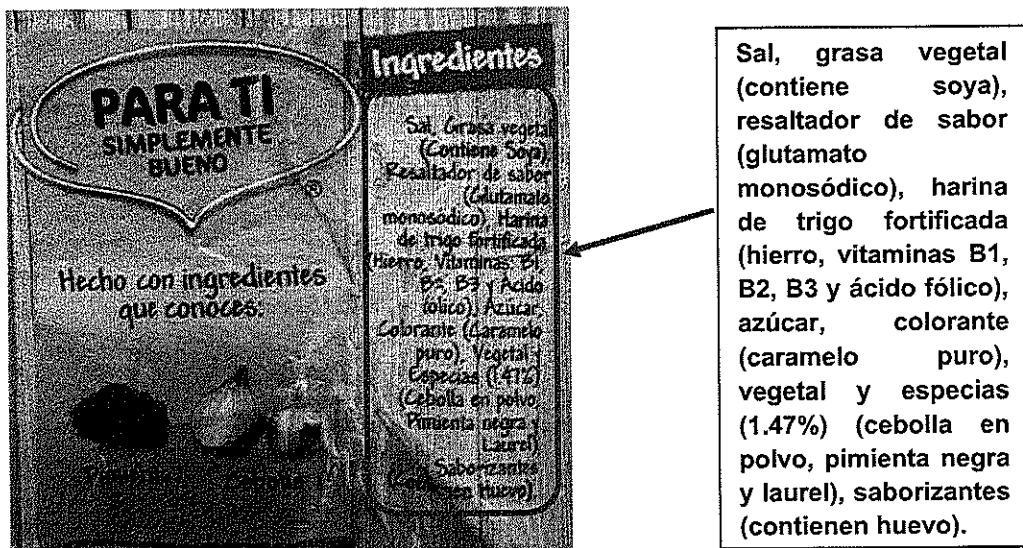
Ejemplo 2



Ingredientes:

Sal, Grasa vegetal, Resaltador de sabor glutamato monosódico, Harina de trigo, Hierro, Vitamina b1, Vitamina b2, Vitamina b3, Ácido fólico, Azúcar, Cebolla en polvo, Pimienta negra, Perejil, Colorante caramelo puro, Agua, Saborizantes (contienen huevo), Carne de res deshidratada.

44. En ese contexto de mercado y conforme a los elementos publicitarios consignados en el empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g", esta Sala considera que un consumidor podría asumir razonablemente que dicho producto contiene carne dentro de sus ingredientes.
45. No obstante, de la revisión de los ingredientes consignados en el empaque, se puede apreciar que el producto no contiene carne en ninguna forma de presentación, tal como se puede apreciar a continuación:



46. Asimismo, es preciso agregar que, a lo largo del procedimiento, Nestlé no ha presentado alegato o medio probatorio alguno que sustente que el producto "Maggi Cubito Carne de 100g" contiene carne en su composición.
47. Cabe agregar que, aun cuando Nestlé alegó que ningún consumidor razonable esperaría que un producto de características y dimensiones pequeñas contenga carne, ha quedado demostrado que en el mercado existen productos similares que contienen carne deshidratada. En tal sentido, en base al contexto del mercado y el mensaje que transmiten los elementos publicitarios del empaque, un consumidor podía entender que "Maggi Cubito Carne de 100g" contenía carne en su composición, a pesar de que ello no es cierto.
48. En esa misma línea, la denunciada solicitó que se tome en cuenta lo resuelto por la Sala en la Resolución 0725-2013/SDC-INDECOPI del 6 de mayo de 2013, en el que se determinó que un consumidor razonable, con base en su experiencia previa y el contexto del mercado, no esperaría encontrar dentro de una bebida gaseosa ingredientes naturales como naranja. A criterio de Nestlé, tampoco sería razonable que un consumidor espere encontrar carne en un cubito saborizante.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

49. Al revisar tal pronunciamiento, se advierte que, en efecto, la Sala aplicó el criterio de experiencia del consumidor en el contexto del mercado del producto objeto de análisis. De esta manera, se especificó que, en el mercado de bebidas gaseosas no era común encontrar gaseosas con insumos que sean naturales²⁰, por lo que, no era razonable que un consumidor asumiera que el producto investigado contuviera naranja. Ahora bien, en el presente caso, se está aplicando el mismo criterio y se ha detectado que, contrariamente al pronunciamiento citado, en el mercado peruano se ofrecen productos similares a "Maggi Cubito Carne de 100g" que contienen carne, lo cual demuestra que un consumidor razonable sí podría asumir que el producto investigado contiene este ingrediente en alguna forma de presentación.
50. Dicha constatación también ha sido demostrada por Acurea en su recurso de apelación, en el que mencionó otros productos similares que presentaban carne deshidratada²¹. En tal sentido, se desvirtúa que la denunciante no haya presentado elementos probatorios como adjugó la denunciada.
51. En conclusión, debido a la contradicción existente entre el mensaje publicitario que Nestlé difundió a través de la pieza publicitaria cuestionada y la verdadera composición del producto, esta Sala considera que se ha configurado el acto de engaño denunciado.
52. Por tanto, corresponde revocar la Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI del 9 de agosto de 2022 que declaró infundada la denuncia contra Nestlé por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal; y, reformándola, se declara fundada la referida denuncia.
53. Siendo así, carece de objeto analizar los demás argumentos invocados por Acurea y Nestlé sobre el mercado en el que se encontraría inmerso el producto "Maggi Cubito Carne de 100g" y la regulación aplicable del Codex Stan 117-1981, Norma para *bouillons* y consomés del Codex Alimentarius, en la medida que en el presente procedimiento se ha determinado que Nestlé difundió publicidad engañosa conforme al hecho materia de imputación.

III.2. Graduación de la sanción

²⁰ RESOLUCIÓN 0725-2013/SDC-INDECOPI DEL 6 DE MAYO DE 2013

"37. Por lo expuesto, es importante resaltar que dentro del mercado peruano de bebidas gaseosas no es común encontrar que alguna de ellas cuente con insumos que sean naturales por lo que el consumidor peruano espera que estas sean elaboradas de productos artificiales. Con ello, es previsible asumir que, considerando el contexto del mercado y bajo la experiencia previa del consumidor, este no podría esperar encontrar entre las bebidas gaseosas que se le ofrecen un producto que incluye en su composición algunos insumos naturales, sino productos que tienen componentes artificiales." (subrayado agregado)

²¹ Cabe indicar que el recurso de apelación de Acurea fue puesto en conocimiento de Nestlé mediante Proveído 1 del 13 de octubre de 2022, notificado el 3 de noviembre del mismo año.



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

III.2.1. Marco jurídico y determinación de la metodología por aplicar

54. Mediante Decreto Supremo 032-2021-PCM se aprobó la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutivos del Indecopi respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia²² (en adelante, el Decreto Supremo 032-2021-PCM),
55. De conformidad con lo establecido en el referido decreto supremo, la graduación de la sanción deberá efectuarse empleando una de las siguientes metodologías:
- (i) Método basado en valores preestablecidos.
 - (ii) Método basado en un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado.
 - (iii) Método *ad hoc*.
56. Ahora bien, para los procedimientos en materia competencia desleal, el Decreto Supremo 032-2021-PCM establece que los órganos resolutivos podrán emplear en el cálculo de las multas, únicamente, el método basado en valores preestablecidos o el método basado en un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado. La elección del método dependerá de las características de la conducta infractora detectada por la autoridad.
57. Respecto de las infracciones desarrolladas mediante mecanismos de publicidad, la citada norma dispone que será el método basado en valores preestablecidos el que la autoridad deberá utilizar, siempre que la conducta infractora cumpla con la totalidad de las siguientes características:
- (i) se haya desarrollado en un periodo menor a dos (2) años;
 - (ii) no exista daño ni puso en riesgo la vida y/o salud de las personas; y,
 - (iii) haya tenido un alcance geográfico menor al nivel nacional.
58. En el supuesto de que la conducta infractora –desarrollada a través de mecanismos de publicidad- no cumpla con la totalidad de las tres características antes señaladas, la multa será calculada bajo el método basado en un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado.
59. En el presente caso, según la información brindada por la propia denunciada²³, la difusión de dicha publicidad en el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de

²² Publicado en el diario “El Peruano” el 25 de febrero de 2021 y vigente desde el 14 de junio de 2021.

²³ Información brindada por Nestlé en sus descargos.



100g” inició el 5 de junio de 2018 y se prolongó hasta el 15 de marzo de 2022²⁴, con lo cual se advierte que la duración de la conducta infractora fue de tres (3) años y nueve (9) meses.

60. Con base a ello, esta Sala advierte que el periodo de duración de la conducta infractora supera el límite temporal establecido en el Decreto Supremo 032-2021-PCM para que resulte aplicable el método basado en valores preestablecidos, esto es, que la conducta se haya desarrollado en un periodo menor a dos (2) años. Por lo cual, carece de objeto proseguir con el análisis de los demás requisitos previstos en dicha norma.
61. En consecuencia, la multa que corresponde imponer a Nestlé por la conducta infractora detectada en el caso en concreto será graduada conforme al método basado en un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado.
62. En aplicación de dicho método, el Decreto Supremo 032-2021-PCM, indica que la determinación de la multa base (**m**) es el resultado de multiplicar un porcentaje de las ventas del producto o servicio específico durante el periodo de la infracción²⁵ (**$\alpha \times V$**) por el factor de disuasión (**g**). De esta manera, el valor de la multa total es obtenida de la siguiente fórmula:

$$m = \alpha \times V \times g$$

63. Ahora bien, el Decreto Supremo 032-221-PC dispone que el factor del porcentaje de las ventas del producto afectado (**α**) será estimado por el órgano resolutorio. Este porcentaje no podrá superar el 15%, salvo que la autoridad considere necesario aplicar un porcentaje mayor, con el debido sustento.
64. Sobre las ventas del producto específico durante el período de infracción (**V**), la referida norma indica que estas se estimarán según la información disponible del infractor, en cada caso²⁶.
65. Para determinar el factor de disuasión (**g**) es necesario definir su nivel, el cual puede ser alto, medio o bajo en función de las características que presente cada caso en concreto. Posteriormente, se considera el valor de la disuasión que corresponde al nivel definido.
66. El factor de disuasión (**g**) se estima en función de la recurrencia, magnitud e importancia en la que se presentan cada una de las características señaladas en

²⁴ Fecha de notificación de imputación de cargos a Nestlé.

²⁵ De acuerdo con el Decreto Supremo 032-2021-PCM, las ventas se estiman según la información disponible del infractor en cada caso o, en caso de no disponer el valor de dichas ventas, estas pueden ser estimadas con criterios razonables sobre la base de la mejor información disponible.

²⁶ En caso de no disponer del valor de dichas ventas, estas pueden ser estimadas con criterios razonables sobre la base de la mejor información disponible.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

el Cuadro 25 del Decreto Supremo 032-2021-PCM. Cabe señalar que no es necesario que se presenten las tres características señaladas en el referido cuadro para determinar el nivel de disuasión. Asimismo, en caso concurren características de distintos niveles al mismo tiempo, el órgano resolutorio valorará y determinará cuáles de estas se presentan con mayor relevancia a efectos de dilucidar el nivel de disuasión.

Nº	Característica			Nivel de disuasión
1	Acciones que conlleven a un ocultamiento de información.	Clandestinidad / informalidad. ^v	Acciones no programadas de supervisión o fiscalización.	Alto
2	Denuncias de terceros.	Reportes de terceros.	Información disponible pero limitada por ser insuficiente, fragmentada o dispersa.	Medio
3	Autoreporte ^{2r}	Acciones programadas de supervisión y fiscalización.	Información confiable, completa y de fácil acceso.	Bajo

67. Los valores del factor "g" para cada nivel de disuasión se presentan en el siguiente cuadro:

Nivel de disuasión	Valores de "g"
Alto	3,77
Medio	2,42
Bajo	1,86

68. Por último, luego de la determinación de la multa base (**m**), el Decreto Supremo 032-2021-PCM establece que se podrán valorar circunstancias agravantes o atenuantes (**F**) que puedan incrementar o reducir el monto de la multa:

$$M = m \times F$$

69. Las circunstancias atenuantes podrán reducir la multa hasta en un 50% y las circunstancias agravantes podrán incrementarla hasta en un 100%. A tales efectos, se pueden considerar las circunstancias descritas en el siguiente cuadro u otras adicionales, siempre que estas sean pertinentes con el caso en concreto y el marco legal especial:



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

Cuadro 2
CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y ATENUANTES CON SUS RESPECTIVOS PORCENTAJES DE AUMENTO Y REDUCCIÓN

Circunstancias agravantes	f
f₁: Reincidencia.	
1. No aplica o no hay reincidencia.	0%
2. Primera reincidencia.	25%
3. Segunda reincidencia.	50%
4. Tercera reincidencia a más.	100%
f₂: Reiterancia.	
1. No aplica o no hay reiterancia.	0%
2. Primera reiterancia.	10%
3. Segunda reiterancia.	30%
4. Tercera reiterancia a más.	40%
f₃: La conducta del denunciado a lo largo del procedimiento que contravenga el principio de conducta procedimental.	
1. No aplica o no contravino el principio de conducta procedimental.	0%
2. Contravino el principio de conducta procedimental.	25%
f₄: Cuando la conducta infractora haya puesto en riesgo u ocasionado daño a la salud, la vida o la seguridad de personas.²⁴	
1. La conducta no puso en riesgo ni generó daños.	0%
2. La conducta generó riesgo.	30%
3. La conducta ocasionó daños.	75%
f₅: Cuando el denunciado, teniendo conocimiento de la conducta infractora, deja de adoptar las medidas necesarias para evitar o mitigar sus consecuencias.	
1. No aplica.	0%
2. Dijo de adoptar medidas para mitigar consecuencias.	25%
f₆: Cuando la conducta infractora haya afectado el interés colectivo o difuso.	
1. No afectó el interés colectivo o difuso.	0%
2. Afectó el interés colectivo o difuso.	30%
Circunstancias atenuantes	f
f₁: La presentación por el denunciado de una propuesta conciliatoria dentro del procedimiento administrativo que coincida con la medida correctiva ordenada por el órgano resolutorio.²⁵	
1. No aplica o no presentó propuesta conciliatoria.	0%
2. Presentó propuesta conciliatoria.	-10%
3. Presentó propuesta conciliatoria que coincide con la medida correctiva ordenada por el órgano resolutorio.	-30%
f₂: Cuando el denunciado acredite haber concluido con la conducta ilegal tan pronto tuvo conocimiento de esta y haber iniciado las acciones necesarias para remediar los efectos adversos de la misma.²⁶	

1. El denunciado no acredita haber concluido con la conducta ilegal y haber iniciado acciones necesarias para remediar sus efectos.	0%
2. El denunciado acredita haber concluido con la conducta ilegal y haber iniciado acciones necesarias para remediar sus efectos.	-30%
f₃: Cuando el denunciado reconozca las imputaciones o se allane a las pretensiones después de la presentación de sus descargos.²⁷	
1. No aplica o el denunciado no se allana ni reconoce las imputaciones.	0%
2. El denunciado se allana o reconoce las imputaciones fuera del plazo concedido para la presentación de sus descargos. ²⁸	-50%
f₄: Cuando el administrado reconozca su responsabilidad de forma expresa y por escrito con anterioridad y posterioridad al Informe Final de Instrucción.²⁹	
1. No aplica si el administrado no reconoce su responsabilidad.	0%
2. El administrado reconoce su responsabilidad con anterioridad al Informe Final de Instrucción.	-10%
3. El administrado reconoce su responsabilidad con posterioridad al Informe Final de Instrucción.	-15%
f₅: Cuando el denunciado acredite que cuenta con un programa efectivo para el cumplimiento de la regulación contenida en la normativa.³⁰	
1. No aplica o el denunciado no puede acreditar que cuenta con un programa para el cumplimiento de la regulación.	0%
2. Cuenta con un programa efectivo de cumplimiento.	-30%

70. Teniendo en cuenta la metodología aplicable al presente caso, a continuación, esta Sala procederá a graduar la multa aplicable.

III.2.2. Aplicación al caso en concreto

71. En el presente caso, se ha detectado que Nestlé incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, al difundir publicidad en el empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g" que transmitía el mensaje a los consumidores de que el referido producto contenía carne en su composición cuando ello no era cierto.

M-SDC-02/01
Vigencia del Modelo: 2018-11-29



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

72. Asimismo, tal como ha sido determinado con anterioridad, dadas las características del acto infractor cometido, se graduará la multa base bajo la metodología de un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado. En ese sentido, esta Sala estimará el porcentaje de los ingresos brutos obtenidos por Nestlé en la comercialización del producto "Maggi Cubito Carne de 100g" durante el periodo infractor (desde el 5 de junio de 2018 hasta el 15 de marzo de 2022) que sea aplicable para calcular la sanción aplicable por la publicidad engañosa detectada en su empaquetado.
73. Para tales efectos, es importante considerar que la publicidad engañosa ha sido difundida en dos caras del empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g", lo cual evidencia que dicha publicidad era fácilmente accesible a los consumidores y pudo influir en sus decisiones de consumo bajo una percepción equivocada sobre sus ingredientes.
74. Se debe tener en cuenta también que los elementos publicitarios detectados en el empaque resaltaban la idea de que el producto contenía carne como uno de sus ingredientes, lo cual es un elemento sustancial y especialmente atrayente, considerando la naturaleza de dicho producto. Por ende, los consumidores pudieron orientar sus preferencias en función a dicha publicidad, al verse inducidos a creer que dicho producto presentaba, como una característica destacable, la inclusión del insumo carne y que ello contribuiría a mejorar el sabor de sus comidas.
75. Ahora bien, considerando lo establecido por el Decreto Supremo 032-2021-PCM sobre la determinación del factor (α)²⁷, esta Sala ha revisado pronunciamientos anteriores con similares características al presente caso²⁸ (predictibilidad) y ha constatado que en estos se estimó un porcentaje ascendente a **[CONFIDENCIAL]** del total de los ingresos brutos. En vista de ello, en el presente caso, se deberá aplicar tal porcentaje a los ingresos brutos obtenidos por Nestlé **[CONFIDENCIAL]**.
76. Por otro lado, a efectos de determinar el factor (g) (nivel de disuasión), de la revisión de los Cuadros 25 y 26 del Decreto Supremo 032-2021-PCM, se aprecia que el nivel de disuasión que le corresponde al presente caso es medio (2.42), ello en tanto la publicidad engañosa difundida por Nestlé fue reportada por la denuncia de un tercero, en este caso Acurea.

²⁷ El cual deberá ser estimado por el órgano resolutorio. Es decir, no establece algún criterio específico para su determinación.

²⁸ En casos anteriores relacionados a publicidad engañosa en el empaquetado de alimentos, esta Sala ha estimado un porcentaje similar de las ventas del producto afectado. Al respecto, ver las Resoluciones 460-2014/SDC-INDECOPI del 8 de abril de 2014, 778-2014/SDC-INDECOPI del 3 de noviembre de 2014 y 008-2015/SDC-INDECOPI del 6 de enero de 2015.

Cabe indicar que, en tales pronunciamientos, esta Sala también determinó que la publicidad engañosa había presentado un alto grado de sustancialidad o impacto en la decisión de consumo de los consumidores.



77. Con base en lo expuesto, esta Sala estima que la multa base (**m**) que corresponde imponer a Nestlé por la conducta infractora es el resultado de multiplicar el **[CONFIDENCIAL]** de las ventas del producto afectado durante el periodo de la infracción **[CONFIDENCIAL]** por el factor de disuasión de 2.42, lo cual equivale a 50.06 UIT:

$$m = [\text{CONFIDENCIAL}] \% \times [\text{CONFIDENCIAL}] \times 2.42$$

78. Ahora bien, en cuanto a la existencia de circunstancias agravantes o atenuantes (**F**), Nestlé ha presentado pruebas de que ha realizado gestiones para modificar el empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g" con la indicación "Cubito sabor carne"²⁹, lo cual, a criterio de esta Sala, constituye una circunstancia a considerar a fin de reducir la multa en un 30%:

$$M = 50.06 \text{ UIT} \times 70\% \\ M = 35.04 \text{ UIT}$$

79. Por lo tanto, corresponde sancionar a Nestlé con una multa de 35.04 UIT por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de publicidad engañosa.

III.3. Sobre la medida correctiva

80. Al respecto, el artículo 55 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal establece que, además de la sanción que se imponga al responsable, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, las que constituyen remedios conducentes a restablecer la leal competencia en el mercado que se vio alterada o se encuentra amenazada por la comisión de un acto infractor³⁰.

81. De esta forma, una medida correctiva es un instrumento de corrección de aquellas

²⁹ Como se ha detallado en los antecedentes de la presente resolución, Nestlé ha presentado el nuevo arte del empaque, las cadenas de los correos internos de la empresa relacionados a la orden de compra de dichos empaques y las imágenes de páginas web de supermercados y góndolas en los que se aprecia el nuevo empaque.

³⁰ DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

Artículo 55.- Medidas correctivas

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

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

conductas que afectan o pueden afectar el normal desenvolvimiento del proceso competitivo y es en ese contexto que una orden de cese supone una prohibición de la continuación de los actos infractores analizados, así como un mandato de no realización futura de dicha conducta o sus equivalentes.

82. En su denuncia, Acurea solicitó que se ordene a Nestlé el cumplimiento de las siguientes medidas correctivas: (i) el cese de la difusión de la frase e imágenes publicitarias materia de denuncia; y, (ii) la publicación de avisos en los cuales la empresa se rectifique y comunique que el producto fue expedido con frases e imágenes que no eran verdaderas, seguido de unas disculpas y medidas concretas para evitar una conducta reiterativa, lo cual debe suceder en lugares físicos y virtuales, así como prensa escrita y radio.
83. Con relación a la primera medida correctiva solicitada, Nestlé señaló en sus descargos -y también de manera posterior- que había dejado de difundir la publicidad infractora y había modificado el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g”. Para acreditar sus afirmaciones, presentó el nuevo arte del empaque; cadenas de correos internos de la empresa relacionados a la orden de compra de tales empaques; así como las imágenes de las páginas web y las góndolas de los supermercados en los que se puede apreciar el nuevo empaque.
84. Al respecto, es importante mencionar que, de acuerdo con lo dispuesto en el literal a) del numeral 1 del artículo 55 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal³¹, la intención de imponer una medida correctiva de cese definitivo e inmediato de una conducta infractora implica tanto que se detenga al momento de la imposición de la medida, como que dicha acción ilícita no vuelva a ser realizada en el futuro.
85. Por consiguiente, dado que Nestlé ha modificado el empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g” en el que se encontraba la publicidad engañosa, esta Sala estima pertinente ordenar el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

“Ordenar a Nestlé, en calidad de medida correctiva, que no vuelva a difundir la publicidad en la cual se trasmite que el producto “Maggi Cubito Carne de 100g” contiene carne en su composición, en tanto ello no sea cierto.”

86. Cabe destacar que la medida correctiva detallada en el numeral precedente resulta idónea para restablecer la leal competencia en el mercado y evitar que Nestlé vuelva a cometer la conducta infractora sancionada en el futuro. No obstante,

³¹ DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL

Artículo 55.- Medidas correctivas

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

a) El cese del acto o la prohibición del mismo si todavía no se ha puesto en práctica.

(...)

M-SDC-02/01

Vigencia del Modelo: 2018-11-29



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

Acurea solicitó en su denuncia, como segunda medida correctiva, que se ordene la rectificación de información engañosa difundida.

87. Al respecto, esta Sala ha señalado en anteriores pronunciamientos³² que, si bien las medidas correctivas constituyen herramientas dirigidas a restablecer las cosas al estado anterior de la comisión de la infracción, su pertinencia debe analizarse bajo los criterios de razonabilidad y proporcionalidad³³ a fin de que estas no sean arbitrarias ni graven en exceso a los administrados. La Ley de Represión de la Competencia Desleal no prevé un orden de prelación en la imposición de tales medidas ni contiene disposiciones que determinen de forma imperativa cuando corresponde implementar cada una de ellas.
88. En atención a lo expuesto, para ordenar la publicación de un aviso rectificatorio se debe evaluar: (i) su idoneidad para corregir la distorsión creada en el mercado, en atención al efecto residual de la publicidad en los consumidores; y, (ii) el impacto del aviso rectificatorio en el mercado, considerando la posibilidad de daño y el efecto que pueda generar, dado que, en estos casos, eventualmente, se podría generar una distorsión mayor que aquella que se pretende corregir³⁴.
89. En el presente caso, la publicidad infractora fue consignada en el empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g". En este tipo de soporte publicitario, los anuncios tienen un efecto inmediato y, por ende, la mitigación de los efectos causados por la publicidad engañosa se puede conseguir mediante la no continuación de la difusión del mensaje infractor en el empaque del producto. Esto último permitirá que el consumidor acceda a una información no engañosa cuando observe el producto y efectúe su decisión de compra.
90. Por ende, en este caso en concreto, no se verifica que exista un efecto residual de la publicidad infractora que amerite la publicación de un aviso rectificatorio.

³² Ver Resoluciones 408-2017/SDC-INDECOPI del 17 de julio de 2017 y 0057-2021/SDC-INDECOPI del 27 de abril de 2021.

³³ Precisamente, sobre la vinculación entre la imposición de medidas correctivas y el respeto al principio de razonabilidad, el Tribunal Constitucional, en el marco de un proceso de un amparo seguido contra el INDECOPI en el Expediente 1963-2006-PA/TC, señaló lo siguiente:

"26. (...) El artículo 1 del Decreto Legislativo 701 establece que el objetivo de dicha Ley es 'eliminar las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia(...)'. Es claro, pues, que dicho objetivo no se cumpliría si tan sólo se sancionara económicamente la infracción, y no se ordenara el cese de las prácticas contrarias a la referida Ley. Pero ello debe ser realizado por el INDECOPI bajo un test de razonabilidad y proporcionalidad."
(Subrayado agregado)

³⁴ Resolución 052-96-TRI-SDC del 18 de septiembre de 1996, el cual contenía un Precedente de Observancia Obligatoria elaborado con base en la normativa anterior:

"(...) b) Al momento de ordenar la publicación de un anuncio rectificatorio debe evaluarse, además del potencial efecto residual que la campaña haya podido dejar en la mente de los consumidores, los eventuales efectos nocivos que el propio aviso rectificatorio generará en el mercado, de acuerdo con el mismo criterio de apreciación superficial establecido en el segundo párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo N°691, aplicado según la interpretación establecida en el inciso a) de este precedente, y teniendo en cuenta, adicionalmente, que el consumidor recibirá el mensaje del aviso rectificatorio no como una opinión interesada de parte sino como la de una autoridad independiente y competente como es INDECOPI."



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

III.4. Sobre el pedido de costas y costos formulado por Acurea

91. En el presente procedimiento, Acurea solicitó que se ordene a su favor el pago de las costas y costos del procedimiento.
92. Al respecto, de conformidad con el artículo 7 del Decreto Legislativo 807 - Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la autoridad podrá ordenar el pago de las costas y costos a favor de quien sea denunciante, al agente declarado infractor, como se puede apreciar a continuación:

DECRETO LEGISLATIVO 807. FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI

“Artículo 7.- Pago de costas y costos

En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el INDECOPI, la comisión o dirección competente, además de imponer la sanción que corresponda, puede ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el INDECOPI. En los procedimientos seguidos de parte ante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, se podrá ordenar el pago de costas y costos a la entidad que haya obtenido un pronunciamiento desfavorable.

(...)” (Subrayado agregado)

93. Por lo expuesto, teniendo en consideración que en el presente caso la Sala halló responsable a Nestlé por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, corresponde ordenar a dicha administrada el pago de las costas y costos del procedimiento a favor de Acurea.

III.5. Sobre la participación de Acurea en la multa impuesta

94. El artículo 18 de la Directiva³⁵ señala que el Indecopi puede celebrar Convenios de Cooperación Interinstitucional con las asociaciones de consumidores, lo cual posibilita que se entregue a favor de dichas asociaciones un porcentaje de la multa firme impuesta hasta por un máximo de cincuenta por ciento (50%) de su valor.
95. En el presente caso, Acurea y el Indecopi han suscrito un Convenio de Cooperación Interinstitucional³⁶. El referido convenio habilita a Acurea a recibir hasta un cincuenta por ciento (50%) del monto de las multas que se impongan y

³⁵ DIRECTIVA 009-2013-DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES

Artículo 18°.- Convenio de Cooperación Interinstitucional

El INDECOPI se encuentra facultado para celebrar Convenios de Cooperación Interinstitucional con las asociaciones de consumidores reconocidas en el Registro Oficial de Asociaciones de Consumidores. La firma del mencionado convenio posibilita la entrega a favor de dichas organizaciones, de un porcentaje de la multa firme impuesta hasta por un máximo de 50% del valor de la misma.

(Subrayado agregado)

³⁶ Mediante la Adenda N° 03 del 18 de mayo de 2021 se renovó el convenio suscrito por un plazo de 2 años.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

recauden de manera efectiva y definitiva, en los procedimientos de denuncia que sean promovidos por dicha asociación ante la primera instancia.

96. Teniendo ello en cuenta, en el presente caso, se advierte que Acurea denunció a Nestlé por la presunta comisión de un acto de engaño a través de una publicidad difundida en el empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g". En atención a dicha denuncia, la Secretaría Técnica de la Comisión dio inicio al presente procedimiento sancionador. Asimismo, se aprecia que dicha asociación ha participado activamente durante el transcurso del procedimiento, presentando argumentos y diversos medios probatorios³⁷. Con base en ello, se verifica que el presente procedimiento ha sido efectivamente promovido por Acurea.
97. Ahora bien, conforme al artículo 28 de la Directiva, la determinación del porcentaje transferido a las asociaciones de consumidores se realizará con base en los siguientes criterios³⁸:
- (i) Dificultad en la detección de la conducta infractora.
 - (ii) Participación de la asociación durante el procedimiento.
 - (iii) Gravedad de la infracción.
98. Asimismo, el artículo 29 de la referida Directiva³⁹ señala que, a cada uno de estos criterios se le asignará un porcentaje, de acuerdo con el siguiente rango de calificaciones:

CALIFICACIÓN POR CADA CRITERIO

CRITERIO	CALIFICACIÓN
Alta	35-50

³⁷ Durante el procedimiento, Acurea presentó dos (2) escritos con alegatos sobre la conducta infractora (sin considerar su escrito de denuncia y apelación) y un medio probatorio para sustentar el acto de engaño: un (1) producto de "Maggi Cubito Carne de 100g".

³⁸ **DIRECTIVA 009-2013-DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES**

Artículo 28.- Criterios de graduación del porcentaje a entregar

De acuerdo a lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, el órgano resolutorio competente tomará en cuenta los siguientes tres criterios para determinar el porcentaje de la multa a ser transferido a las asociaciones de consumidores.

- * Criterio 1. Dificultad en la detección de la conducta infractora.
- * Criterio 2. Participación de la asociación durante el procedimiento.
- * Criterio 3. Gravedad de la infracción detectada.

³⁹ **DIRECTIVA 009-2013-DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES**

Artículo 29.- Calificación de Criterios

El rango de calificaciones a asignar a las asociaciones de consumidores por cada criterio descrito en el artículo anterior, será el siguiente: (...)



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

Media	18-34
Baja	1-17

99. Respecto al primer criterio, esta Sala considera que la dificultad en la detección de la infracción ha sido media, toda vez que, si bien el mensaje engañoso publicitado se encontraba contenido en la publicidad del empaque del producto, Acurea ha tenido que realizar labores de investigación previa en el mercado afectado para corroborar la existencia de publicidad engañosa. Por tanto, esta Sala considera que se le debe asignar a dicho criterio una calificación del treinta y cuatro por ciento (34%).
100. Con relación al segundo criterio, se ha verificado que la participación de Acurea en el procedimiento fue alta, pues fue a causa de su denuncia que se detectó el anuncio engañoso. Para ello, la denunciante empleó recursos propios en la realización del trabajo de campo donde detectó la publicidad y, además, tuvo un comportamiento participativo durante el presente procedimiento (presentando escritos y medios probatorios). En tal sentido, este Colegiado es de la opinión que se le debe asignar a dicho criterio una calificación del cuarenta y cinco por ciento (45%).
101. Finalmente, respecto al tercer criterio, teniendo en cuenta la afectación en las expectativas de los consumidores por el mensaje engañoso difundido, así como el soporte publicitario empleado para su difusión (empaque de un producto alimenticio de consumo masivo) se considera que la gravedad de la infracción fue media, por lo que esta tiene una calificación del treinta y cuatro por ciento (34%).
102. Ahora bien, teniendo en cuenta la calificación establecida para cada criterio, el artículo 31 de la Directiva señala que el porcentaje de la multa asignado será calculado siguiendo la siguiente fórmula:

Porcentaje de la multa a ser asignado=	(Calificación del criterio 1 x 0.25)
	+
	(Calificación del Criterio 2 x 0.25)
	(Calificación del Criterio 3 x 0.50)

103. En consecuencia, de la aplicación de la referida fórmula al presente caso se obtiene que corresponde otorgar a Acurea un porcentaje ascendente al treinta y seis punto setenta y cinco por ciento (36.75%)⁴⁰ de la multa impuesta en el presente procedimiento.

⁴⁰ Porcentaje de la multa a ser asignado: (34%*0.25) + (45%*0.25) + (34%*0.50) = 36.75%.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: Revocar la Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI del 9 de agosto de 2022 que declaró infundada la denuncia presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de Áncash - Acurea contra Nestlé Perú S.A. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal; y, reformándola, se declara fundada dicha denuncia.

SEGUNDO: Imponer a Nestlé Perú S.A. una multa ascendente a 35.04 Unidades Impositivas Tributarias.

TERCERO: Ordenar a Nestlé Perú S.A., en calidad de medida correctiva, que no vuelva a difundir publicidad en al cual se trasmita que el producto “Maggi Cubito Carne de 100g” contiene carne en su composición, en tanto ello no sea cierto.

CUARTO: Ordenar a Nestlé Perú S.A. el pago de las costas y costos incurridos por la Asociación de Consumidores y Usuarios de Áncash – Acurea durante el trámite del procedimiento.

QUINTO: Disponer que la Asociación de Consumidores y Usuarios de Áncash – Acurea participe del treinta y seis punto setenta y cinco por ciento (36.75%) de la multa impuesta a Nestlé Perú S.A.

SEXTO: Requerir a Nestlé Perú S.A. el cumplimiento espontáneo de la multa impuesta en la presente resolución, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS⁴¹, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley.

Con la intervención de los señores vocales César Augusto Llona Silva, Ana Rosa Cristina Martinelli Montoya y Carlos Hugo Mendiburu Díaz.


CÉSAR AUGUSTO LLONA SILVA
Presidente

⁴¹ DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 205.- Ejecución forzosa

Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias:

(...)

4. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

El voto en discordia del vocal José Abraham Tavera Colugna está referido a que se confirme la Resolución 027-2022/CCD-INDECOPI del 9 de agosto de 2022 que declaró infundada la denuncia presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash - Acurea contra Nestlé Perú S.A. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, supuesto previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

1. Es preciso señalar que la información dispuesta en el empaque de un producto puede tener carácter publicitario⁴² o pertenecer al ámbito del rotulado⁴³ –como, por ejemplo, la denominación del producto-. No obstante, en este último caso, tal denominación podrá formar parte de la publicidad cuando haya sido consignada en el empaque de forma llamativa y, por tanto, constituya un elemento que coadyuve a incentivar la adquisición del bien.
2. En atención a lo previamente indicado, conforme a los términos de la denuncia formulada por Acurea, corresponde analizar la publicidad en empaque del producto “Maggi Cubito Carne de 100g” de manera superficial e integral, a fin de verificar si el mensaje publicitario da a entender a los consumidores que dicho producto contendría carne como parte de su composición.
3. De la revisión del empaque materia de controversia, considero que la frase “Mezcla deshidratada sabor carne”, si bien es la denominación del producto registrada ante la Digesa, lo cierto es que se encuentra consignada de forma llamativa –con un color de letra blanco y bordes rojos sobre un fondo marrón-, lo cual genera que dicha frase destaque a la vista del consumidor y forme parte del contenido publicitario del respectivo empaque.
4. Considerando que la frase “Mezcla deshidratada sabor carne” forma parte de la publicidad del producto “Maggi Cubito Carne de 100g”, los consumidores identificarán al producto como un alimento que mejora el sabor de las comidas, sin que los demás elementos figurativos del empaque –como la imagen de un plato de comida con trozos de carne cocida y la imagen caricaturizada de un

⁴² **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 59.- Definiciones.-

Para efectos de esta Ley se entenderá por:

(...)

d) Publicidad: a toda forma de comunicación difundida a través de cualquier medio o soporte, y objetivamente apta o dirigida a promover, directa o indirectamente, la imagen, marcas, productos o servicios de una persona, empresa o entidad en el ejercicio de su actividad comercial, industrial o profesional, en el marco de una actividad de concurrencia, promoviendo la contratación o la realización de transacciones para satisfacer sus intereses empresariales;

(...)

⁴³ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 59.- Definiciones

Para efectos de esta Ley se entenderá por:

(...)

k) Rotulado: a la información básica comercial, consistente en los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor suministra al consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica o en virtud a estándares de calidad recomendables, expresados en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la información aporta al producto, es decir, sin la finalidad de promover su adquisición o consumo.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0191-2022/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0004-2022/CCD

bovino- puedan inducirlo a considerar erradamente que el producto contiene carne en alguna proporción.

5. Lo anterior se ve reforzado con la experiencia previa de los consumidores en el mercado, quienes identifican este tipo de productos como alimentos que tienen como propósito meramente resaltar el sabor de las comidas, sin pretender reemplazar algún ingrediente -que, en este caso, sería la carne-.
6. A modo de ejemplo, cabe tener en cuenta un procedimiento similar por la presunta comisión de actos de engaño, en el que se determinó que la publicidad en empaque de una gelatina en polvo -la cual contenía la frase "Gelatina Piña" junto a imágenes de tajadas de dicha fruta- no induciría a los consumidores a considerar -en atención al contexto del mercado y la experiencia previa adquirida- que ese tipo de productos (mezcla en polvo elaborada con ingredientes artificiales e insumos químicos con saborizantes de frutas) contenga ingredientes naturales (como frutas) dentro de su composición⁴⁴.
7. Finalmente, es importante considerar que en el mercado existen productos similares ofrecidos por los competidores de Nestlé que sí contienen carne deshidratada. No obstante, la cantidad de dicho componente en tales productos es tan reducida, que no se distinguen significativamente de los productos que no contienen el insumo natural. Por ello, el hecho de que en el mercado se encuentren otros productos que incluyan carne deshidratada en una proporción muy pequeña, no es motivo suficiente para diferenciarlos del producto ofrecido por Nestlé.
8. Por las razones expuestas, considero que la publicidad en empaque del producto "Maggi Cubito Carne de 100g" no da a entender a los consumidores que este contenga carne en su composición. Por consiguiente, mi voto es que se confirme la resolución de primera instancia que declaró infundada la denuncia presentada por Acurea contra Nestlé.


JOSÉ ABRAHAM TAVERA COLUGNA
Vocal

⁴⁴ Ver la Resolución 0156-2018/SDC-INDECOPI del 26 de julio de 2018.