



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA
DESLEAL
DENUNCIANTE : OLVA COURIER S.A.C.
DENUNCIADA : AFE COURIER S.A.C.
MATERIAS : COMPETENCIA DESLEAL
ACTOS DE DENIGRACIÓN
ACTIVIDAD : TRANSPORTE DE CARGA POR CARRETERA

SUMILLA: se **CONFIRMA** el extremo de la Resolución 32-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 que declaró fundada la denuncia contra Afe Courier S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración a través de la difusión de un anuncio en su red social Facebook.

El fundamento es que Afe Courier S.A.C. no ha presentado medio probatorio alguno que acredite la veracidad de la información trasladada a los consumidores, por lo que no cumplió con el primer requisito de licitud previsto en el artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Por otro lado, se CONFIRMA el extremo de la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 que declaró fundada la denuncia contra Afe Courier S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración a través de la difusión de un anuncio colocado en la fachada de su establecimiento.

El fundamento es que la información trasladada a los consumidores a través de esta pieza publicitaria tiene carácter subjetivo, pues no cuenta con un parámetro de verificación. Por tal motivo, dicha publicidad no cumple con el primer requisito de licitud previsto en el artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, al no ser objetiva.

SANCIÓN:

**-AMONESTACIÓN POR LA DIFUSIÓN DE ANUNCIO EN RED SOCIAL
FACEBOOK**
**-AMONESTACIÓN POR LA DIFUSIÓN DE ANUNCIO EN FACHADA DE
ESTABLECIMIENTO**

Lima, 26 de enero de 2023

M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

I. ANTECEDENTES

1. El 29 de septiembre de 2021, Olva Courier S.A.C. (en adelante Olva) denunció a Afe Courier S.A.C. (en adelante Afe) por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de actos de explotación indebida de la reputación ajena y actos de denigración, supuestos previstos en los artículos 10 y 11 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante Ley de Represión de la Competencia Desleal)¹. Olva sustentó su denuncia en los siguientes argumentos:
 - (i) Afe es una empresa que brinda servicios postales de mensajería y afines.
 - (ii) A través de una publicación en su perfil en la red social Facebook, Afe difundió la frase “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por ti*”, mientras que, a través de un anuncio publicado en su establecimiento, Afe difundió la frase “*OLVAIDATE de procesos en internet*”, haciendo alusión en ambos casos a los procesos de Olva.
 - (iii) Mediante la difusión de dichas frases, Afe ha incurrido en actos de competencia desleal al aprovecharse de la imagen, crédito, fama y/o reputación empresarial de Olva, pues ha utilizado la raíz de su nombre comercial “OLVA” con el fin de hacer mofa y/o generar burla entre los usuarios.

¹ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**

Artículo 10.- Actos de explotación indebida de la reputación ajena

10.1.- Consisten en la realización de actos que, no configurando actos de confusión, tienen como efecto, real o potencial, el aprovechamiento indebido de la imagen, el crédito, la fama, el prestigio o la reputación empresarial o profesional que corresponde a otro agente económico, incluidos los actos capaces de generar un riesgo de asociación con un tercero.

10.2.- Los actos de explotación indebida de la reputación ajena pueden materializarse mediante la utilización de bienes protegidos por las normas de propiedad intelectual.

Artículo 11.- Actos de denigración

11.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, directamente o por implicación, menoscabar la imagen, el crédito, la fama, el prestigio o la reputación empresarial o profesional de otro u otros agentes económicos.

11.2.- Sin perjuicio de lo indicado en el párrafo anterior, estos actos se reputan lícitos siempre que:

- a) Constituyan información verdadera por su condición objetiva, verificable y ajustada a la realidad;
- b) Constituyan información exacta por su condición clara y actual, presentándose de modo tal que se evite la ambigüedad o la imprecisión sobre la realidad que corresponde al agente económico aludido o a su oferta;
- c) Se ejecuten con pertinencia en la forma por evitarse, entre otros, la ironía, la sátira, la burla o el sarcasmo injustificado en atención a las circunstancias; y,
- d) Se ejecuten con pertinencia en el fondo por evitarse alusiones sobre la nacionalidad, las creencias, la intimidad o cualesquiera otras circunstancias estrictamente personales de los titulares o representantes de otra empresa, entre otras alusiones que no transmiten información que permita al consumidor evaluar al agente económico aludido o a su oferta sobre parámetros de eficiencia.

- (iv) Las piezas publicitarias cuestionadas se muestran a continuación²:

ANUNCIO DIFUNDIDO A TRAVÉS DE LA RED SOCIAL “FACEBOOK”



“En Afe Courier nos preocupamos por llevar de forma segura tus envíos desde el traslado hasta la entrega con todo el protocolo de seguridad. Contamos con personal propio y capacitado para llevar tus envíos.

Entregas a todo Lima Metropolitana.

**OLVAIDATE DE LAS COLAS
nosotros lo llevamos por ti”**

ANUNCIO DIFUNDIDO EN LA FACHADA DEL ESTABLECIMIENTO DE AFE



“AFE COURIER

**OLVAIDATE DE LOS
PROCESOS EN INTERNET**

ENVÍA AL TOKE – DESDE
AQUÍ”

² Obrantes en las fojas 32 y 35 del expediente.
M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

2. A través de la Resolución s/n del 9 de noviembre del 2021, la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante la Comisión) admitió a trámite la denuncia presentada por Olva e imputó a Afe la presunta comisión de actos de denigración, supuesto previsto en el artículo 11 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal. Ello, en la medida de que a través de su cuenta de la red social *Facebook* y en su local comercial, la denunciada vendría difundiendo frases cuyo contenido menoscabaría la imagen, crédito, fama, prestigio y reputación empresarial de Olva, al contener afirmaciones de carácter denigratorio referidas a los servicios que ofrecería la denunciante en el mercado, las cuales serían de naturaleza subjetiva, constituidas por frases que reflejarían ironía y sarcasmo injustificado, incumpliendo los requisitos de licitud contenidos en el numeral 11.2 del mencionado artículo. En particular, Afe habría empleado las siguientes frases:
 - (i) “*OLVAIDATE de procesos en internet*” (afiche difundido en su establecimiento); y,
 - (ii) “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por tí*” (anuncio difundido en su red social *Facebook*).

3. El 26 de noviembre del 2021, Afe presentó sus descargos señalando lo siguiente:
 - (i) La denunciante no ha acreditado haber hecho uso de su marca dado que el titular de dicho signo distintivo es una persona natural y no Olva como persona jurídica.
 - (ii) En ejercicio de su libertad de expresión difundió las piezas publicitarias materia de imputación. Sobre la mención “*OLVAIDATE*”, indicó que esta hace alusión a “*olvídate*” y no a la denunciante, pues no guarda relación con la marca “*Olva Courier*”.
 - (iii) La expresión “*OLVAIDATE*” no causa confusión ni aprovechamiento alguno sobre la marca de la denunciante, así como tampoco causa menoscabo en los servicios del titular de la marca, al no hacerse alusión expresa o tácita a la empresa denunciante, ni hacerse referencia a su logo, tipografía o prestigio. Por ende, no se ha generado algún perjuicio en contra de Olva.
 - (iv) Debe tenerse en cuenta que una de las frases cuestionadas “*OLVAIDATE*”

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

de los procesos en internet – ENVÍA AL TOKE” pretende transmitir a los clientes que se olviden de los procesos engorrosos en internet y piensen en la rapidez del servicio de Afe.

- (v) Al igual que en el caso de la frase “*OLVAIDATE de las colas, nosotros lo llevamos por ti*”, ha usado un lenguaje coloquial propio de las redes sociales (“Olvaideate”, “Toke” y similares), transformando las palabras para darles énfasis y llamar la atención del público. Asimismo, en ningún momento se ha efectuado afirmación o declaración alguna de descrédito en contra de la denunciante.
 - (vi) En este caso no se ha incurrido en un acto de aprovechamiento indebido de la reputación ajena –tal como lo señaló Olva en su denuncia- pues el consumidor ha podido percibir que se trata de ofertas diferentes, por lo que no se induce a error respecto del origen empresarial de ambos agentes económicos. En efecto, los clientes pueden diferenciar a Olva de Afe, sin confundirse ni entender que hay alguna vinculación entre ambas, pues existen diferencias claras entre ellas.
4. El 21 de diciembre del 2021³, la denunciante presentó un escrito indicando lo siguiente:
- (i) Su marca es “Olva Courier” la cual fue registrada hace más de 35 años y es empleada en sus facturas, página web, redes sociales y otros, por lo que Afe no puede indicar que Olva no haya hecho uso de la referida marca, la cual se encuentra inscrita a favor de su gerente general.
 - (ii) Con la frase “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por ti*”, se utilizó de manera indirecta el término “Olva” que es parte de la marca “Olva Courier”, con el fin de generar ironía, sátira, burla o sarcasmo injustificado mediante publicidad alusiva a Olva, teniendo conocimiento de que ambas empresas se dedican al mismo rubro comercial.
 - (iii) Afe ha indicado que la palabra “*OLVAIDATE*” es una expresión coloquial o común que se usa en redes sociales. Sin embargo, lo que no es común es que, siendo que ambas empresas participan en un mismo mercado, Afe utilice la sátira para la difusión de su publicidad.

³ Complementado mediante escrito del 19 de abril del 2022.



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

- (iv) Si bien Afe tiene derecho a la libertad de expresión empresarial, dicho derecho tiene límites. De este modo, Afe no puede realizar afirmaciones que generen descrédito a los productos o servicios de un determinado agente en el mercado.
5. Mediante Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022, la Comisión declaró fundada la denuncia contra Afe y la sancionó con una amonestación por la difusión de cada una de las piezas publicitarias materia de imputación⁴. El pronunciamiento de la Comisión se basó en la siguiente:
- (i) Luego de un análisis superficial e integral de la publicidad cuestionada, se advierte que la imputada hace alusión directa a la denunciante al transformar las palabras de su nombre comercial con las frases “*OLVAIDATE de procesos en internet*” y “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por tí*”.
- (ii) La publicidad difundida por Afe contiene afirmaciones de carácter objetivo, en tanto informan que el servicio que Olva ofrecería en el mercado es engorroso (procesos en internet), presenta demora en el desarrollo de sus actividades (colas) y no satisface a los consumidores.
- (iii) La imputada no ha presentado medios probatorios que acrediten la veracidad de las afirmaciones emitidas en las piezas publicitarias cuestionadas, pues únicamente ha señalado que la frase “OLVAIDATE” sería una expresión coloquial que se usaría en redes sociales.
- (iv) Contrariamente a lo señalado por Afe, las frases materia de imputación no están compuestas por palabras coloquiales (comunes), pues inducen a pensar a los consumidores que la denunciante brinda un servicio de mensajería lento y poco especializado, lo que afecta las expectativas de los consumidores sobre el negocio de Olva, quienes pudieron decidir no contratar con ésta por afirmaciones que no han sido demostradas.
- (v) En la medida que no ha sido acreditada la veracidad de las afirmaciones difundidas no resulta necesario analizar la exactitud ni la pertinencia de estas, quedando acreditada la realización de actos de denigración por

⁴ Asimismo, ordenó a Afe en calidad de medida correctiva el cese definitivo e inmediato de la difusión de las comunicaciones materia de denuncia que contengan los mismos mensajes calificados como denigratorios.



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

parte de Afe.

6. El 6 de octubre del 2022, Afe interpuso recurso de apelación contra la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI, reiterando los argumentos señalados en el literales (ii) al (vi) del numeral 3 del presente pronunciamiento. Adicionalmente, señaló lo siguiente:
- (i) Afe difundió publicidad vinculada a la aplicación que ofrece, la cual permite realizar la entrega de encargos a través del celular, razón por la cual indicó a los usuarios en las piezas publicitarias cuestionadas que se olviden de hacer colas en sus oficinas y de procesos engorrosos en internet. Las piezas publicitarias solo hacen alusión a olvidarse de procesos engorrosos que podrían ser precisamente evitados con el uso de su aplicación. Así, la palabra “OLVAIDATE” en su totalidad hace referencia al verbo olvidar.
 - (ii) En ninguna parte de la publicidad difundida se hace alusión a una característica propia de la denunciante, pues los procesos de internet o colas en las instalaciones no son procedimientos propios de Olva, sino que es una problemática general en todo el mercado a nivel nacional.
 - (iii) A través de la publicidad difundida en su establecimiento, lo único que intentó fue publicitar su aplicación que permitiría a los clientes hacer uso de sus servicios desde su celular, utilizando el código QR que corresponde a dicha aplicación.
 - (iv) En la publicidad difundida a través de su red social Facebook, solo se aprecia a un trabajador realizando el servicio de delivery ofrecido por Afe. Por ende, al indicar a los usuarios que se olviden de las colas en las tiendas, Afe hizo referencia al servicio de delivery que brinda.
7. El 15 de diciembre de 2022, Olva señaló que pese a que la Comisión ordenó a Afe en calidad de medida correctiva, el cese definitivo e inmediato de la difusión de las comunicaciones materia de denuncia que contengan los mismos mensajes calificados como denigratorios; lo cierto es que, a la fecha, Afe continúa con la difusión de la publicidad cuestionada en su red social *Facebook*.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

8. De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar lo siguiente:

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



- (i) si Afe incurrió en actos de competencia desleal en la modalidad de denigración;
- (ii) de ser el caso, si corresponde confirmar las sanciones de amonestación impuestas por la primera instancia.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Sobre la comisión de los actos de denigración

III.1.1 Marco conceptual

9. El artículo 11 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal⁵ establece que los actos de denigración son aquellos que tienen como efecto, real o potencial, directamente o por implicación, menoscabar la imagen, el crédito, la fama o la reputación empresarial o profesional de otro u otros agentes económicos.
10. En doctrina, la denigración es definida como una lesión del crédito comercial del que gozan quienes operan en el mercado comercializando productos y servicios⁶. Así, serán consideradas desleales y sancionables aquellas afirmaciones o declaraciones en donde las empresas o sus representantes empleen frases e imágenes que generen ilegítimamente descrédito, sea en tono despectivo o no, a los productos o servicios de un determinado agente en el mercado.
11. De acuerdo con ello y tal como esta Sala ha precisado en numerosos

⁵ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL**
Artículo 11.- Actos de denigración

11.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, directamente o por implicación, menoscabar la imagen, el crédito, la fama, el prestigio o la reputación empresarial o profesional de otro u otros agentes económicos.

11.2.- Sin perjuicio de lo indicado en el párrafo anterior, estos actos se reputan lícitos siempre que:

- a) Constituyan información verdadera por su condición objetiva, verificable y ajustada a la realidad;
- b) Constituyan información exacta por su condición clara y actual, presentándose de modo tal que se evite la ambigüedad o la imprecisión sobre la realidad que corresponde al agente económico aludido o a su oferta;
- c) Se ejecuten con pertinencia en la forma por evitarse, entre otros, la ironía, la sátira, la burla o el sarcasmo injustificado en atención a las circunstancias; y,
- d) Se ejecuten con pertinencia en el fondo por evitarse alusiones sobre la nacionalidad, las creencias, la intimidad o cualesquiera otras circunstancias estrictamente personales de los titulares o representantes de otra empresa, entre otras alusiones que no transmiten información que permita al consumidor evaluar al agente económico aludido o a su oferta sobre parámetros de eficiencia.

⁶ DE LA CUESTA RUTE, José María. Curso de Derecho de la Publicidad. Navarra: Eunsa. 2002, pág. 179.
M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

pronunciamientos⁷, la configuración de un acto de competencia desleal en la modalidad de denigración requiere la mención o alusión a competidores o su oferta. Esto es así, pues no podría existir un menoscabo a la imagen o reputación de un presunto competidor o competidores si estos ni siquiera resultan identificables, ya sea directamente o por implicación.

12. En esta línea, la doctrina señala que “(...) *la alusión explícita o implícita al producto o servicio del competidor. En el primer supuesto, el anunciante citará la marca, el nombre comercial, denominación social u otro elemento que identifique expresamente a la empresa, productos o servicios competidores. En el segundo supuesto, la alusión implícita a competidores plantea más problemas. No basta una alusión genérica a los competidores (...); en tal caso, posiblemente, estaríamos ante un supuesto de publicidad de tono excluyente. Es necesaria una referencia inequívoca a uno o varios competidores. Dicho con otras palabras, el público deberá identificar – sin ningún género de dudas - al competidor o los productos o servicios competidores aludidos en el anuncio (...)*”⁸.
13. Ahora bien, la Ley de Represión de la Competencia Desleal reconoce que la alusión inequívoca que debe existir en la denigración puede involucrar no solo a un agente, sino a varios empresarios que concurren en el mercado. Es decir, es un acto que puede tener destinatarios plurales de los efectos perjudiciales⁹. Ello, en la medida de que, por ejemplo, se puede aludir de manera denigratoria a un producto comercializado por más de un agente económico¹⁰.
14. Asimismo, el hecho de que mediante un anuncio pueda aludir a diversos agentes económicos además del denunciante, no descarta que pueda contener una alusión inequívoca a dicho competidor -o a los productos que ofrece en un determinado mercado- siempre que sea posible identificar la oferta del denunciante.
15. Sin perjuicio de lo expuesto, las afirmaciones realizadas por un agente

⁷ Por ejemplo, ver Resoluciones 0244-2013/SDC-INDECOPI, 0858-2013/SDC-INDECOPI, 0835-2014/SDC-INDECOPI, 0409-2017/SDC-INDECOPI y 103-2019/SDC-INDECOPI.

⁸ LEMA DEVESA, Carlos. “La Publicidad comparativa en la Unión Europea”. RDM, 291/2014, Civitas, Madrid, pp. 313-326.

⁹ Tal como se precisa en el numeral 11.1 del artículo 11 de dicho cuerpo normativo. Al respecto, ver nota al pie 5.

¹⁰ A manera de ejemplo, ver Resoluciones 858-2013/SDC-INDECOPI y 071-2018/SDC-INDECOPI.

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

económico respecto a un competidor o sus prestaciones se reputarán lícitas siempre que transmitan, de manera concurrente, información verdadera, exacta y pertinente, tanto en la forma como en el fondo, conforme a lo establecido por el artículo 11.2 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal. En efecto, este dispositivo contiene cuatro requisitos de licitud, que son los siguientes:

- (i) la información debe ser verdadera, por su condición de objetiva, comprobable y ajustada a la realidad;
- (ii) la información debe ser exacta, es decir, que los datos en los que se apoye deberán ser actuales y evitarse cualquier tipo de ambigüedad;
- (iii) la información debe ser pertinente en cuanto a la forma, esto es, evitar la ironía, la sátira, la burla o el sarcasmo injustificado; y,
- (iv) debe existir pertinencia en cuanto al fondo, esto es, la información no debe contener alusiones a la nacionalidad, las creencias, la intimidad o cualquier otra circunstancia estrictamente personal del agente aludido.

16. A partir de lo expuesto, se concluye que si la información supuestamente denigratoria difundida por el denunciado cumple con los requisitos antes señalados, dicha actuación no calificará como un acto de competencia desleal. Por el contrario, si la información difundida por el denunciado no cumpliera con alguno de estos requisitos de licitud, esta actuación calificará como un acto de competencia desleal.

III.1.2 Aplicación al presente caso

17. Mediante Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI, la Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra Afe por la realización de actos de denigración. A criterio de la primera instancia, existió una alusión inequívoca a la denunciante a través de afirmaciones de carácter objetivo, cuya veracidad no fue acreditada por la imputada.

18. En apelación, Afe sostuvo lo siguiente:

- (i) La expresión “OLVAIDATE” hace alusión a “olvídate” y no a la denunciante, pues no guarda relación con su marca (Olva Courier).
- (ii) La expresión “OLVAIDATE” no causa confusión, aprovechamiento

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

alguno sobre la marca de la denunciante ni menoscabo en los servicios del titular de la marca, al no hacer alusión expresa o tácita a la empresa denunciante, a su logo, tipografía ni a su prestigio. Por ende, no se puede indicar que se le haya causado algún perjuicio.

19. Tal como ha sido desarrollado en la presente resolución¹¹, para verificar la existencia de un acto de denigración es necesario que el presunto infractor haya hecho alusión explícita a un competidor o a su oferta, o que por implicación la identificación de dicho competidor sea fácilmente perceptible por los consumidores (alusión implícita), constatándose en ambos casos una alusión inequívoca a dicho competidor.
20. Por tanto, en atención a los cuestionamientos formulados por Afe, corresponde evaluar, en primer lugar, si la publicidad cuestionada alude a la oferta de la denunciante.
 - A. Supuesta alusión a la oferta de Olva
21. De la revisión de la publicidad consignada en la red social *Facebook* de Afe, así como del anuncio colocado en la fachada de su establecimiento, se advierte que dichos soportes consignan las frases “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por tí*” y “*OLVAIDATE de los procesos en internet – ENVÍA AL TOKE*”, respectivamente.
22. Ambas frases hacen alusión expresa e inequívoca a la denunciante debido a que empiezan con la palabra “OLVAIDATE” la cual a su vez contiene como primeras cuatro letras la palabra “*OLVA*”, denominación utilizada por la denunciante para ofrecer sus servicios y con la que los usuarios la identifican en el mercado de mensajería, en el cual compite con la imputada. Incluso, en ambos anuncios materia de imputación, la palabra “*OLVAIDATE*” se encuentra resaltada en color amarillo, por lo que la presentación visual de ambos anuncios pretendía destacar dicha palabra que aludía al competidor de Afe (Olva) ante los consumidores.
23. Con relación al argumento de Afe referido a que la palabra “*OLVAIDATE*” habría sido utilizada en las piezas publicitarias en cuestión como referencia al término “*olvídate*”, lo cierto es que la inclusión expresa de la letra “*A*” convierte a dicha palabra en “OLVAIDATE”, la cual hace alusión a la denunciante.

¹¹ Al respecto, ver numerales 11 al 14 de la presente resolución.
M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



24. Por lo expuesto, esta Sala considera que las piezas publicitarias materia de imputación contienen una alusión expresa e inequívoca a la oferta de Olva.
- B. Interpretación de los mensajes transmitidos por Afe
25. Respecto a la **publicidad difundida a través de la red social Facebook** de Afe¹², de un análisis integral y superficial de la publicación cuestionada, se advierte que se transmitió a los usuarios el mensaje consistente en que Afe cuenta con el servicio de recojo y entrega de encomienda a domicilio. Asimismo, la inclusión de la frase “*OLVAIDATE de las colas nosotros lo llevamos por ti*” transmitió a los usuarios que con dicho servicio de delivery brindado por Afe, se podían olvidar de las colas, las cuales estarían vinculadas al servicio de Olva.
26. Por otra parte, con respecto a la **publicidad difundida en la fachada** del establecimiento de Afe¹³, de un análisis integral y superficial de la publicación cuestionada se aprecia que estaba compuesta por la frase “*OLVAIDATE de procesos en internet – envía al toke desde aquí*” mostrando la imagen de un código QR, trasladando el mensaje consistente en que los servicios de Olva a través de internet serían engorrosos, para luego -en contraste- invitar al público a usar el servicio de Afe a través de su aplicación, el cual sería ágil y rápido.
27. En su apelación, Afe indicó que las frases materia de imputación contienen la expresión “OLVAIDATE” palabra que, al igual que “TOKE”, emplea un lenguaje coloquial usado en redes sociales, transformando las palabras para darles énfasis y llamar la atención del público.
28. Al respecto, es pertinente señalar que no hay evidencia de que la palabra “OLVAIDATE” sea usada de manera coloquial y usual por los consumidores, siendo que en el presente caso, tal como se ha determinado, dicha palabra fue consignada en ambas piezas publicitarias para asociar a Olva con un servicio lento y engoroso. Si bien Afe ha indicado que dicha palabra sería usada en redes sociales, no ha presentado algún medio probatorio que acredite ello.
29. Asimismo, Afe ha alegado que la publicidad no hace alusión a una característica propia del servicio de Olva, pues los procesos de internet o colas en las instalaciones no son exclusivos de la denunciante, sino que forman parte de

¹² Ver literal (iv) del numeral 1 de la presente resolución.

¹³ Ver nota al pie anterior.



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

una problemática general que incide en todo el mercado a nivel nacional. De este modo, alegó que lo único que intentó fue publicitar su aplicación que permitiría a los clientes hacer uso de sus servicios desde su celular.

30. Al respecto, tal como se ha indicado de manera precedente, los mensajes transmitidos a través de las piezas publicitarias difundidas por Afe sí hicieron alusión expresa a los servicios ofrecidos por Olva, vinculándolos con características negativas. Inclusive, esta Sala ha señalado en casos anteriores¹⁴ que, quien atribuye el significado al anuncio es el receptor y no el anunciante, por lo que la intención de este último no es un elemento que requiera ser examinado para delimitar el mensaje de la expresión publicitaria¹⁵.
31. Por tanto, en la medida de que se han examinado los mensajes transmitidos mediante las publicaciones realizadas por Afe, corresponde evaluar si, al difundir dichas piezas publicitarias -alusivas a los servicios brindados por Olva-, la imputada incurrió en actos de denigración contra la denunciante.

C. Análisis sobre la presunta comisión de actos de denigración a través de los mensajes difundidos por Afe

32. Conforme al marco conceptual previamente expuesto¹⁶, para determinar si la difusión de las frases materia de cuestionamiento por parte de Afe configuran o no actos de denigración, corresponde evaluar si los mensajes que estas transmiten cumplen con ser veraces, exactos y pertinentes en la forma y en el fondo, pues de no concurrir alguno de estos elementos, corresponderá declarar que la empresa denunciada ha incurrido en los referidos actos de competencia desleal.

Sobre el cumplimiento de los requisitos de licitud de la información difundida en la red social Facebook por Afe

¹⁴ A modo de ejemplo, ver la Resolución 005-2022/SDC-INDECOPI del 11 de enero del 2022.

¹⁵ 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

¹⁶ Ver numerales 15 y 16 de la presente resolución.



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

33. Conforme a lo señalado, el primer requisito de licitud de la información difundida es que debe ser verdadera, por su condición de objetiva, comprobable y ajustada a la realidad. Sobre el particular, la publicidad bajo análisis transmitió a los consumidores el mensaje consistente en que Afe brinda un servicio de recojo y entrega de encomiendas a domicilio, por lo que los usuarios se podrían olvidar de las colas que estarían vinculadas al servicio de Olva.
34. Cabe señalar que el mensaje transmitido es de carácter objetivo al contener en sí mismo parámetros de medición comprobables. En efecto, la difusión de publicidad del servicio de recojo y entrega de encomiendas realizado por Afe, donde se indica que con dicho servicio, los usuarios podrían olvidarse de las colas relacionadas con el servicio de Olva, transmite a los usuarios que en los establecimientos de la denunciante se formarían colas a consecuencia del propio sistema de recepción y/o recojo de encomiendas.
35. De esta manera, Afe en su condición de anunciante tenía la obligación de contar con los medios probatorios que acrediten que -con anterioridad a la difusión de la publicidad- el servicio de recojo y/o entrega de encomiendas ofrecido por Olva presentaría tiempos de espera, bajo la forma de colas de entrega y/o recojo. Sin embargo, la imputada no ha presentado medio probatorio alguno que acredite ello, siendo que únicamente se ha limitado a señalar que la palabra “OLVAIDATE” tendría un uso coloquial.
36. A mayor abundamiento, de una revisión de la página web de Olva¹⁷, se ha podido advertir que en la sección de “Preguntas frecuentes”, figura que para realizar envíos a través de dicha empresa, el usuario tiene la opción de acercarse a sus tiendas a nivel nacional o programar telefónicamente un recojo a domicilio u oficina. Adicionalmente, Olva hizo mención en dicha sección de su página web a un servicio de recojo y entrega “puerta a puerta” de sobres, paquetes, encomiendas y todo tipo de carga en todo el territorio nacional.
37. De este modo, la página web de Olva indicaba que dicho agente contaría con opciones de recojo y entrega de encomiendas para evitar o reducir los tiempos de espera en sus establecimientos (tales como el recojo y/o entrega a domicilio o la visita programada a sus oficinas). Cabe señalar que no hay en este expediente algún medio probatorio que pueda desvirtuar la operatividad de estos referidos mecanismos alternativos ofrecidos por Olva.

¹⁷ Ver: <https://www.olvacourier.com/preguntas-frecuentes/> (fecha de consulta: 19 de enero de 2023).
M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

38. En consecuencia, toda vez que la imputada no ha cumplido con presentar medios probatorios que acrediten la veracidad del mensaje transmitido mediante el anuncio examinado, este Colegiado concluye que la imputada no ha acreditado la veracidad de la afirmación cuestionada. Por ende, el mensaje transmitido por Afe no resulta veraz.
39. Por consiguiente, el mensaje trasladado mediante el anuncio materia de imputación no cumple con el primer requisito de licitud previsto en el artículo 11.2 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, al no ser verdadera.
40. Por tanto, corresponde confirmar la Resolución 32-2022/CCD-INDECOPI que declaró fundada la denuncia contra Afe por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración a través del anuncio difundido en su red social *Facebook*.

Sobre el cumplimiento de los requisitos de licitud de la información difundida en el establecimiento de Afe

41. Tal como se ha señalado anteriormente, el primer requisito de licitud de la información difundida es que esta debe ser verdadera, por su condición de objetiva, comprobable y ajustada a la realidad. La pieza publicitaria bajo análisis transmitió a los consumidores el mensaje consistente en que el servicio de Olva a través de internet sería engorroso, para luego invitar al público a usar el servicio de Afe (el cual sí permitiría hacer envíos “*al toke*”).
42. Sobre el particular, este Colegiado considera que el mensaje transmitido a través de esta publicidad no cuenta con el carácter objetivo requerido para analizar su veracidad. En efecto, la eventual dificultad, lentitud o la poca conveniencia (pues el anuncio invita a dejarlo de lado) de solicitar un servicio de mensajería a través de internet (que ofrecería Olva) puede depender de diversos factores tales como: las funcionalidades de la plataforma de Olva y su compatibilidad con las necesidades de los respectivos clientes, la experiencia del usuario con tales “procesos en internet” frente al uso aplicaciones móviles y códigos QR (que Afe presente como alternativa), entre otros.
43. De esta manera, se advierte que el mensaje transmitido tiene carácter subjetivo toda vez que no cuenta con un parámetro unívoco para verificar su veracidad. Por ende, la publicidad bajo análisis en este extremo no cumple con el primer requisito de licitud previsto en el artículo 11.2 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, en tanto su veracidad no es objetivamente comprobable.

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

44. Por tanto, corresponde confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI que declaró fundada la denuncia contra Afe por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración a través del anuncio colocado en la fachada de su establecimiento.

III.2.2 Otros argumentos planteados por Afe durante el procedimiento

45. Afe ha indicado que Olva en su escrito de denuncia hizo referencia a que la imputada realizó un aprovechamiento indebido de su reputación, sin embargo, ello no sería así pues los usuarios han podido identificar que se tratan de ofertas diferentes, por lo que no habrían sido inducidos a considerar que entre ambas empresas existe una vinculación económica u organizativa.

46. Al respecto, corresponde indicar que si bien en su escrito de denuncia, Olva señaló que Afe habría incurrido en un aprovechamiento indebido de su reputación, lo cierto es que mediante la resolución de imputación de cargos, la Secretaría Técnica de la Comisión únicamente decidió calificar e imputar las conductas denunciadas por Olva como presuntos actos de denigración por parte de Afe. Por tal motivo, el presente pronunciamiento se ha encontrado circunscrito a determinar si Afe incurrió en el acto de denigración imputado, lo que ha sido verificado en las secciones anteriores.

III.3. Sobre los otros extremos de la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI

47. Mediante Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI, la Comisión resolvió lo siguiente:

- (i) Sancionar a Afe con una amonestación por la difusión de publicidad a través de su red social *Facebook* y por la difusión de publicidad en la fachada de su establecimiento, respectivamente.
- (ii) Ordenar en calidad de medida correctiva el cese definitivo e inmediato de la difusión de las comunicaciones materia de denuncia que contengan los mismos mensajes calificados como denigratorios.
- (iii) Ordenar a Afe el pago de las costas y costos incurridos por Olva durante el trámite del procedimiento.

48. Con relación a la sanción impuesta, de una revisión del recurso de apelación

M-SDC-02/02

Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

interpuesto por Afe, se advierte que la imputada no ha formulado argumentos dirigidos a cuestionar dichas sanciones. Sin perjuicio de ello, la Sala ha verificado que los criterios de graduación de la sanción utilizados por la primera instancia están recogidos en los artículos 52 y 53 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, tal como se observa en el acápite 3.5.2 literal b) de la referida resolución impugnada¹⁸.

49. Con relación a la medida correctiva impuesta, Olva ha señalado que pese a la medida correctiva ordenada por la Comisión, al 15 de diciembre de 2022, Afe continuaba con la difusión de la publicidad cuestionada en su red social *Facebook*.
50. Sobre el particular, corresponde señalar que de acuerdo con el artículo 19 del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi¹⁹, la impugnación de las resoluciones de primera instancia suspende la ejecución de estas. En tal sentido, toda vez que Afe apeló la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI, dicha empresa no se encontraba en la obligación inmediata de ejecutar los mandatos contenidos en dicha resolución (lo cual incluye el cumplimiento de la medida correctiva ordenada), hasta que dicho pronunciamiento sea confirmado por la Sala de ser el caso, tal como ha ocurrido a través de la presente resolución.
51. Finalmente, respecto al mandato de pago de costas y costos, se aprecia que dicho extremo fue dictado de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto Legislativo 807 – Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, tal como se observa en el acápite 3.3. de la resolución de la primera instancia²⁰.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 en el extremo que declaró fundada la denuncia presentada por Olva Courier

¹⁸ Ver fojas 150 y 151 del expediente.

¹⁹ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI**
Artículo 19.- Ejecutividad y ejecutoriedad de las resoluciones del Tribunal
19.1 La impugnación de las resoluciones de primera instancia suspende la ejecución de éstas, salvo en los casos de imposición de medidas de defensa comercial o cuando el órgano que expidió el acto que se impugna haya determinado lo contrario.
(...)
(Subrayado agregado).

²⁰ Ver foja 148 del expediente.
M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11



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 008-2023/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 132-2021/CCD

S.A.C. contra Afe Courier S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración, supuesto previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a la difusión de publicidad a través de su red social *Facebook*.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 en el extremo que declaró fundada la denuncia presentada por Olva Courier S.A.C. contra Afe Courier S.A.C. por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración, supuesto previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 1044 – Ley de Represión de la Competencia Desleal, debido a la difusión de publicidad en su establecimiento.

TERCERO: confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 en el extremo que impuso a Afe Courier S.A.C. una sanción de amonestación por la difusión de la publicidad a través de su red social *Facebook* y en la fachada de su establecimiento, respectivamente.

CUARTO: confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 en el extremo que ordenó a Afe Courier S.A.C. una medida correctiva consistente en el cese definitivo e inmediato de la difusión de las comunicaciones materia de denuncia que contengan los mismos mensajes calificados como denigratorios.

QUINTO: confirmar la Resolución 032-2022/CCD-INDECOPI del 6 de septiembre del 2022 en el extremo que ordenó a Afe Courier S.A.C. el pago de costas y costos a favor de Olva Courier S.A.C.

Con la intervención de los señores vocales César Augusto Llona Silva, Carlos Hugo Mendiburu Díaz, José Abraham Tavera Colugna y Gilmer Ricardo Paredes Castro.

CÉSAR AUGUSTO LLONA SILVA
Presidente

M-SDC-02/02
Vigencia del Modelo: 2020-03-11

18/18