

Concepto No. 055
Agosto 2 de 2004

1.- Identificación de las partes

1.1.Solicitante

Nombre: PUBLICIS CB
LOWE SSPM

Piezas publicitarias: "Caldo Tres carnes trisustancia"

Fecha de presentación de la solicitud: Junio 29 y Julio 2 de 2004, respectivamente.

Pruebas presentadas: las relacionadas con la solicitud

1.2. Denunciado

Nombre: QUALA S.A.

Fecha presentación de la respuesta:

Pruebas y anexos: los relacionados en la respuesta.

2.- Normas del Código de Autorregulación Publicitaria que se consideran Vulneradas por el solicitante del concepto:

PUBLICIS CB

Conforme con los argumentos de PUBLICIS, en la publicidad referida se incurriría en violación de los artículos 7, 8,9,10,12,13,29,31,39 y 42 del Código Colombiano de Autorregulación Publicitaria (CCAP).

LOWE SSPM

Conforme con los argumentos de LOWE, en la publicidad referida se incurriría en violación de los artículos 2,6,16, 22.1, 26.1, 29.1 y 29.2, 32.1 y,32.3 y 33.6 del Código Colombiano de Autorregulación Publicitaria (CCAP).

3.- Concepto de la violación y respuesta del denunciado.

3.1. PUBLICIS CB en su solicitud denuncia que el comercial de QUALA:

3.1.1. Induce a confusión por imitación en el empaque y el tema publicitario “massimo sabor” de caldo Tricarne Maggi y por lo tanto se configura competencia desleal.

3.1.2 Utiliza el lema de campaña de Tricarne Maggi “massimo sabor”. Imita textos, marca, presentación visual y empaques de su producto (caja y envoltura)

3.1.3 Renuncia a los principios del buen gusto y la decencia al mostrar la imagen de un cerdo en condiciones higiénicas deplorables, con el hocico y la cara sucios.

3.1.4 El comercial contraría los objetivos de desarrollo económico, cultural y social al hacer apología al consumo de grasa. La apología se muestra como algo inofensivo y delicioso en franjas de programación para niños.

3.2. LOWE SSPM en su solicitud denuncia que el comercial de QUALA:

3.2.1. Realiza publicidad negativa que en lugar de destacar los beneficios y atributos del producto, ataca los lanzamientos de los nuevos caldos tres carnes insinuando que un producto que contenga carne de cerdo es grasoso y poco apetitoso.

3.2.2 Tiene la intención de desacreditar los nuevos productos de Fruco y de Maggi mediante el uso de recursos como el tipo de cerdo –sucio y desagradable-, de modelos –gordas- y de comida –productos desagradables y grasosos- así como los términos utilizados en la publicidad –se le nota el cerdo, para platos de cerdo, esa grasita, máximo sabor a cerdo –

4.- Evaluación de los cargos y descargos:

OBSERVACIÓN PREVIA:

Las solicitudes de concepto se elevan ante la Conarp por PUBLICIS CB y LOWE SSPM, en relación con la misma pieza publicitaria y con sustento en argumentaciones similares, si bien la segunda fue presentada cuando el traslado de la primera queja se había surtido un día antes. En consecuencia, la CONARP optó por acumular las dos solicitudes en relación con las cuales QUALA presentó su respuesta en la oportunidad establecida por la Conarp. Por lo tanto, se analizarán separadamente los motivos de inconformidad de los quejosos que no contengan elementos comunes y conjuntamente aquellos aspectos en los cuales los solicitantes coinciden.

Por otra parte, la CONARP estimó necesario solicitar a las partes algunos elementos de prueba adicionales a los presentados, a efectos de adoptar su decisión de fondo, así:

A la empresa QUALA

Certificación que indicara la fecha de emisión de la primera publicidad y la fecha de distribución, lo que fue certificado por el representante legal. Adicionalmente se solicitó identificar los sitios en los que se efectúa la distribución del producto.

Registro sanitario del producto

Empaque original

Registro o fecha de solicitud de registro de marca indicando si de este hace parte la identidad gráfica asociada a “TresCarnes”

Aprobación de la publicidad por el INVIMA con story, certificación de creatividad y de producción.

A la empresa NESTLE, a través de PUBLICIS

Registro o fecha de solicitud de registro de marca indicando si de este hace parte la identidad gráfica asociada a TriCarnes

Aprobación de la publicidad por el INVIMA con story, certificación de creatividad y de producción. Indicar fecha a partir de la cual se utilizó en la publicidad la frase massimo sabor.

Fecha en la que se utilizó por primera vez la frase “máximo sabor” en su publicidad.

4.1.1 CARGOS RELACIONADOS CON EL USO DE CONCEPTO DE TERCEROS.

Considera PUBLICIS que la pieza publicitaria de QUALA utiliza o se apropia del concepto, que en su opinión resulta imitar el empaque y el tema publicitario “massimo sabor” del Caldo Tricarne Maggi. Concluye que la imitación induce a la confusión constituyendo competencia desleal.

LOWE SSPM indica que la pieza publicitaria vulnera el artículo 29º aún cuando no sustenta la razón de su inconformidad.

Efectuada la valoración y análisis de las piezas publicitarias y el concepto en ellas involucrado, la Comisión considera lo siguiente:

RESPECTO A LOS ARTÍCULOS 29 Y 31-

Establece el artículo 29 del CCAP:

“Con excepción de lo expresamente previsto en el aparte de Publicidad Comparativa, el anuncio no podrá utilizar las marcas, temas y conceptos de terceros. En ningún caso podrán utilizarse marcas, temas y lemas claramente reconocidos o asociables con otro anunciante o producto para identificar el producto anunciado”

Esta disposición contiene dos presupuestos distintos. El primero de ellos, referido al uso de conceptos marcarios de un tercero, y en tal medida, se relaciona con la titularidad de las marcas, conceptos y temas, lo que exige a quien alega su propiedad el correspondiente registro y el análisis de los derechos que derivan de las normas de propiedad intelectual.

El segundo, se relaciona no con la “propiedad” de los elementos sino con la asociación o reconocimiento que se tenga con otro anunciante del tema o lema y marca utilizado en la publicidad, lo que no exige la verificación de la titularidad del derecho sino el concepto de asociación con un producto de otro anunciante.

Así mismo, el artículo 31 dispone la prohibición de imitación de la forma general, el texto y la presentación visual de anuncios de otros, **difundidos con anterioridad**, en los siguientes términos:

“La publicidad de un producto no podrá imitar la forma general, texto, presentación visual, etc, de anuncios de otros anunciantes difundidos con anterioridad, en Colombia o en el exterior, a menos que se trate de un evidente y deliberado recurso creativo”

Esta disposición no se refiere a los conceptos que pueden involucrar la titularidad de una marca o lema asociado como parte de ésta sino a aspectos relacionados únicamente con la imitación del anuncio de otro, que haya sido emitido con anterioridad.

Dentro de éste marco, procede la CONARP a analizar la pieza publicitaria en relación con los artículos anteriores, en los siguientes términos:

En primer lugar, es de señalar que MAGGI ha solicitado el registro de la marca TriCarne en tanto que QUALA ha hecho lo propio, con posterioridad a Maggi, con la marca TriSustancia. En consecuencia, la denominación TresCarnes no corresponde a elemento de la marca de QUALA.

Conforme expresa QUALA en su argumentación, el uso de elementos asociados al producto tales como las fotos de los platos de comidas y el uso de los colores amarillo asociado a caldos de pollo y rojo a los de carne, son comunes en la categoría de los caldos y pueden resultar coincidentes. Así, tanto el empaque de TriCarne de Maggi como el de Triple Sustancia de Fruco, utilizan los conceptos y colores a los que se ha hecho referencia, si bien el fondo y las características de uno y otro los hace claramente diferenciables.

Sin embargo, en consideración de la CONARP la forma de presentación en el empaque de elementos como el nombre, el tipo de letra utilizado, el color del mismo y el fondo sobre el cual se imprime éste, cuando resultan evidentemente similares, pueden exceder las posibles coincidencias consecuencia de los elementos comunes y obvios de un producto similar.

En el caso particular, estima la CONARP que entre el empaque del producto de Fruco, Caldo de Triple Sustancia y el de Quala, TriSustancia, no existe similitud adicional a la que puede surgir del uso de los elementos coincidentes de un mismo producto, tales como los colores asociados a las carnes y la imagen de platos de las tres carnes que los componen. En cuanto a cualquier similitud de la marca, no corresponde a la CONARP pronunciarse en relación con el tema dado que ha sido solicitado por QUALA el registro y cualquier conflicto en relación con la misma, es un asunto de derecho marcario que escapa de su competencia.

No sucede lo mismo en relación con la comparación entre el caso del Caldo TriCarne de Maggi y el TriSustancia de QUALA, en relación con los cuales, considera la CONARP, las similitudes exceden las posibles coincidencias por el uso de elementos comunes de la misma categoría de producto.

Es de señalar que en el caso del caldo TriSustancia de QUALA, el empaque original entregado a la CONARP presenta características que difieren del utilizado en el comercial de televisión en cuanto que en el empaque se destaca claramente la marca "Trisustancia" sobre los demás elementos que lo componen lo que no ocurre en el utilizado en el comercial de televisión.

Según se establece en la comunicación de QUALA, la marca registrada de su producto corresponde al nombre "Trisustancia". Con posterioridad a la emisión de la publicidad -1º de julio de 2004- QUALA solicita registro gráfico del empaque tal como ha sido suministrado en original a la CONARP. Sin embargo, la imagen del empaque utilizada en el comercial de televisión no corresponde al empaque real del producto y sus elementos han sido modificados de tal forma que la similitud con los de Caldo TriCarne de Maggi resulta evidente.

Contrario a como ocurre en el empaque, en el dummie utilizado en televisión, la marca “Trisustancia” aparece como un elemento secundario, descriptivo de la palabra “TresCarnes”, que no corresponde a elemento de la marca de QUALA. Las características de ubicación en el empaque y de particularidades gráficas de la palabra TresCarnes, tales como el color blanco con tipo de letra similar y ubicación en diagonal sobre banda tierra, así como la similitud en la leyenda descriptiva bajo éste, en blanco, sobre rojo con la misma secuencia de los componentes: gallina, res, cerdo, resultan claramente asociables a las utilizadas por el producto Maggi TriCarnes.

Adicionalmente, plantea PUBLICIS su inconformidad con la utilización de la frase “máximo sabor”, en los comerciales de QUALA. Para la Conarp, no resulta cierto como afirma ésta última, que sea evidente coincidir en la frase “massimo sabor” por cuanto que ésta constituye una clara modificación a un recurso que sí podría resultar común como es la cualificación del sabor a través del adjetivo “máximo”, producto de introducir visual y auditivamente la especial sonorización de la palabra que se da en algunas regiones del país.

QUALA ha expuesto en su defensa los antecedentes de la publicidad emitida en otros países por Maggi, a través de la que argumenta antecedentes de plagio o imitación de los conceptos utilizados por QUALA, que no corresponden a ésta instancia analizar. En el caso particular, expresa que Maggi utilizó inicialmente la frase “máximo sabor”, en tanto que QUALA, desde el inicio de su publicidad hizo uso de la frase “máximo sabor a cerdo”.

Como consecuencia de lo anterior, establecidas las similitudes que exceden la posibilidad de ser coincidentes en el uso de recursos comunes, tanto en el caso de la imagen gráfica del empaque como de la frase “massimo sabor”, resulta de especial importancia para la CONARP establecer cual de los productos, en los términos del artículo 31° del CCAP, los utilizó primero.

Para estos efectos se cuenta con los siguientes elementos probatorios:

1. NESTLE solicita registro de la marca TRICARNE el 6 de mayo de 2004 y puso en venta su producto el 12 de junio de 2004.

2. QUALA obtiene registro sanitario del producto ante el INVIMA el junio 11 de 2004, un día antes de la puesta en venta al público del producto de MAGGI.
3. NESTLE solicitó al INVIMA aprobación de su primera publicidad, el 7 de junio de 2004, la cual le fue aprobada el 16 de junio. Esta publicidad aún no identificó el empaque ni la frase “máximo sabor”. Sin embargo, tanto el empaque como la frase “máximo sabor” fue utilizado por NESTLE desde la puesta en punto de venta del producto el día 12 de junio.
4. NESTLE solicitó al INVIMA aprobación del comercial que contenía la frase “massimo sabor” el 10 de junio y ésta le fue aprobada el 22 de junio (acta 502 del Comité de Comerciales)
5. QUALA solicitó al INVIMA aprobación de su primera publicidad, el 16 de junio y le fue aprobada el 17 de junio (Acta 500 del Comité de Comerciales) pero el story no contiene la frase “massimo sabor” y algunos elementos utilizados en el comercial no resultan iguales en el story aprobado. En el store, se destaca el cerdo con la frase “sabrá más a cerdo porque el cerdo es más fuerte”
6. QUALA indica haber realizado la primera venta del producto para distribución al público el día 9 de julio y manifiesta que el mismo se encuentra para venta en Carrefour, Cafam y Colsubsidio y en algunas tiendas y minimercados locales, mediante certificación del representante legal a la que la CONARP da credibilidad en aplicación de la buena fé que rige sus actuaciones.
7. Desde el punto de vista de la publicidad en medio masivo, según acreditan las partes y se certifica por IBOPE, la primera emisión de la publicidad en televisión de los productos TresCarnes y TriCarne se efectuó el mismo día – 25 de junio-. No obstante, los comerciales del producto TriCarne iniciaron su emisión a las 7: 37 a.m, en tanto que el caldo TresCarnes lo hizo a las 20:48 lo que determinaría que Maggi difundió primero las imágenes del producto a través de un medio masivo, a más de haberlas utilizado con anterioridad en su material publicitario y en la publicidad cuya aprobación solicitó al INVIMA con anterioridad a la emisión del comercial. No señala la norma la anterioridad con la que el anuncio debe haberse emitido por lo que la diferencia en horas –12 horas aproximadamente- resulta válida para configurarse el presupuesto de la norma, a más que la publicidad aprobada a QUALA, no contenía esta descripción.

Como consecuencia, la CONARP considera que los elementos gráficos del empaque del Caldo TriCarnes Maggi, así como la frase “másssimo sabor”, si bien no corresponden a elementos de la marca de propiedad de Maggi cuyo registro ha sido solicitado y en relación con los cuales no se pronuncia la CONARP, se utilizaron primero por éste anunciante y fueron emitidos en su publicidad por televisión con anterioridad a su utilización por QUALA en su publicidad.

Si bien QUALA utiliza unos y otros en la publicidad que emite, horas después que MAGGI pero el mismo día, ni el empaque con las características gráficas utilizadas en el comercial, ni la frase “máximo sabor”, corresponde a lo que identificaba su producto en la medida en que el empaque es distinto y la frase “massimo sabor” no se incluía en el stroy aprobado el día anterior por el INVIMA.

Con fundamento en lo anterior, la CONARP concluye:

- En el comercial de QUALA se imita la forma general de presentación del producto de MAGGI y la frase “máximo sabor” utilizados en sus anuncios difundidos con anterioridad, lo que vulnera lo dispuesto en el artículo 31 del CCAP. Así mismo, a través de la manipulación del empaque de su propio producto, que lo asimila en extremo al de MAGGI y del uso de la frase “másssimo sabor”, que se asocia con el de la competencia dada la anterior puesta en venta del producto y la intensa exposición del consumidor a la difusión de la publicidad de Maggi el día 25 de junio, utilizó conceptos claramente asociables con otro producto para identificar el propio, lo que en consideración de la Comisión, vulnera el artículo 29 del CCAP.
- En cuanto a la imagen, lemas y conceptos utilizados por la pieza publicitaria en relación con las del producto Triple Sustancia de Fruco, no encuentra la CONARP que concurren los elementos necesarios para considerar que se usan conceptos de terceros dentro del contexto anteriormente analizado, en la medida en que la forma, texto y tipo de letra, las características y ubicación en el empaque de la marca resultan, en términos publicitarios, disímiles si bien presentan coincidencia en el uso de elementos que resultan comunes en la categoría como es el caso de la imagen de las tres carnes

que componen el producto. La CONARP se inhibe de realizar cualquier pronunciamiento en relación con la similitud de la marca.

4.1.2 CARGOS RELACIONADOS CON LAS CARACTERÍSTICAS DEL PRODUCTO ANUNCIADO:

PUBLICIS y LOWE estructuran diversos cargos que se relacionan esencialmente con las características del producto anunciado.

En tanto PUBLICIS considera que el comercial induce a confusión por la imitación del empaque (art 9º y 13º) y realiza apología al consumo de grasa (art 8º, 39º y 42o) lo que contraría los objetivos de los anuncios publicitarios, la leal competencia y los derechos de los menores, LOWE considera que la pieza enfatiza únicamente las propiedades del cerdo, insinúa que el producto que contenga cerdo es grasoso y destaca sus defectos por encima de sus atributos (art 16, 22.1). Se observa que los artículos 26, 32 y 33º, cuya vulneración se argumenta por LOWE, no describen comportamientos que, en consideración de la CONARP, resulten aplicables al caso particular.

Conforme con lo expuesto por los solicitantes del concepto, se cuestiona la veracidad de la publicidad que resulta ser principio común de todas las normas cuya vulneración se argumenta por los solicitantes. Esta deriva del uso de conceptos como modelos gordas, imágenes y frases que destacan negativamente las características del cerdo.

Al respecto QUALA presenta a consideración de la CONARP la siguiente argumentación:

- La tipología representativa de las amas de casa colombianas obedece a las utilizadas en el anuncio cuya estrategia es mostrar personajes típicos y representativos.
- El texto del comercial pretende resaltar lo novedoso de la categoría que es el sabor del cerdo, por encima del de gallina y res, lo que, en su consideración le proporciona al público una información veraz del producto que hace explícita la característica de grasa del producto.

- El producto tiene un contenido de 16% de grasa, exactamente igual al contenido que tienen todos los caldos, de carne, de gallina y tres carnes.

Constituye presupuesto fundamental de la ética publicitaria desarrollada por el Código Colombiano de Autorregulación, la veracidad de las afirmaciones relacionadas con las características del producto anunciado, siempre que se trate de aquellas de carácter objetivo.

Conforme señala el mismo ordenamiento, las características objetivas se relacionan con cualidades tangibles y valores medibles de un producto (art 6), que deben ser susceptibles de ser comprobados. Producto de la veracidad de los anuncios, no pueden atribuirse a los productos características y cualidades que no sean ciertas y comprobables (art 9) y se encuentra obligado a realizar presentación verídica del producto anunciado en cuando se refiere a sus características, entre otras.

Es de señalar que, por mandato del CCA, no basta que las frases que se expresan en el anuncio, literalmente, resulten ciertas para que el comercial se encuentre acorde con el principio de veracidad por cuanto que éste debe ser considerado como un todo. (art 15º , párrafo). En consecuencia, no solo las frases o el texto sino toda descripciones o argumentaciones relacionadas con hechos o datos objetivos deben ser comprobables.

Así mismo, el anuncio debe identificar con claridad al anunciante, bien sea por el producto mismo o por el nombre del fabricante o distribuidor (art 22)

En consideración de la CONARP, el uso de modelos de determinadas características y la exagerada preeminencia que se da a la composición del producto en el que el cerdo y la grasa asociada se destaca, no se efectúa a través de argumentaciones o afirmaciones que exijan su comprobabilidad o resulten, en si misma, denigrar de los productos de la competencia, pues se trata de apreciaciones subjetivas en las que las modelos utilizadas expresan su gusto por el componente del cerdo y la utilización que pueden darle, como estrategia del anunciante de promover el nuevo elemento en la composición del producto anunciado.

Sin embargo, en el anuncio en particular se realizan presentaciones del producto que no se encuentran acordes con las disposiciones antes mencionadas, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

- El anuncio utiliza una identificación visual de la presentación el producto que no corresponde a la real, en la medida en que ha modificado el empaque original, lo que desconoce el artículo 15° del CCAP, que dispone: *“Presentación verídica: **El anuncio debe realizar presentación verídica del producto anunciado en cuanto a sus características, identificación, precio y forma de pago, condiciones de entrega, garantías, propiedad y reconocimiento o aprobaciones oficiales. PARÁGRAFO: El anuncio publicitario debe ser considerado como un todo. Como consecuencia, puede resultar falso aun cuando , literalmente, cada una de sus frases sea verdadera”***
- El anuncio no identifica claramente ni al anunciante (QUALA) ni la marca del producto (TRISUSTANCIA) por cuanto que utiliza ésta última solo a manera descriptiva de la palabra “TresCarnes”, que es, precisamente, el elemento asociable con la marca de la competencia. La forma de presentación de la identidad del producto de QUALA en la publicidad, destaca ésta descripción (TresCarnes y características gráficas), y no su propia marca, lo que puede generar confusión en relación con la identificación del producto y desconocer lo dispuesto en el artículo 22 del CCAP, que establece: *“**Todo anuncio debe identificar claramente al anunciante, bien sea por el producto mismo o por el nombre del fabricante o distribuidor. PARÁGRAFO: De la disposición anterior se exceptúan los anuncios o campañas denominadas “de expectativa”.***

4.1.3 CARGOS RELACIONADOS CON EL BUEN GUSTO

El uso de imágenes, en consideración de los denunciados, desagradables tales como las del cerdo en condiciones deplorables de higiene y de platos típicos llenos de grasa, desconoce los principios del buen gusto y la decencia y tienen la intención de desacreditar los nuevos productos de FRUCO y MAGGI. (art 10°)

Por otra parte el comercial constituye una apología al consumo de grasa que contraviene las campañas contra la obesidad y los objetivos de desarrollo económico, cultural y social de la publicidad.

Resulta cierto que el comercial acude a imágenes en las que se identifica preferentemente el cerdo, el gusto por su sabor y la grasa que éste produce, con elementos que pueden ser desagradables para parte de la población. Sin embargo, en consideración de la CONARP resulta un juicio subjetivo que se abstiene de efectuar, el que el uso de productos de consumo y de arraigo en la población Colombiana pueda ser o no desagradables y desconocer, por este hecho, la decencia a la que se encuentra obligada la publicidad.

En consecuencia, en consideración de la CONARP, el comercial no vulnera por éstas condiciones particulares, el CCAP, si bien la Comisión considera necesario efectuar las siguientes reflexiones:

Conforme ha sido anunciado insistentemente por la Comisión, uno de los problemas más perniciosos del país resulta ser la confusión entre lo ético y lo jurídico que permite amparar en la legalidad, la más variada gama de conductas que no resultan éticamente admisibles. El CCAP ha pretendido constituir un ejemplo de viabilidad y vigencia de la ética y su imperio no se establece en el campo de la juridicidad sino en los principios que deberían regir el comportamiento y las relaciones humanas, no obstante sus actuaciones, como las de todo asociado a la colectividad colombiana, respetan principios fundamentales como la buena fé y el derecho a la defensa que le imponen adoptar procedimientos que los garanticen a quienes acuden a su pronunciamiento.

En tales condiciones, en el caso concreto, la Comisión se ha pronunciado en relación con aquellos asuntos que encontraron respaldo objetivo y claro en los elementos de convicción aportados por las partes y se ha inhibido de efectuar sus consideraciones en relación con aspectos que, claramente, corresponden al mundo de la juridicidad que no encarna a la Comisión. Sin embargo, no puede omitir la CONARP su preocupación por la forma como se ha estructurado la publicidad de QUALA que, con la pretensión de bordear los límites de lo correcto en cada una de sus argumentaciones o presentaciones, puede generar un daño inconmesurable a

los principios rectores de la ética publicitaria que la CONARP convoca a respetar en aras de la vigencia de principios y objetivos que no deberían depender de la voluntad de sometimiento a la instancia autorreguladora ni a la suscripción de un estatuto ético, sino a las más firmes convicciones de una conducta empresarial y personal. La forma utilizada por QUALA para la publicidad de un producto propio que, contrario a destacar su marca la minimiza y utiliza elementos asociables con otro anunciante en forma más destacada y preponderante, facilita que el efecto de su publicidad impacte el producto o la marca de la competencia, favorable o desfavorablemente según se perciba por el gusto del consumidor. En consecuencia, a más de las recomendaciones de la Comisión en relación con el anuncio, se hará amonestación privada a QUALA, para invitarla a reflexionar sobre el tema.

En consideración de lo expuesto la CONARP,

CONCEPTUA

PRIMERO: Que la pieza publicitaria del producto TRISUSTANCIA de QUALA vulnera los artículos 29 y 31; 15 y 22 del CCA, en los siguientes términos analizados en el concepto:

- En el comercial de QUALA se imita la forma general de presentación del producto de MAGGI y la frase “máximo sabor” utilizados en sus anuncios difundidos con anterioridad, lo que vulnera lo dispuesto en el artículo 31 del CCAP. Así mismo, a través de la manipulación del empaque de su propio producto, que lo asimila en extremo al de MAGGI y del uso de la frase “másssimo sabor”, que se asocia con el de la competencia dada la anterior puesta en venta del producto y la intensa exposición del consumidor a la difusión de la publicidad de Maggi el día 25 de junio, utilizó conceptos claramente asociables con otro producto para identificar el propio, lo que en consideración de la Comisión, vulnera el artículo 29 del CCAP.
- En cuanto a la imagen, lemas y conceptos utilizados por la pieza publicitaria en relación con las del producto Triple Sustancia de Fruco, no encuentra la

CONARP que concurren los elementos necesarios para considerar que se usan conceptos de terceros dentro del contexto anteriormente analizado, en la medida en que la forma, texto y tipo de letra, las características y ubicación en el empaque de la marca resultan, en términos publicitarios, disímiles si bien presentan coincidencia en el uso de elementos que resultan comunes en la categoría como es el caso de la imagen de las tres carnes que componen el producto. La CONARP se inhibe de realizar cualquier pronunciamiento en relación con la similitud de la marca.

- El anuncio utiliza una identificación visual de la presentación el producto que no corresponde a la real, en la medida en que ha modificado el empaque original, lo que desconoce el artículo 15° del CCAP, que dispone: *“Presentación verídica: **El anuncio debe realizar presentación verídica del producto anunciado en cuanto a sus características, identificación, precio y forma de pago, condiciones de entrega, garantías, propiedad y reconocimiento o aprobaciones oficiales.** PARÁGRAFO: El anuncio publicitario debe ser considerado como un todo. Como consecuencia, puede resultar falso aun cuando , literalmente, cada una de sus frases sea verdadera”*
- El anuncio no identifica claramente ni al anunciante (QUALA) ni la marca del producto (TRISUSTANCIA) por cuanto que utiliza ésta última solo a manera descriptiva de la palabra “TresCarnes”, que es, precisamente, el elemento asociable con la marca de la competencia. La forma de presentación de la identidad del producto de QUALA en la publicidad, destaca ésta descripción (TresCarnes y características gráficas), y no su propia marca, lo que puede generar confusión en relación con la identificación del producto y desconocer lo dispuesto en el artículo 22 del CCAP, que establece: *“**Todo anuncio debe identificar claramente al anunciante, bien sea por el producto mismo o por el nombre del fabricante o distribuidor.** PARÁGRAFO: De la disposición anterior se exceptúan los anuncios o campañas denominadas “de expectativa”.*

SEGUNDO: Se recomienda su modificación para efectos de ajustarla a las características reales del producto, en cuanto que se abstenga de utilizar la imitación a la presentación general del producto Maggi y los elementos que se asocian con el producto TriCarne dada las similitudes gráficas y auditivas utilizadas, y, en su lugar, identifique con claridad su producto, a través de la marca o del anunciante

TERCERO: AMONESTAR PRIVADAMENTE a QUALA para que los efectos de su publicidad sólo se perciban por el usuario en relación con su propia marca, claramente identificada en sus anuncios e invitarla a reflexionar en relación con las bondades y necesidad de acoger la ética en un entorno de lealtad entre los competidores.

Dado en Bogotá, a los 2 días del mes de Agosto de 2004

XIMENA TAPIAS DELPORTE

ANDRES QUINTERO

CARLOS DELGADO PEREIRA

SAMUEL DEL CASTILLO

JUANITA MICHELSEN

Participa en calidad de Directora Ejecutiva de la CONARP,

MONICA TRUJILLO TAMAYO

