

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ**

**FACULTAD DE DERECHO**



Programa de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al  
Consumidor

"Afirmaciones Subjetivas en Publicidad Comparativa en el  
Perú: ¿Se Deben Permitir? Un Análisis Integral de  
Conceptos, Historia y Restricciones"

Trabajo académico para optar el título de Segunda  
Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor

Autor:

***Geraldine América Rojas Victoria***

Asesor:

***Alex Ever Sosa Huapaya***


Lima, 2021

## Informe de Similitud

Yo, NOEMI CECILIA ANCÍ PAREDES, **Coordinadora General de la Escuela de Derecho PUCP** y docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, deo constancia que el trabajo académico titulado "Afirmaciones Subjetivas en Publicidad Comparativa en el Perú: ¿Se Deben Permitir? Un Análisis Integral de Conceptos, Historia y Restricciones", del/de la autor/a ROJAS VICTORIA, GERALDINE AMERICA, y asesorado por SOSA HUAPAYA, ALEX EVER, docente de la Facultad de Derecho:

- Tiene un índice de puntuación de similitud de 32%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 21/11/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte y Trabajo Académico, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 01 de diciembre del 2023.

<u>Apellidos y nombres del asesor:</u> SOSA HUAPAYA, ALEX EVER	
DNI: 41349445	Firma:
ORCID: <a href="https://orcid.org/0000-0003-2122-3329">https://orcid.org/0000-0003-2122-3329</a>	
	Noemí Cecilia Ancí Paredes Coordinadora General Escuela de Derecho PUCP

## **Resumen**

El presente artículo aborda críticamente la posición del Instituto Nacional de Defensa del Consumidor (Indecopi) relacionada a la ilicitud de las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa en el Perú. De este modo, se plantea que dichas afirmaciones sí deberían ser permitidas. Para ello, se revisa los principales conceptos sobre publicidad comercial, tipos y alegaciones publicitarias. Asimismo, se describe la historia de la regulación de la publicidad comparativa en el Perú. Luego, se analizan las principales restricciones aplicables a la publicidad simple y comparativa en el Perú. Finalmente, se presentan los principales argumentos por los cuales sí deberían ser permitidas las alegaciones de corte subjetivo.

## **Abstract**

This article critically addresses the position of the National Institute for Consumer Defense (Indecopi) related to the illegality of subjective claims in comparative advertising in Peru. Thus, it is suggested that such statements should be allowed. To do this, the main concepts on commercial advertising, types and advertising claims are reviewed. Likewise, the history of the regulation of comparative advertising in Peru is described. Then, the main restrictions applicable to simple and comparative advertising in Peru are analyzed. Finally, the main arguments are presented for which subjective allegations should be allowed.

## ÍNDICE ANALÍTICO

Introducción	4
1. La Publicidad Comercial	5
1.1. Concepto y características	5
1.2. Tipos de alegaciones que se difunden a través de la publicidad comercial	6
1.2.1. Alegaciones Objetivas	6
Publicidad de tono excluyente.	6
1.2.2. Alegaciones subjetivas	7
La exageración publicitaria.	7
Los juicios estimativos.	8
Las expresiones publicitarias triviales y de carácter general.	8
1.3. Tipos de publicidad	8
2. Historia de la evolución de la regulación de la publicidad comparativa en el Perú.	10
2.1. La prohibición de la publicidad comparativa en el Perú	10
2.2. Debates acerca de la licitud de la publicidad comparativa en el Perú	12
2.3. La situación actual de la publicidad comparativa en el Perú	19
3. Restricciones aplicables a la publicidad simple y a la publicidad comparativa en virtud de las alegaciones publicitarias realizadas	19
3.1. Restricciones en la publicidad simple	19
3.2. Restricciones aplicables a la publicidad comparativa en virtud de las alegaciones publicitarias utilizadas	23
3.3. Limitada publicidad comparativa en el Perú como consecuencia de las restricciones	25
4. ¿Se debe permitir o no las afirmaciones subjetivas en la publicidad comparativa?	27
4.1. Las afirmaciones subjetivas a la luz de la Constitución Política del Perú	27
4.2. Las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa promueven mayor información al mercado	30
4.3. Las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa promueven mayor dinamismo en el mercado	32
Conclusiones	36
Bibliografía	38

## **Introducción**

La publicidad comercial es una de las herramientas más eficaces que tienen los agentes económicos en el mercado para dar a conocer sus productos o servicios con la finalidad de promover su adquisición. Asimismo, genera beneficio a los consumidores en tanto traslada información que les resulta útil. En esta línea, la publicidad comparativa permite esto último a mayor escala debido a que los anunciantes pueden dar a conocer las ventajas de sus propios productos o servicios respecto a la oferta ajena; asimismo reduce los costos de búsqueda de los consumidores.

Actualmente, a pesar de todas estas ventajas, en el Perú, la publicidad comparativa es limitada o inexistente. Una de las causas de ello es el “efecto intimidatorio” de la regulación establecida en la Ley de Represión de la Competencia desleal ya que establece requisitos que desincentivan a los anunciantes a realizar este tipo de publicidad por miedo a ser denunciados y/o sancionados (Rivera, 2017). Otra causa, son los criterios poco claros y debatibles que el Instituto Nacional de Defensa del Consumidor (Indecopi) viene utilizando para determinar la licitud de un anuncio comparativo sobre todo en la forma de establecer la objetividad o subjetividad de las alegaciones o afirmaciones que contiene la publicidad que compara dos o más productos.

De este modo, en el presente artículo, se aborda críticamente la regulación y la posición del Indecopi con respecto a los requisitos de licitud de la publicidad comparativa. En este sentido, se plantea como hipótesis de trabajo que las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa deben ser permitidas ya que generan mayor beneficio que un costo a la sociedad.

Para ello, en primer lugar, se abordan los principales conceptos utilizados en la investigación, tales como publicidad, tipos de publicidad y alegaciones publicitarias. En segundo lugar, se describe cómo ha ido evolucionando la regulación de la publicidad comparativa en el Perú hasta nuestros días. En tercer lugar, se describen las principales restricciones aplicables a la publicidad simple y comparativa, así como sus consecuencias. En cuarto lugar, desarrollan los tres principales argumentos que sustentan la hipótesis propuesta. Finalmente, se presentan las principales conclusiones.

## **1. La Publicidad Comercial**

### **1.1. Concepto y características**

La publicidad, como la mayoría de los conceptos, puede ser entendida desde diferentes perspectivas. Según Alpa (2004), es un instrumento de persuasión, de lucha competitiva y de orientación del consumo. Por otra parte, para Rodríguez y Sosa (2020), la publicidad comercial tiene la función de informar acerca de los productos o servicios que brindan los agentes económicos, ya sea de manera directa o indirecta, a los consumidores; lo cual, en consecuencia, reduce la asimetría informativa y los costos de búsqueda.

Por su lado, Stucchi (2007), entiende a la publicidad como la comunicación de una persona natural o jurídica mediante un anuncio comercial, el cual puede ser difundido por distintos tipos de medios, con el objetivo de informar y persuadir a los agentes en el mercado para adquirir bienes o servicios. En este punto es importante diferenciarla con la propaganda, la cual es también una forma de comunicación que tiene como finalidad persuadir a que los destinatarios de la información se convenzan de una idea, opinión o posición ideológica (Stucchi, 2007).

Tomando en consideración estas perspectivas, para efectos de la presente investigación, se entiende por publicidad comercial a la forma de comunicación realizada por un agente económico, mediante un anuncio publicitario, con la finalidad de persuadir e informar a los consumidores sobre alguna marca, producto o servicio en el mercado con la intención de orientar su consumo.

En la misma línea, se puede advertir que la publicidad comercial se caracteriza por ser difundida a través de algún soporte o medio de comunicación; es decir, por televisión, radio, plataformas digitales, entre otros. Asimismo, se debe difundir ya sea de manera expresa o implícita el producto o servicio de algún agente económico que participe en el mercado. A su vez, esta debe ser difundida “en el marco de una actividad concurrencial y fomentar la contratación y/o realización de transacciones económicas” (Murillo, 2015).

## **1.2. Tipos de alegaciones que se difunden a través de la publicidad comercial**

La publicidad comercial se expresa a través de anuncios publicitarios. Estos se expresan a través de alegaciones o afirmaciones para promocionar un bien o servicio que incentive el interés del consumidor en adquirirlo (Maguiña & Sosa, 2010). Las alegaciones pueden presentarse de manera escrita, en imágenes, en sonidos, en voz en off, entre otras formas. En términos generales se puede observar que las alegaciones se pueden clasificar en dos grandes grupos: objetivas y subjetivas. A continuación, se desarrollan sus características principales y las variantes que pueden existir dentro de ellas.

### **1.2.1. Alegaciones Objetivas**

Son afirmaciones contenidas en la publicidad mediante la cual el anunciante transmite información de determinado producto o servicio que puede ser verificable, comprobable y mensurable (Maguiña & Sosa, 2010). Dentro de este tipo de alegación se puede encontrar la llamada publicidad de tono excluyente.

#### **Publicidad de tono excluyente.**

La publicidad de tono excluyente es aquella afirmación informativa y comprobable, la cual es tomada en serio por el público destinatario (Maguiña & Sosa, 2018). Asimismo, a través de este tipo de publicidad, el anunciante afirma contar con una posición de preeminencia en el mercado frente a los otros productos competidores. Sin embargo, es pertinente señalar que será lícita en tanto el anunciante pueda acreditar la exactitud y la veracidad de la posición de ventaja señalada.

Entonces, se puede precisar que las características que forman parte de esta modalidad publicitaria son: 1) la posición de preeminencia o ventaja que el anunciante afirma tener frente a sus competidores, 2) contar con afirmaciones comprobables, 3) contener información concreta, y 4) ser tomada en serio por los consumidores (Maguiña & Sosa, 2010).

En ese sentido, se puede señalar que se está frente a una publicidad de tono excluyente cuando se incluyen adjetivos como “insuperable”, “único”, “incomparable”; cuando se

utiliza el adverbio “sólo”, siempre que aparezca junto a los atributos de la oferta anunciada y cuando se utilice el adverbio “si” para otorgar un énfasis especial a dicho adverbio del que se deduce alguna superioridad del producto publicitado con respecto a la oferta competidora en el mercado. Asimismo, esta modalidad publicitaria se presenta cuando se utilizan frases como “el número 1 en...”, “por fin un producto que...”, “la última palabra”, para resaltar una posición de preeminencia en el mercado; y cuando se utilizan frases de tono recomendariorio como “el auténtico”, “el verdadero”, entre otros (Ibidem).

De este modo, se puede apreciar que este tipo de publicidad puede llegar a ser bastante persuasiva y, en consecuencia, generar una gran implantación en el mercado a través de afirmaciones que manifiestan una posición que no es alcanzada por ningún otro competidor en el mercado.

### **1.2.2. Alegaciones subjetivas**

Es toda aquella afirmación o juicio de valor contenido en un anuncio publicitario que no es comprobable y a la cual no es posible aplicarle el principio de veracidad en tanto no es susceptible de inducir a error al público destinatario (Maguiña & Sosa, 2010).

#### **La exageración publicitaria.**

Se puede entender por exageración publicitaria, aquel comportamiento por parte del anunciante al realizar su publicidad comercial mediante afirmaciones que aumentan los atributos de los productos o servicios que ofrece en el mercado. Del mismo modo, como señalan Maguiña y Sosa, esta modalidad publicitaria se puede definir “como todos aquellos elogios de tono altisonante, con un contenido total o parcial concreto y comprobable, que posee un núcleo fáctico verdadero y que no es tomada en serio por los consumidores” (Maguiña & Sosa, 2010).

Frente a ello, se puede señalar que las características que presenta esta modalidad publicitaria son: 1) es una alegación de tono altisonante que tiene un contenido total o parcialmente concreto y comprobable, 2) cuenta con un núcleo fáctico de verdad; y 3) el público destinatario no la toma en serio (Ibidem).



### **Los juicios estimativos.**

Este tipo de alegaciones publicitarias hacen referencia a temas opinables que no tienen un contenido objetivamente comprobable. Entonces, no existen criterios generales para determinar su exactitud y se limitan a presentar una opinión del anunciante que no es mensurable ni verificable en tanto no se alude a ningún hecho comprobable (Rodríguez & Sosa, 2020). Por dar algunos ejemplos, nos encontramos frente a esta modalidad publicitaria al afirmar frases como: “Red bull, te da alas”, “Inca kola, con toda combina”, “Coca Cola, el sabor de la felicidad”. Expresiones que - por su naturaleza subjetiva - no son sometidas al principio de veracidad.

### **Las expresiones publicitarias triviales y de carácter general.**

Estas expresiones publicitarias contienen, sobre todo, alabanzas genéricas del servicio o producto que se ofrece en el mercado, las cuales se realizan a través de frases vacías que los consumidores pueden interpretar como simples incitaciones a adquirir el servicio o producto anunciado (Rodríguez & Sosa, 2020).

### **1.3. Tipos de publicidad**

La publicidad comercial puede dividirse en dos grandes ámbitos con respecto a la forma en que se difunden los productos propios o ajenos: la publicidad simple y la publicidad alusiva (Stucchi, 2007) (Ver Figura 1).

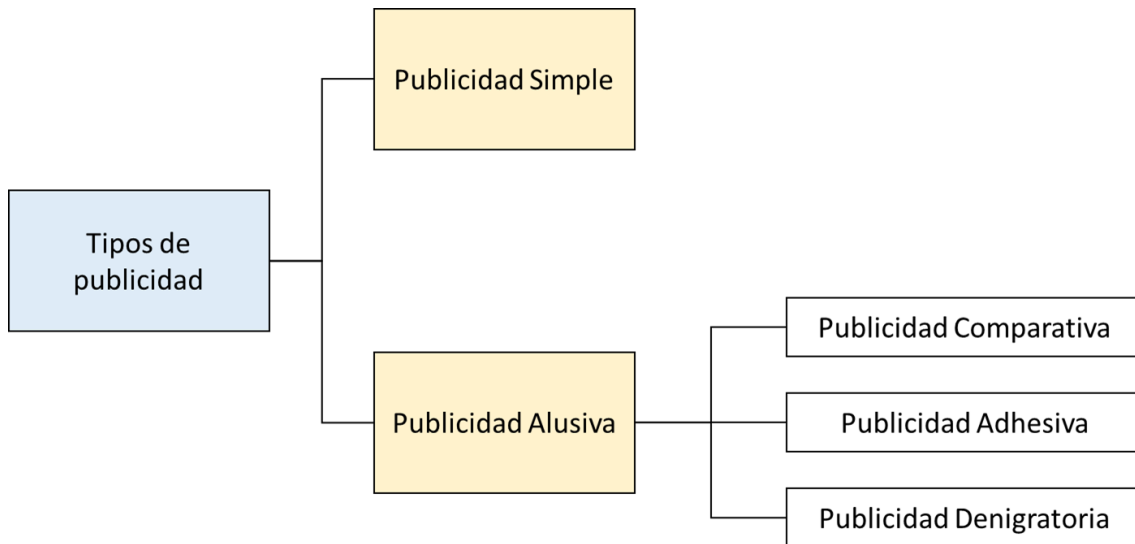


Figura 1. Tipos de publicidad.

Nota. Elaboración propia. Adaptado de Stucchi (2007).

En cuanto a la publicidad simple, se puede señalar que es el tipo de publicidad más común en la cual el anunciante difunde productos o servicios refiriéndose a su propia oferta y no a la oferta de otro agente comercial, ello con la finalidad de realizar transacciones económicas. (Stucchi, 2007). En este sentido, se entiende por publicidad simple a todo aquel anuncio publicitario realizado por un agente económico, que se difunde a través de algún medio de comunicación, en el cual se presenta su producto o servicio en el mercado haciendo referencia a sus propios atributos o beneficios.

Por otra parte, la publicidad de naturaleza alusiva es aquella en la que además de dar a conocer sus productos o servicios, el anunciante alude de manera directa o indirecta a la oferta de otro agente económico (Rodríguez & Sosa, 2005). En este sentido, la publicidad alusiva se diferencia de la publicidad simple, en que presenta los productos o servicios de otro competidor en el mercado con la finalidad de comunicar una mejor posición en el mercado (Rodríguez & Sosa, 2005; Stucchi, 2007).

Adicional a ello, se debe tener en cuenta que la publicidad alusiva enmarca tres tipos de modalidades publicitarias, entre ellas, la publicidad comparativa, la publicidad adhesiva y la publicidad denigratoria. Para efectos del presente trabajo académico, se ahondará respecto a la primera de dichas modalidades publicitarias.

De este modo, la publicidad comparativa es aquel tipo de comunicación en el que el anuncio publicitario hace referencia a un agente competidor o a los productos que éste comercializa (Lema Devesa, 2014). En este aspecto, se configura cuando concurren dos requisitos: (i) la alusión inequívoca, sea directa (expresa) o indirecta (implícita), sobre la oferta de otro agente económico; y (ii) que la finalidad de dicha alusión presente las ventajas de la oferta propia frente al de la oferta de su competidor (Rodríguez & Sosa, 2020; Stucchi, 2007; Tato Plaza, 1996).

## **2. Historia de la evolución de la regulación de la publicidad comparativa en el Perú.**

Hace algunas décadas, en el Perú la publicidad comparativa era considerada un acto de competencia desleal, lo cual sucedía también en otras partes del mundo. Por un lado, en Estados Unidos la publicidad comparativa apareció de manera regular durante la gran depresión y alcanzó su mayor auge durante y después de los años setenta (Barigozzi, Garella. & Peitz 2009). Por otro lado, hasta 1990, en muchos países europeos la publicidad comparativa era ilegal, esto cambia recién a fines de esa década, el principal argumento fue que la publicidad comparativa mejoraba la información de productos y servicios que recibían los consumidores (Anderson & Renault, 2009).

En este contexto, Europa se acerca al punto de vista de la Federal Trade Commission (FTC) de los Estados Unidos, el cual a fines de los años setenta señalaba que la publicidad comparativa, si era veraz y no engañosa, otorgaba importante información para que los consumidores puedan elegir racionalmente, asimismo señalaba que podía mejorar el producto, la innovación y reducir el costo para los consumidores (FTC, 1979).

Entonces, como se puede apreciar esta es una modalidad publicitaria que ha sufrido cambios en su regulación a lo largo de los años en diferentes países. Por ello, se considera importante hacer un recorrido histórico de cómo se ha ido desarrollando en el Perú para así comprender su evolución y entender cómo se encuentra regulada actualmente.

### **2.1. La prohibición de la publicidad comparativa en el Perú**

En la década de los setenta, en el contexto de un régimen militar, la publicidad comparativa era ilícita (Benavides & Lorca, 2005). Así, una de las primeras regulaciones

que aluden directamente a la publicidad comparativa, fue el Decreto Supremo N° 001-71-IC-DS - Reglamento de la Ley General de Industrias, de fecha 25 de enero de 1971, en el cual se señaló expresamente en el literal g) del artículo 111° que la publicidad comparativa era un acto de competencia desleal (Gagliuffi, 2003; Diez Canseco, 1991).

En esa misma línea, en los años siguientes se regulan aspectos relacionados a la comparación publicitaria. En el Decreto Supremo N° 05-ED-72, de fecha 11 de mayo de 1972, se precisó que los contenidos publicitarios televisivos y radiales debían ser veraces y verificables enfatizando que en la presentación de los productos publicitarios se eviten cualquier referencia a otro (Gagliuffi, 2003). Unos años después, se derogó la norma anterior mediante el Decreto Supremo N° 003-74-0CI, del 12 de noviembre de 1974; no obstante, los lineamientos generales persistieron, sólo se añadió de manera expresa la prohibición de no denigrar a los competidores en materia publicitaria (Ibidem).

Luego, en la década de los ochenta, con el regreso del régimen democrático, se comenzó a debatir la posibilidad de legalizar la publicidad comparativa, lo cual produjo dispersión, vacíos legales y contradicción en la normativa. De este modo, el Decreto Supremo N° 002-81-0CI/OAJ, del 21 de abril de 1981, derogó el Decreto Supremo N° 003-74-0CI y señaló que no por el hecho de aludir productos de un competidor, ello significaba algún tipo de descrédito (Gagliuffi, 2003). Para Gagliuffi (2003) esto marcaba la posibilidad de interpretar que la publicidad comparativa podía ser lícita siempre y cuando no denigre a los competidores. Por otro lado, para Reátegui (1992) esta norma generaba vacíos ya que no señalaba los parámetros o límites para considerar la comparación como no denigratoria.

Es así que, en este contexto, se observan ciertas contradicciones en la normativa. Mientras que, por un lado, el Título V del Decreto Supremo N° 001-71-IC-DS - referido a la propiedad industrial, se encontraba aún vigente estableciendo que la publicidad comparativa era competencia desleal. Por otro lado, en el Decreto Supremo N° 002-81-0CI/OAJ, sólo se mencionaba que era ilegal mientras denigrara o desacreditara a terceros (Diez Canseco, 1991). Esta contradicción fue tratada en el Decreto Supremo N° 047-85-ICTI/IND, de fecha 25 de mayo de 1985, y se estableció que la publicidad comparativa sería ilegal sólo en caso de estar destinada a denigrar a los competidores o a confundir a los consumidores (Gagliuffi, 2003). Para Reátegui (1992), si bien generó un avance en el

marco normativo, no fue suficiente debido a que no reguló su naturaleza y sus características específicas.

A pesar de ello, mediante la Resolución del Consejo Directivo de Instituto de Investigación Tecnológica Industrial y de Normas Técnicas (ITINTEC) N° CDI-003-89-ITINTEC, del 4 de febrero de 1989, se realizó una contramarcha en la normativa y se volvió a la contradicción en tanto se declaró nuevamente como competencia desleal a la publicidad comparativa en general (Gagliuffi, 2003).

## **2.2. Debates acerca de la licitud de la publicidad comparativa en el Perú**

Luego de estas contradicciones, vacíos legales y dispersión normativa, la década de los noventa abrió las puertas de par en par a la publicidad comparativa. En este período ya no se discutía - en términos generales- su legalidad, sino las características vinculadas a su naturaleza y los requisitos de validez; es decir, los límites y parámetros para considerar la publicidad comparativa como lícita o no.

Un primer antecedente para ello es el Decreto Supremo N° 026-90-ICTI/IND, del 11 de septiembre de 1990, que permitió realizar comparaciones sólo en caso de que los productos, bienes o servicios fuesen parecidos en calidad y precio; y con el requisito de que los consumidores pudiesen verificar las afirmaciones utilizadas en dicho tipo de publicidad (Reátegui, 1991; Benavides & Lorca, 2005). Desde esta perspectiva, según interpretación de Reátegui (1991) la comparación debía basarse netamente en criterios objetivos, por lo que no se tendría que utilizar afirmaciones subjetivas o emocionales que no pudiesen ser verificadas.

Sin embargo, esta norma duró poco tiempo ya que, al año siguiente, el 06 de noviembre de 1991, se aprobó el Decreto Legislativo N° 691 - Normas de Publicidad en Defensa del Consumidor. Según Benavides y Lorca (2005), dicha normativa se enmarcó en una nueva concepción social de la regulación de la competencia que tiene como eje principal el beneficio del consumidor y del interés general.

Desde la perspectiva antes mencionada, esta norma marca un antes y un después en la publicidad comparativa ya que es la primera en establecer los parámetros y límites

específicos para regular su legalidad (Benavides & Lorca, 2005). En este sentido, el artículo 8 del mencionado Decreto Legislativo establecía lo siguiente:

*“Artículo 8. Es lícito hacer comparaciones expresas de productos, incluyendo lo relativo a precios, si la comparación no denigra a los competidores ni confunde a los consumidores.*

*Toda comparación debe ser específica, veraz y objetiva, y debe dar una apreciación de conjunto de los principales aspectos de los productos comparados.”*

En este contexto, en la doctrina se analizó dicho artículo en dos partes, con relación a cada uno de sus párrafos. Por un lado, que el primer párrafo establecía la legalidad de la publicidad comparativa (Benavides & Lorca, 2005, Reátegui, 1991). Así, al señalar que era lícito realizar comparaciones expresas, se podía interpretar que eran tanto directas como indirectas (Reátegui, 1991). En este primer punto no hay mayor debate, incluso hay cierto consenso en su interpretación.

Por otro lado, en la interpretación del segundo párrafo, es donde se concentra el debate doctrinario y se van generando dos perspectivas de análisis. Una primera perspectiva, entendía que la especificidad, veracidad y objetividad eran requisitos de validez, por lo que si una publicidad comparativa utilizaba afirmaciones que no son objetivas, esta era ilegal. Desde otro punto de vista, se entiende que son características que tiene la publicidad comparativa, sin que esto conlleve necesariamente a una ilicitud y, en consecuencia, un acto de competencia desleal.

El 30 de diciembre de 1992, se emitió el Decreto Ley N° 26122 - Ley sobre Represión de la Competencia Desleal, el cual establece en su artículo 12° lo siguiente:

*“Artículo 12.- Actos de comparación. Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero cuando aquélla se sustente en afirmaciones falsas o no comprobables.*

*La comparación no deberá crear confusión, ser engañosa ni denigrante a tenor de lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 11 de la presente Ley”.*

De este modo, la publicidad comparativa era ilegal si se sustentaba en afirmaciones falsas o no comprobables. Asimismo, señalaba que la comparación no debía ser denigrante, engañosa, ni crear confusión.

### **Primer Precedente de Observancia Obligatoria: *Procter & Gamble vs. Productos Sancela***

En este contexto, el debate acerca de la interpretación del segundo párrafo del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691, generó un primer precedente normativo de observancia obligatoria. Todo comenzó con la difusión de un anuncio publicitario difundido en septiembre de 1996, en el cual se realizaron afirmaciones referidas a la toalla higiénica “Nosotras” (Productos Sancela del Perú S.A. y Química Suiza), señalando: “da más protección sin irritación”, y respecto a su cubierta señalaron: “es mucho más suave para esa parte delicada” en alusión a la marca “Always” (Procter & Gamble) (Espinoza, 2012; Zegarra, 2005). Producto de ello, Procter & Gamble denunció ante Indecopi a Productos Sancela del Perú S.A. por incumplir las normas de publicidad comparativa.

Como consecuencia de esta disputa legal, se emitió el primer precedente de observancia obligatoria mediante la Resolución N° 186-97-TDC, de julio de 1997, en la cual se confirmó que se declaraba infundada la denuncia de Procter & Gamble. Asimismo, se establecieron dos temas relevantes relacionados a la interpretación del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691. Un primer punto, en el cual se interpretó de manera clara que la comparación expresa de productos en un anuncio publicitario era lícita y tenía como características ser específica y objetiva. A su vez, se señala que debía cumplir los principios de veracidad y de lealtad, por lo que la publicidad no debía denigrar a los competidores ni causar confusión a los consumidores.

Un segundo punto entendía que sólo era considerada publicidad comparativa si la comparación de los productos se realizaba de manera específica, veraz y objetiva. Por lo tanto, la publicidad que no calzaba dentro de estas características debía ser analizada como publicidad simple. De este modo, se estableció que la publicidad que contenía

afirmaciones subjetivas era lícita siempre y cuando no denigrase a los competidores ni engañase a los consumidores.

Este precedente profundiza el debate acerca de la interpretación del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691. Por una parte, algunos autores señalaron que, ante dos interpretaciones de una normativa, debía primar la que fuese más acorde con la Constitución; por lo que la publicidad comparativa se sustentaba en el derecho a la información que tienen los consumidores respecto a los productos que se encuentran en el mercado (artículo 65° de la Constitución Política), así como en el derecho a la libertad de expresión comercial (artículo 2°, numeral 4 de la Constitución Política) (Canales & Rivera, 1998).

Por otra parte, para otro grupo de expertos, la interpretación realizada, en el primer precedente era errónea debido a que el segundo párrafo se concentraba en detallar los requisitos de validez de la publicidad comparativa. Para ello, sostenían que si la especificidad, veracidad y objetividad fuesen características, la existencia del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691 no tendría sentido debido a que la publicidad comparativa no tendría ningún requisito especial de validez, sino sólo se regiría por los principios de la publicidad en general (Benavides & Lorca, 2005).

Así, según autores como Benavides y Lorca (2005), la interpretación sostenida por el comentado precedente implicaba erróneamente la imposibilidad de que exista publicidad comparativa con afirmaciones subjetivas ya que estas serían catalogadas como publicidad en general, cuando en la práctica sí podrían existir agentes económicos que realicen afirmaciones subjetivas acerca de los productos y servicios que brindan (Benavides & Lorca, 2005). Otro argumento, en contra de la perspectiva del primer precedente fue la no aplicación de lo establecido en el artículo 12° del Decreto Ley N° 26122, en el cual se establece de manera clara que la comparación debe ser específica, veraz y objetiva (Noda, 2003).

Siguiendo la interpretación realizada con relación al primer precedente de observancia obligatoria, el 18 de julio de 2000, se modificó la Ley N° 23047 - Ley General de Industrias, mediante la Ley 27311 - Ley de Fortalecimiento del Sistema de Protección al



Consumidor. Esta norma modificó el artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691, eliminando el segundo párrafo y quedando de la siguiente manera:

*“Artículo 8°. - Es lícito hacer comparaciones expresas de productos, siempre y cuando no se engañe a los consumidores ni se denigre a los competidores”*

En este sentido, se estableció que la publicidad comparativa era desleal, en la medida en que se engañe a los consumidores o se denigre a los competidores. Parecía que esta modificación liberaba a la publicidad comparativa y la hacía más flexible, de este modo al no señalar que es objetiva, específica y veraz se entendía que podía ser también subjetiva. No obstante, esta modificación también fue seriamente cuestionada.

Referente a ello, Noda (2003) señala que la eliminación del segundo párrafo del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691, no significaba que el uso de afirmaciones subjetivas sea legal y que, sostener lo contrario, sería estar de acuerdo con prácticas desleales destinadas a aprovecharse de la reputación ajena.

Es preciso mencionar que Procter & Gamble impugnó la Resolución N° 186-97-TDC en sede Judicial mediante un proceso contencioso administrativo, el cual fue resuelto mediante Sentencia de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de fecha 22 de mayo de 2001; en dicha sentencia se revocó el mencionado primer precedente, argumentando que la objetividad es uno de los requisitos esenciales de legalidad de la publicidad comparativa (Zegarra, 2005).

La postura crítica al primer precedente se generalizó, aunque las diferencias en el debate aún no habían quedado saldadas. Es así como, al año siguiente, otro anuncio publicitario marcó un nuevo episodio en la historia de la publicidad comparativa.

### **Segundo Precedente de Observancia Obligatoria: *Coca Cola vs. Embotelladora San Jorge***

En abril de 2002, se difundió una publicidad comercial de la bebida gaseosa Perú Cola (Embotelladora San Jorge S.A.C) en la cual cuatro personas de apariencia extranjera tomaban una bebida de color negro afirmando que se trataba de coca cola, mientras una

voz en off señalaba: “Todos ellos pensaban que el sabor de Coca Cola era inigualable hasta que conocieron el Perú...la nueva Perú Cola”. Luego, las mismas personas preguntaban: “No era coca cola” y la voz en off respondía “Es Perú Cola, lo mejor de lo nuestro” y aparecía la frase “Pídela... ¡Cuesta menos!” (Zegarra, 2005). Por tal motivo, The Coca Cola Company denunció a Embotelladora San Jorge S.A.C ante Indecopi. Finalmente, el desenlace fue favorable para Coca Cola Company.

Esta contienda legal, marcó el inicio del segundo precedente de observancia obligatoria. De esta manera, en el año 2003, diferentes funcionarios del Indecopi con una perspectiva opuesta a quienes realizaron el primer precedente formularon el segundo precedente mediante la Resolución N° 547-2003/TDC-INDECOPI del 10 de diciembre de 2003, que puede ser resumido en tres puntos.

El primer punto, establece que la publicidad comparativa será ilícita en caso se vulnere el principio de lealtad, lo cual sucede si deja de transmitir información al consumidor con la finalidad de aprovecharse de la reputación del competidor, ya sea señalando ventajas propias o desventajas de otro producto o servicio, en este caso sería catalogada como competencia desleal.

El segundo punto, se centra en que la publicidad comparativa pierde su carácter informativo cuando se utilizan afirmaciones no comprobables; es decir, subjetivas. Ello debido a que sería imposible para el consumidor comprobar las supuestas ventajas en la realidad, lo cual podría ocasionar que el competidor aludido sufra un daño y el consumidor no se beneficie.

El tercer punto, señala que el uso de testimonios será válido siempre y cuando las afirmaciones presentadas en dicho testimonio sean objetivas o comprobables mediante pruebas documentales.

De este modo, el segundo precedente, marcó un hito fundamental en la interpretación del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 691. Esto debido a que “se pasó de la idea de que las comparaciones publicitarias subjetivas, es decir, que no son comprobables, son siempre legales mientras no denigre a terceros, a la idea de que las comparaciones publicitarias subjetivas son siempre ilegales” (Benavides & Lorca, 2005).

Finalmente, el 25 de junio de 2008, se aprobó el Decreto Legislativo N° 1044 - Ley de Represión de la Competencia Desleal, el cual establece en su artículo 12° lo siguiente:

*“12.1.- Los actos de comparación consisten en la presentación de las ventajas de la oferta propia frente a la oferta competidora; mientras que los actos de equiparación consisten en presentar únicamente una adhesión de la oferta propia sobre los atributos de la oferta ajena. Para verificar la existencia de un acto de comparación o de equiparación se requiere percibir una alusión inequívoca, directa o indirecta, sobre la oferta de otro agente económico, incluso mediante la utilización de signos distintivos ajenos.*

*12.2.- Estos actos se reputan lícitos siempre que cumplan con lo indicado en el párrafo 11.2 de la presente Ley, caso contrario configurarían actos de competencia desleal.”*

Asimismo, respecto a los requisitos de validez, en su artículo 11.2 se señala lo siguiente:

*“(…)*

*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 intimidación 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.”*

### **2.3. La situación actual de la publicidad comparativa en en el Perú**

Actualmente, como se puede apreciar, la publicidad comparativa se encuentra regulada en el artículo 12° de la Ley de Represión de la Competencia Desleal junto con los actos de equiparación o también conocidos como publicidad adhesiva. Asimismo, en su segundo párrafo se estipula que dichos actos cuentan con requisitos de licitud, los cuales nos remiten al artículo 11.2° que - a su vez - regula la publicidad denigratoria, en el que se señala que uno de los requisitos de licitud es que la información trasladada sea verdadera por su condición objetiva, verificable y ajustada a la realidad. De este modo, se deja de lado la posibilidad de realizar afirmaciones subjetivas en publicidad alusiva, un tema bastante debatible que se desarrollará más adelante.

### **3. Restricciones aplicables a la publicidad simple y a la publicidad comparativa en virtud de las alegaciones publicitarias realizadas**

#### **3.1. Restricciones en la publicidad simple**

En cuanto a este apartado, es preciso traer a colación el artículo 8° de la Ley de Represión de la Competencia Desleal en el cual se señala que corresponde al anunciante acreditar la veracidad y exactitud de las alegaciones objetivas que se realicen sobre los bienes o servicios que se están difundiendo. Así como, contar de manera previa con las pruebas que sustenten la veracidad de lo afirmado.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> **Decreto Legislativo 1044. Ley de Represión de la Competencia Desleal**  
**“Artículo 8**

(...)

**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.**

(...)”

De ahí que, se puede señalar que las alegaciones publicitarias objetivas son las únicas que se encuentran sujetas al principio de veracidad en tanto sólo las expresiones publicitarias que son comprobables y mensurables deben contar con los medios probatorios necesarios para verificar que lo difundido se ajuste a la realidad.

En el caso de la publicidad comercial simple, se puede señalar que las expresiones publicitarias que un consumidor razonable interpreta como objetivas son las únicas que se encuentran sujetas al límite de no engañar. Ello debido a que, sólo respecto de afirmaciones que son susceptibles de ser medibles o comprobables, se puede exigir al empresario anunciante que - cumpliendo con el deber de sustanciación previa - proporcione los medios probatorios pertinentes para acreditar la exactitud y la veracidad de la información que está trasladando al público destinatario.

El precedente de observancia obligatoria aprobado por la Resolución N° 1602-2007/TDC, el cual recae en un procedimiento iniciado de oficio contra Hipermercados Metro, se estableció que la publicidad comercial puede contener información objetiva y subjetiva. No obstante, mientras que la información objetiva es verificable, la información subjetiva no está sujeta a parámetros de comprobación por manifestar opiniones, sentimientos o puntos de vista del anunciante.

Así, dicho precedente señala que “Solamente las expresiones publicitarias que un consumidor razonable interprete como objetivas y comprobables se encuentran sujetas al principio de veracidad. (...)”. En otras palabras, en publicidad simple, las afirmaciones subjetivas se encuentran fuera del ámbito de aplicación del principio de veracidad en tanto no son consideradas como comprobables y/o verificables; y sobre todo porque no serían tomadas en serio por los consumidores.

### **Caso “ESAN, la mejor escuela de negocios del Perú” – Resolución N° 363-2014/SDC**

En el presente caso nos encontramos frente a una denuncia interpuesta por la señora Carrasco Montalva contra la Universidad ESAN ante la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (en adelante, la Comisión) por la presunta realización de actos de engaño debido a que habrían utilizado en su anuncio publicitario la afirmación “ESAN, la mejor escuela de negocios del Perú” (en adelante, “Caso Esan”).

De este modo, si nos cuestionamos la naturaleza de esta afirmación con respecto a si es de corte objetivo o subjetivo - a primera impresión - podríamos considerar que nos encontramos frente a una alegación objetiva en tanto existen diversos parámetros por los cuales dicha afirmación podría ser comprobada. Por mencionar algunos ejemplos, la malla curricular, la calidad de sus profesores, los ingresos monetarios percibidos por sus egresados, los rankings internacionales, las instalaciones, entre otros.

Sin embargo, según la Sala Especializada en Defensa de la Competencia, nos encontramos ante una alegación de corte subjetivo debido a que habría muchas formas de comprobarlo y, en consecuencia, no se encontraría sujeta al principio de veracidad.

Así, la Sala señala que para que una afirmación publicitaria se considere como objetiva y, por lo tanto, se encuentre sujeta al principio de veracidad, se debe cumplir con alguna de estas condiciones: (i) que la afirmación debe contener en sí misma un parámetro objetivo de comprobación; o, (ii) que su veracidad pueda ser comprobada a través de la existencia de un parámetro objetivo y unívoco. Respecto a esta última condición se debe entender que sólo deberá existir una forma de probar objetivamente dicha afirmación y que, en caso exista más de una forma de probarse, se estará frente a una publicidad subjetiva.

Entonces, la Sala señaló que como la publicidad comercial de ESAN no contenía en su propio anuncio algún disclaimer o aclaración en el cual se señale que contaba con un parámetro objetivo de comprobación, ni tampoco era susceptible de comprobarse a través de un parámetro objetivo y unívoco, nos encontrábamos ante un anuncio de corte subjetivo.

Así pues, es a partir de la presente resolución que la Sala establece un criterio resolutivo para determinar cuándo nos encontramos frente a una alegación publicitaria objetiva. Criterio resolutivo que se sigue utilizando hasta la fecha, algunas resoluciones en las que se puede apreciar ello son las siguientes:

- Resolución N° 152-2018/CCD-INDECOPI, en la que se declaró fundada la denuncia presentada por Soldamundo Importaciones S.A.C. en contra de

Manufacturas y soluciones industriales E.I.R.L. por la realización de actos de competencia desleal en la modalidad de denigración. Frente a ello, la Comisión señaló que correspondía desarrollar el primer requisito de la “exceptio veritatis”, siendo este que la información deba ser verdadera, por su condición de objetiva, comprobable y ajustada a la realidad. Asimismo, señaló que para que un mensaje puede ser considerado como objetivo, debe cumplir alguna de estas dos condiciones: (i) que la afirmación contenga en sí misma un parámetro objetivo de comprobación; o, (ii) que se pueda comprobar su veracidad a través de la existencia de un parámetro objetivo y unívoco.

- Resolución N° 70-2019/CCD-INDECOPI, en la cual Caudal - Instituto de Protección al Consumidor denunció a Energy Nutrition S.A.C. por la realización de actos de engaño a través de la difusión de publicidad en su envase y página de Facebook debido a que habrían colocado frases que inducirían a error a los consumidores respecto de sus beneficios. Ante lo cual, la Comisión analizó si las afirmaciones imputadas contaban con un carácter objetivo para determinar si eran engañosas o inducían a error al consumidor valiéndose del criterio establecido en la Resolución N° 363-2014/SDC. Así, por ejemplo, se señaló que ante algunas de las frases como “recuperación muscular óptima” o “te ayudará a obtener más energía y fuerza”, por “recuperación” se podía aludir a: (i) recuperarse del cansancio; (ii) la recuperación del tejido muscular, entre otros. Lo cual ocurriría de manera similar con la “energía” o “fuerza”, pues no existiría un método unívoco por el cual se podrían medir dichas cualidades.

De este modo, la Comisión señaló que las frases bajo análisis no tenían un único significado, ni tampoco contaban con un parámetro unívoco y objetivo que permitiera su análisis y comprobación. Asimismo, señaló que incluso, aún en el supuesto que dos personas asuman los mismos criterios de evaluación, no se garantiza que estas arribarán a la misma conclusión, pues cada una de estas puede asignar un valor distinto a los criterios escogidos. Por ello, determinó que las afirmaciones cuestionadas eran subjetivas, por lo que no se encontraban sujetas al principio de veracidad establecido en el artículo 8 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

- Resolución N° 80-2020/CCD-INDECOPI, en la que Import Medical Anicama E.I.R.L denunció a Jaime Rojas Representaciones Generales S.A. por haber realizado actos de denigración a través de visitas, red de mensajería WhatsApp y llamadas telefónicas sobre afirmaciones referidas a que Import Medical importaría sus productos desde China y estaría casi inhabilitada por falsificación de documentos. Así, la Comisión, en aplicación del criterio resolutivo establecido en la Resolución N° 363-2014/SDC, señaló las condiciones necesarias para que un mensaje pueda ser considerado como objetivo. Es decir, que su veracidad se pueda comprobar a través de la existencia de un parámetro objetivo y unívoco; o que la afirmación contenga en sí misma un parámetro objetivo de comprobación.

Entonces, si bien no está mal que la Sala busque criterios objetivos para diferenciar las afirmaciones subjetivas de las afirmaciones objetivas, no debemos perder de vista que la publicidad comercial se debe interpretar según lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal; es decir, bajo un análisis integral y superficial (Rodríguez & Sosa, 2020). Por lo cual, al considerar las condiciones establecidas en dicho criterio resolutivo, se estaría frente a un criterio ilegal en tanto contradice lo establecido en la normativa vigente.

### **3.2. Restricciones aplicables a la publicidad comparativa en virtud de las alegaciones publicitarias utilizadas**

Respecto a las restricciones aplicables a la publicidad comparativa, es pertinente mencionar que el artículo 12° de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, estipula que para verificar la existencia de un acto de comparación se debe percibir una alusión inequívoca expresa o implícita sobre la oferta de otro competidor comercial. A su vez, en el segundo párrafo de dicho artículo, se establece que estos actos se consideran lícitos siempre y cuando cumplan con lo señalado en el párrafo 11.2° de la mencionada Ley, de lo contrario, se podrían configurar actos de competencia desleal (Rojas, 2021).

En efecto, en el artículo 11.2<sup>o2</sup> se mencionan ciertos requisitos de licitud para la publicidad comparativa; es decir, las afirmaciones presentadas en un contexto

---

<sup>2</sup> Decreto Legislativo 1044. Ley de Represión de la Competencia Desleal



comparativo que cumplan de manera concurrente con ser veraces, exactas, pertinentes en la forma y el fondo, serán permitidas. En otras palabras, la publicidad comparativa será lícita siempre y cuando cumpla con la denominada “excepción de veracidad”.

Así pues, la publicidad comparativa cuenta con requisitos de licitud, respecto al primer requisito contenido en la también denominada “*exceptio veritatis*”, no sólo se exige que la información presentada en el anuncio publicitario sea veraz, sino también que lo sea por su condición objetiva, verificable y ajustada a la realidad. Dicho de otro modo, toda la información utilizada en este tipo de anuncios debe ser objetiva y comprobable, lo cual deja por fuera a las alegaciones de corte subjetivo.

Entonces, si bien el criterio resolutivo utilizado en la Resolución N° 363-2014/SDC - Caso “ESAN, la mejor escuela de negocios del Perú”, a primera impresión, parece ser una medida que beneficia a la actividad publicitaria debido a que permite que, según las condiciones establecidas en dicho criterio, afirmaciones objetivas sean consideradas como subjetivas y, en consecuencia, no se les deba aplicar el principio de veracidad. Ello podría resultar no tan beneficioso a la luz de la publicidad de naturaleza alusiva ya que de presentarse afirmaciones objetivas que puedan ser verificadas a través de más de un parámetro objetivo, se incrementa el riesgo de que puedan ser sancionadas por ser subjetivas, según dicho criterio (Sosa, 2018).



---

**“Artículo 11**

(...)

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”.

### **3.3. Limitada publicidad comparativa en el Perú como consecuencia de las restricciones**

Actualmente, en el Perú, la publicidad comparativa es muy limitada y casi inexistente. Ello debido a que las restricciones normativas terminan por desincentivar a los anunciantes de realizar este tipo de publicidad. De este modo, se observa que la Ley de Represión de la Competencia Desleal establece diversos requisitos contenidos en la excepción de veracidad (artículo 11.2) que disuaden a los anunciantes de realizar anuncios publicitarios en contextos comparativos (Rivera, 2017; Sosa, 2015).

Los agentes económicos que desarrollan publicidad comparativa podrían ser sancionados si utilizan expresiones subjetivas que no cuentan con un parámetro objetivo de comprobación, lo cual termina por frenar una competencia dinámica en la cual los anunciantes podrían hacer uso de su ingenio para trasladar mayor información al mercado (Sosa, 2015; Rivera, 2017).

El restringir las afirmaciones subjetivas en la publicidad comparativa ha generado que cada vez se den menos anuncios publicitarios que hagan uso de esta modalidad publicitaria que incentiva la competencia en el mercado, lo cual imposibilita el poder disfrutar de los beneficios que genera la publicidad comparativa.

Por otro lado, el criterio resolutivo desarrollado en el “Caso Esan” contribuye también a generar un efecto intimidatorio. Se entiende que el criterio resolutivo utilizado en la Resolución N° 363-2014/SDC, se desarrolla con la finalidad de delimitar una publicidad de corte objetivo o subjetivo. Sin embargo, podría generar que cualquier anunciante pueda utilizar alegaciones objetivas sin indicar el parámetro con el cual se miden dichas afirmaciones, con la finalidad de convertirla en alegaciones subjetivas para que el principio de veracidad no les pueda ser aplicable.

Asimismo, siguiendo el “Caso Esan” respecto a la existencia de un parámetro objetivo y unívoco, se observan que al declarar como subjetiva todo tipo de afirmación publicitaria que tenga más de una forma de probarse, en publicidad simple, se termina abriendo la puerta a todo aquel anunciante que quiera publicitar su producto o servicio como el mejor

del mercado (sin contar con las pruebas necesarias) debido a que las alegaciones subjetivas no son reprimidas al no ser tomadas en serio por el consumidor.

Como señala Sosa, si bien este criterio podría tener apariencia de ser una disposición de carácter liberal debido a que establecería una mayor libertad en los anunciantes para poder trasladar los beneficios de su oferta, termina generando un efecto negativo para la actividad publicitaria en tanto puede generar la pérdida de credibilidad en la publicidad; y limitar incluso más el uso de publicidad alusiva (comparativa, adhesiva y denigratoria) (Sosa, 2018).

En efecto, podría generar una consecuencia colateral en la publicidad comparativa, ello debido a que la publicidad de corte subjetivo se encuentra prohibida en dicha modalidad publicitaria. De este modo, con la aplicación de este criterio, las alegaciones objetivas que puedan ser comprobables de diferentes maneras terminarían siendo subjetivas y, en consecuencia, ilícitas. Lo cual, limita la realización de publicidad comparativa debido a que genera en los anunciantes el temor a ser sancionados.

La probabilidad de que los anunciantes puedan tener que someterse a alguna denuncia y que exista un gran riesgo de perder y ser sancionado es suficiente para que el anunciante se vea intimidado y opte por no llevar a cabo esta modalidad publicitaria para evitar los problemas legales que podrían ocasionar (Rivera, 2017). En tal sentido, los agentes económicos no tienen incentivos para realizar publicidad comparativa. De hecho, ocurre todo lo contrario, el ser propensos a ser denunciados, podría generar un efecto intimidatorio.

De este modo, la disminución de publicidad comparativa podría verse reflejada en que en los últimos años se han ido reduciendo los casos de publicidad comparativa evaluados por el Indecopi. Para analizar esta reducción, se buscaron las resoluciones relacionadas a publicidad comparativa en el buscador de resolución del Indecopi<sup>3</sup> desde el 2006 hasta la actualidad. De este modo, se observa que durante el periodo 2006 - 2021 en total hay 83 resoluciones, las cuales corresponden a 70 casos. El promedio de casos por año es de 4. El mínimo de casos se dio el 2011, año en el cual no hubo ninguno, en contraste el año

---

<sup>3</sup> Para ello, se realizó la búsqueda mediante los términos “comparativa” y “compara”.

con el mayor número de casos fue el 2017 (10 casos). A partir de dicho año, el número de casos se ha ido reduciendo hasta llegar al 2020 a 4 casos (Ver Figura 2).

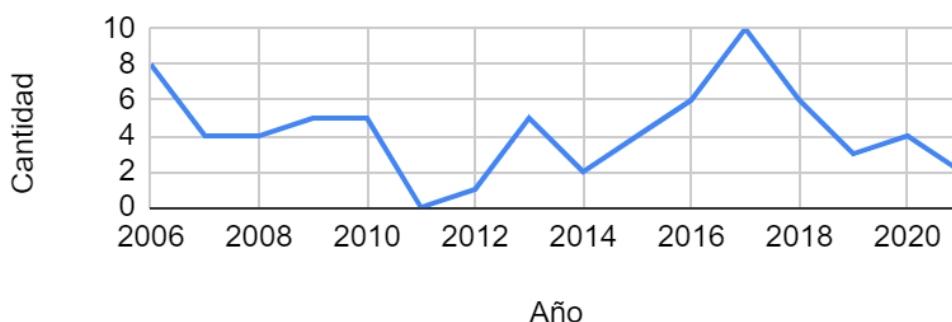


Figura 2. Cantidad de casos resueltos por el Indecopi en materia de publicidad comparativa

Nota. Elaboración propia a partir de la información del buscador de resoluciones de Indecopi.

En términos generales, a las empresas posicionadas no les agrada ser mencionadas en las publicidades comparativas, más aún si este competidor entrante utiliza sarcasmo, ironía o alegaciones subjetivas para realizar su publicidad comparativa. Ahora, teniendo en cuenta que la ley prohíbe las afirmaciones subjetivas en contextos comparativos, no es difícil para el empresario aludido denunciar a estos nuevos competidores (Rodríguez & Sosa, 2020).

#### 4. ¿Se debe permitir o no las afirmaciones subjetivas en la publicidad comparativa?

##### 4.1. Las afirmaciones subjetivas a la luz de la Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú establece en el numeral 4 del artículo 2° el derecho a la libertad de información y de expresión. Asimismo, el artículo 65°<sup>4</sup> sobre protección al consumidor señala que el Estado garantiza el derecho a la información de los bienes y servicios en el mercado. Ambos artículos constitucionales se vinculan con el Capítulo I

<sup>4</sup> *Constitución Política del Perú de 1993*

**“Artículo 65.- Protección al consumidor**

*El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población”*

“Libertad de expresión empresarial” del Título III “Disposiciones que orientan la evaluación de los actos de competencia desleal desarrollados mediante la actividad publicitaria” del Decreto Legislativo N° 1044, Ley sobre Represión de la competencia desleal<sup>5</sup>.

En este sentido, el artículo 19.2° de la mencionada normativa, establece que la actividad publicitaria se enmarca dentro del derecho constitucional a la libertad de expresión. Sin embargo, la libertad de expresión empresarial, como todo derecho no es absoluto, sino que tiene limitaciones, las cuales son establecidas en el numeral dos. De este modo, se pueden identificar tres límites.

En un primer límite planteado, se establece si la afirmación constituye un acto de competencia desleal según el Decreto Legislativo N° 1044. Un segundo límite, se plantea si la afirmación afecta o limita el adecuado funcionamiento del mercado, este punto está relacionado con el artículo 58° de la Constitución acerca de la economía social de mercado. Un tercer límite, se refiere a si afecta el derecho de información de los consumidores, en concordancia con el artículo 65° de la Constitución.

Asimismo, el artículo 20° de la Ley de Represión de la Competencia Desleal señala que se permite el uso del humor, de la fantasía y de la exageración en la publicidad siempre y cuando no configure un acto de competencia desleal. En este sentido, dicho artículo, señala que se permiten afirmaciones subjetivas.

Tomando como referencia este marco legal y la interpretación de Indecopi acerca de las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa, cabría realizarse tres preguntas en torno al numeral 19.1 del Decreto Legislativo N° 1044 que establece los límites a la libertad de expresión empresarial:

1. ¿Por qué las afirmaciones subjetivas constituirían actos de competencia desleal en publicidad comparativa?
2. ¿Por qué las afirmaciones subjetivas afectarían o limitarían el correcto funcionamiento del mercado en publicidad comparativa?

---

<sup>5</sup> Es preciso mencionar que la idea de argumentar desde una base constitucional fue recogida de Canales y Rivera (1998).

3. ¿Por qué las afirmaciones subjetivas afectarían el derecho de información a los consumidores en publicidad comparativa?

Con respecto a la primera pregunta, como se detalló también en apartados anteriores, que según el artículo 11.2 del Decreto Legislativo N° 1044, sólo las afirmaciones objetivas y verificables serían lícitas en publicidad comparativa. Frente a ello, se observa que las afirmaciones subjetivas, como se señala en el artículo 20, sí serían permitidas. De lo que se deduce, que sólo serían permitidas las afirmaciones subjetivas en publicidad simple.

En este punto, como se señaló con el precedente de observancia obligatoria contra Hipermercados Metro, Indecopi interpreta que sólo las afirmaciones objetivas deberían sujetarse al principio de veracidad, mientras las subjetivas al no ser tomadas en serio por los consumidores no serían verificables ni comprobables. Por lo que se podría deducir, que en la publicidad en general, es decir tanto en publicidad simple y comparativa, las afirmaciones subjetivas no serían tomadas en serio por el público destinatario. De esta manera, se observa una contradicción en la interpretación de la normativa del Decreto Legislativo N° 1044 ya que las afirmaciones subjetivas sí son permitidas en publicidad simple y no lo son en comparativa.

Esta discordancia tanto en la normativa como en la interpretación de Indecopi no sólo es contradictoria sino inconstitucional debido a que afecta directamente los derechos constitucionales establecidos en el numeral 4 del artículo 2° y en el artículo 65°. En este sentido, como se ha analizado el posible límite a la libertad de expresión no tiene fundamento cuando sólo se analiza desde la perspectiva del acto de competencia desleal. Por ello, es importante seguir analizando cada uno de los límites establecidos en el numeral 19.1 del Decreto Legislativo N° 1044, los cuales en los siguientes apartados serán desarrollados. Como línea final, se puede señalar que en el caso exista alguna medida que limite la libertad de expresión comercial debería de evaluarse mediante un análisis de impacto regulatorio que identifique los beneficios y costos sociales de la restricción (Rodríguez & Sosa, 2020).

## **4.2. Las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa promueven mayor información al mercado**

En este punto se reflexiona en torno a la pregunta relacionada a por qué las afirmaciones subjetivas afectarían el derecho de información a los consumidores en publicidad comparativa.

Al respecto, cabe mencionar lo señalado por Benavides y Lorca, en tanto afirman que la publicidad comparativa pierde su carácter informativo cuando el anunciante utiliza afirmaciones o frases de corte subjetivo en un contexto comparativo en el cual presenta las ventajas de sus productos o servicios frente a la oferta de otro agente competidor. En otras palabras, cuando se utilizan afirmaciones que no pueden ser comprobables en tanto le resultará imposible al consumidor poder corroborar las ventajas anunciadas. Así, señalan que dicha falta de carácter informativo ocasionaría un daño no sólo al competidor sino también al consumidor al no verse beneficiado en tanto no se le brindaría información y, peor aún, se le trasladaría un costo adicional al tratar de verificar si lo afirmado por el anunciante se ajusta con la realidad. Por lo que, según estos autores, esta modalidad publicitaria debería ser considerada ilegal y, en consecuencia, ser sancionada por no otorgar ningún beneficio al mercado (Benavides & Lorca, 2005).

En la misma línea, el Indecopi, en reiterados pronunciamientos, ha señalado que se restringe el uso de alegaciones subjetivas en la publicidad de naturaleza comparativa por no se traslada información a los consumidores o porque desvía con artimañas las preferencias de los consumidores sin aportarles nada cierto o útil (Zegarra, 2005).

Sin embargo, cabe cuestionarse, si un anuncio publicitario señala que su oferta es “más bonita” o es “tan rica” como la de otro agente económico, ¿No estaría trasladando al mercado información respecto a los productos o servicios que se encuentran disponibles en el mercado? Se entendería que sí, muy probablemente, dichas expresiones de corte subjetivo serían tomadas por los consumidores como dichos de parte, por lo que no sería susceptible de inducir a error al público destinatario (Rodríguez & Sosa, 2020). Entonces, resulta paradójico que las afirmaciones subjetivas sí se encuentren permitidas en publicidad simple, pero no en publicidad alusiva cuando, finalmente, también cuentan con una naturaleza informativa.

En la misma línea, Zegarra señala que las comparaciones subjetivas no son denigrantes ni mentirosas per se. Una afirmación subjetiva como “*A es más sabrosa que B*” no es ni cierta ni falsa, simplemente da a entender que quien realiza dicha alegación percibe de manera sensorial una preferencia por A sobre B. De este modo, si el autor de la frase es un anunciante, el consumidor es consciente del interés comercial (realizar transacciones económicas) que lo lleva a realizar dicha afirmación (Zegarra, 2005).

De ahí que, reprimir el uso de afirmaciones subjetivas en la publicidad de naturaleza alusiva pareciera un rezago del modelo profesional en el que la LRCD protege en mayor medida a los empresarios que a los consumidores (Sosa, 2018). En ese sentido, exigir que en la publicidad alusiva solo se utilicen alegaciones comprobables podría generar como efecto proteger tan sólo al agente económico que está siendo aludido, lo cual va en contra del modelo social de represión de la competencia desleal en el cual se enmarca actualmente la legislación peruana, modelo de regulación que - a diferencia del modelo profesional - se preocupa por proteger no sólo el interés de los que compiten en el mercado sino, también, el interés de los consumidores y el orden público económico (Aramayo, Gagliuffi, Maguiña, Rodas, Sosa, & Stucchi, 2013). Por lo cual, debería prevalecer el derecho que tienen los consumidores a acceder a la información por sobre los perjuicios económicos que se podrían generar a los agentes económicos aludidos (Sosa, 2018).

En ese sentido, sólo deberían estar sometidas al principio de veracidad las alegaciones objetivas, las cuales deberían ser sancionadas si no se sustentan en datos o pruebas veraces, en tanto podrían ocasionar que la decisión del consumidor se dé en base a premisas falsas (Ibidem). No obstante, es importante tener en cuenta que la publicidad es un producto que puede ser valorado de manera subjetiva como buena o mala; sin embargo, finalmente, es el consumidor quien decide cuándo una publicidad comercial le genera o no información valiosa (Rodríguez & Sosa, 2015).

Por ello, como bien señalan Canales y Rivera (1998), aunque a veces alguna publicidad pueda ser considerada de mal gusto o excesiva, lo cierto es que no deja de transmitir información en el mercado, ya sea con relación a quién lo produce o quién vende un determinado bien o servicio. Esta información es importante para que los consumidores



puedan decidir a través de decisiones privadas, decisiones que no sólo son racionales sino también emocionales y subjetivas.

Por ello, en la medida en que se difundan menos anuncios publicitarios en contextos comparativos, son los consumidores los que dejan de recibir información sobre las ventajas de los diferentes bienes o servicios que se ofertan en el mercado. Lo cual generaría un sobre costo en la búsqueda de información para los consumidores en tanto deberán disponer de tiempo y dinero para investigar en internet o visitar diferentes locales comerciales para conocer las características o beneficios de algún producto o servicio que deseen.

#### **4.3. Las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa promueven mayor dinamismo en el mercado**

Este apartado se vincula con el límite a la libertad de expresión relacionado a analizar por qué las afirmaciones subjetivas afectarían el correcto funcionamiento del mercado. Desde la perspectiva de Indecopi, a raíz del precedente de observancia obligatoria Coca Cola - Perú Cola, se establece que las afirmaciones subjetivas serían ilegales debido a que se vincularían a la explotación de la reputación ajena. Ello debido a que las afirmaciones subjetivas, las cuales no pueden ser comprobables, producen un daño a los competidores sin generar ningún beneficio a los consumidores. Este daño no estaría justificado. Por su parte, Noda (2003) señala que las afirmaciones subjetivas podrían afectar el correcto funcionamiento del mercado al explotar o al aprovecharse de la posición que tienen algunos agentes económicos ya posicionados.

Sin embargo, se debe tener en cuenta que la Ley de Represión de la Competencia Desleal cuenta con un artículo (artículo 10) en el que se sancionan los actos de explotación indebida de la reputación ajena, lo cual significa que habrían actos de explotación debida (permitida) de la reputación ajena. Es así que podemos señalar que al hablar de publicidad alusiva (publicidad comparativa, adhesiva y denigratoria) nos encontraríamos en este supuesto, ello toda vez que en este tipo de publicidad se permite la alusión a otro agente económico que se encuentra posicionado en el mercado con la finalidad de aprovecharse de su reputación para poder presentar sus atributos o ventajas, e ingresar de una manera

más fuerte al mercado. Lo cual es completamente permitido, claro está, en tanto se cumplan con los requisitos de licitud establecidos.

Asimismo, debemos tener en cuenta que, tal como se establece en la Decisión N° 486 - Norma comunitaria andina en materia de Propiedad Industrial, a pesar de que el titular de la marca que está siendo aludida cuenta con un derecho de exclusiva, ello no prohíbe que un tercero pueda utilizar dicha marca para presentar una publicidad comercial de naturaleza comparativa, siempre y cuando cuente con algunos requisitos.

Otro argumento que está en contra de las afirmaciones subjetivas es el formulado por Noda (2003). En este sentido las alegaciones subjetivas en publicidad comparativa podrían servir para que el agente económico engañe a los consumidores sobre su producto de manera más sencilla. Asimismo, en caso, el consumidor se dé cuenta del engaño cuando pruebe el producto, ya será muy tarde debido a que el vendedor fraudulento podría haber recuperado los “costos de la pérdida de reputación a largo plazo, sobre todo si el vendedor puede abandonar el mercado a bajo costo” (Noda, 2003).

Sin embargo, debido a que las informaciones subjetivas no pueden ser comprobables, el engaño no podría verificarse a ciencia cierta. En este sentido, Sosa y Rodríguez (2020) señalan que el interés en las alegaciones subjetivas por parte de los consumidores no recae en su veracidad o falsedad, sino en su simpatía en la comunicación. A ello se puede mencionar, tomando como referencia el precedente de Hipermercados Metro, que los consumidores no tomarían las afirmaciones subjetivas en serio. Tan sólo el consumidor se daría cuenta que en realidad la gaseosa que vendieron como más rica que la otra, en realidad no le gusta. Pero ello, sería totalmente subjetivo ya que a algunas personas sí les podría gustar y a otras no.

Algunos beneficios de las alegaciones subjetivas en publicidad comparativa son que fomentan una mayor competencia y hacen más dinámico el mercado, ello debido a que permite que empresas pequeñas que están ingresando al mercado puedan desafiar a las que ya se encuentran posicionadas valiéndose de licencias y estrategias publicitarias creativas que permitan tener un mayor impacto en los consumidores.

Si la normativa vigente no prohibiese la publicidad comparativa subjetiva y un agente que ingresa al mercado decidiese compararse con algún agente económico implantado señalando que es “más lindo” o “más rico”, la empresa aludida no se quedaría de brazos cruzados permitiendo que un competidor señale que su producto o servicio cuenta con ventajas por sobre el suyo.

En este sentido, como señalan Rodríguez y Sosa (2020), el agente aludido haría uso de todas las herramientas disponibles que le permitan mejorar su oferta para que pueda tener una mejor calidad, un mejor precio, un mejor diseño, y con ello demostrar a través de otra publicidad comparativa que es él quien cuenta con ciertas ventajas con relación al otro producto. Desatando así, el comienzo de una guerra publicitaria y mejora continua del bien o servicio, lo cual que termina beneficiando a los consumidores (Rodríguez & Sosa, 2020).

Se encuentra un ejemplo bastante ilustrativo con lo sucedido en la batalla publicitaria desatada entre Coca Cola y Pepsi Cola desde hace ya varias décadas, sobre todo, a raíz de un anuncio publicitario comparativo difundido en 1982 por Pepsi (ewjxn 2020), denominado “Take the Pepsi Challenge”, el cual consistía en realizar una comparación a ciegas; es decir, hacer que los consumidores prueben las dos gaseosas sin saber de cuál de las dos bebían, para luego elegir la que más les gustaba según el sabor (subjetivo), obteniendo un resultado en el cual más de la mitad de estas pruebas a ciegas arrojaban como ganadora a pepsi. Este anuncio publicitario logró captar la atención del público consumidor debido a su estrategia creativa, colocando a Pepsi al mismo nivel que Coca Cola, la cual era una de las empresas mejor posicionadas en el rubro de gaseosas (History Latinoamerica, 2019).

Es a partir de ello que, entre estos dos agentes económicos se dio una fuerte pugna competitiva que hacía la competencia más dinámica, en la cual los agentes competidores se encontraban en la búsqueda de mejorar su producto en el mercado, beneficiando así a los consumidores.

Según Hachim (2020), este tipo de publicidad es permitida en los Estados Unidos ya que apoya y fomenta el uso de alegaciones subjetivas en la publicidad comparativa. Ello debido a que se privilegia y protege fuertemente el derecho a la libertad de expresión. De

este modo, la libertad de expresión en materia publicitaria se encuentra levemente restringida, lo cual permite que las empresas puedan hacer uso de esta modalidad publicitaria con el fin de incrementar la competencia y el nivel de información en los consumidores. Claro está, siempre teniendo en cuenta que dicha publicidad sea veraz y no engañosa (Hachim, 2020).

Se debe tener en cuenta que, si nos encontramos ante un mercado más agresivo, en el cual hay una pugna encarnizada entre los agentes económicos por posicionarse en el mercado mediante publicidad comparativa, ya sea objetiva o subjetiva, ello genera beneficios a los consumidores en tanto los anunciantes compiten por tener los mejores precios o las mejores ofertas.

Como bien señalan Rodríguez y Sosa, las guerras comerciales, sobre todo deberían realizarse en el campo comercial; es decir, el Indecopi debería dejar que concurren en el mercado a través de ataques publicitarios ya que, finalmente, es el consumidor quien obtendrá mayor información como resultado de una fuerte competencia publicitaria (Rodríguez & Sosa, 2020).

Al ver las dificultades que conlleva realizar una pieza publicitaria en un contexto comparativo, los anunciantes también ven disminuida la iniciativa de mejorar su producto y poder trasladar esa ventaja que tienen sobre otros competidores que se encuentran implantados en el mercado, con lo cual se podría producir un desincentivo por mejorar su oferta, por tener una mejor combinación entre precio y calidad o por invertir en investigación, desarrollo y nuevas tecnologías, lo cual termina perjudicando a los consumidores.

Entonces, se podría señalar que nos encontramos ante una situación que se relaciona con la doctrina del “efecto intimidatorio” - utilizado por la Corte Suprema de Estados Unidos en diversa jurisprudencia-, la cual se da cuando un individuo que tiene el derecho a expresarse con libertad decide autocensurarse para evitar las consecuencias negativas que podría sufrir en caso decida hacerlo. Así, esta doctrina ayuda a explicar por qué ya no se da publicidad comparativa en el Perú en tanto los requisitos de validez que se encuentran establecidos en la Ley de Represión de la Competencia Desleal generan que los

anunciantes se vean inhibidos de realizar este tipo de publicidad para no tener que lidiar con problemas legales y evitar el riesgo de ser sancionados (Rivera, 2017).

En efecto, el hecho de contar con una regulación restrictiva termina por desincentivar a los anunciantes de realizar este tipo de publicidad, ello debido a que podrían ser sancionados si utilizan expresiones subjetivas que no cuentan con un parámetro objetivo de comprobación, lo cual termina por frenar una competencia dinámica en la cual los anunciantes podrían hacer uso de su ingenio para trasladar más información al mercado.

En la misma línea, Zegarra (2005) señala que la restricción de las afirmaciones subjetivas en publicidad comparativa es propia de un sistema menos eficiente, menos libre, el cual se basa en una ideología que no cree en la libertad y la competencia. En cambio, en tanto se den menos restricciones regulatorias, habrá más creatividad, más persuasión, más ventas, mayor efectividad publicitaria, mayor desarrollo económico y mayor desarrollo del mercado (Zegarra, 2005). En ese sentido, se puede señalar que un sistema acorde con un modelo moderno de libre competencia debería dejar de lado la idea de regular la publicidad de naturaleza comparativa exigiendo como requisito de licitud la objetividad (Zegarra, 2005).

## **Conclusiones**

1) En la actualidad, la publicidad comparativa se encuentra permitida. Hace algunas décadas esta era considerada como un acto de competencia desleal. Sin embargo, con el paso de los años y a raíz de dos precedentes de observancia obligatoria emitidos por el Indecopi, se terminó por establecer su licitud, aunque con algunas restricciones. Restricciones que terminan protegiendo sobre todo a los proveedores, lo cual va en contra del modelo social de represión de la competencia desleal en el que nos encontramos inmersos hoy en día, modelo que también protege el interés de los consumidores y del orden público en general.

2) El Indecopi viene utilizando un criterio resolutorio para determinar cuándo nos encontramos frente a una publicidad de corte objetivo o subjetivo, el cual es bastante cuestionable debido a las condiciones que en él establece y que se vienen aplicando hasta hoy en día. Es decir, el hecho de que la veracidad de la afirmación publicitaria deba ser

comprobada por un único parámetro objetivo y que – a su vez – este se encuentre dentro del cuerpo del anuncio publicitario, no sólo es un criterio ilegal a la luz de la normativa vigente, sino que en caso se presenten alegaciones objetivas que no tengan un único parámetro de comprobación, estas terminarían siendo subjetivas.

Al ser subjetivas, no les sería aplicable el principio de veracidad y, en consecuencia, no se les exigiría que cuenten con las pruebas que acrediten sus afirmaciones. Lo cual, termina dejando la puerta abierta a todo aquel anunciante que desee difundir su producto o servicio como el mejor del mercado sin la necesidad de contar con los medios probatorios pertinentes.

3) Si bien dicho criterio, en principio, parece una medida beneficiosa para la actividad publicitaria simple ya que pareciera dar mayor libertad a los anunciantes para difundir sus productos o servicios, ello podría generar consecuencias negativas tanto en la credibilidad de las afirmaciones de tono excluyente como en la posibilidad de realizar publicidad de naturaleza alusiva a la luz del principio de excepción de veracidad.

4) Por otro lado, en la publicidad comparativa se encuentra restringida el uso de alegaciones subjetivas por no cumplir con uno de los requisitos de licitud establecidos en la excepción de veracidad, por no trasladar información al mercado y por hacer un uso indebido de la reputación ajena. Una argumentación que va en contra de la naturaleza de un anuncio publicitario: informar y dar a conocer un producto o servicio determinado. Por ello, debería permitirse el uso de alegaciones subjetivas en publicidad comparativa no sólo porque sí traslada información al mercado sino porque también motiva la competencia y ocasiona que este sea más dinámica. En todo caso, dependerá del consumidor si toma una decisión sobre la información comprobable o no comprobable; sin embargo, eso deberá ser parte de su libertad de elección.

5) Algunas disposiciones de la ley pueden invitar a hacer interpretaciones de cierta forma restrictivas. Lo cierto es que cada vez se presenta menos publicidad de naturaleza comparativa debido a que los anunciantes se ven desincentivados de hacer uso de esta modalidad publicitaria por no querer ser sancionados. Lo cual, nos imposibilita disfrutar de los beneficios que tiene la publicidad comparativa en el mercado.

## Bibliografía

- Alpa, G. (2004). El derecho de los consumidores [Traducción al español: Espinoza, J]. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Anderson, S. & Renault, R. (2009). Comparative advertising: disclosing horizontal match information. *RAND Journal of Economics*, Vol. 40, No. 3, Autumn 2009, pp. 558–581.
- Barigozzi, F.; Garella, P. & Peitz, M. (2009). With a Little Help from My Enemy: Comparative Advertising as a Signal of Quality. *Journal of Economics & Management Strategy*, 18: 1071-1094. <https://doi-org.ezproxybib.pucp.edu.pe/10.1111/j.1530-9134.2009.00238.x>.
- Beard, F. (2013). A History of Comparative Advertising in the United States. *Journalism & Communication Monographs*, 15(3) 114–216. DOI: 10.1177/1522637913486092.
- Beller, J. (1995). The Law of Comparative Advertising in the United States and Around the World: A Practical Guide for U.S. Lawyers and Their Clients. *The International Lawyer*. Vol 29, (4). Recuperado de <https://scholar.smu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3133&context=til>
- Benavides, E. & Lorca, S. (2005). Publicidad comparativa: ¿Depende del cristal con que se mira? *Derecho & Sociedad*; N° 24, pp. 163-170. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16958/17260>.
- Bernard, E. & Arda, Z. (2016). Evolución de la publicidad comparativa en el panorama español. *Opción*, vol. 32, núm. 11, 2016, pp. 88-110. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/310/31048902007.pdf>.
- Canales, C. & Rivera, A. (1998). ¿Cuál es la más cómoda? Comentarios acerca de los criterios adoptados por el INDECOPI en materia de publicidad comparativa. *Ius et Veritas*. N° 16, pp. 300 - 316. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15782/16215>.
- Choi, Y. & Miracle, G. (2004). The effectiveness of comparative advertising in Korea and the United States: A cross-cultural and individual-level analysis. *Journal of Advertising*. g, 33:4, 75-87, DOI:10.1080/00913367.2004.10639176.

- Cortés, I. (2019). ¿Publicidad Gato por liebre? Aciertos y desaciertos del INDECOPI en la Publicidad de Tono Excluyente. Pontificia Universidad Católica del Perú. Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor. Recuperado de [https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/16342/Cort%  
c3%a9s\\_Tejada\\_Publicidad\\_gato\\_por%20liebre1.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/16342/Cort%c3%a9s_Tejada_Publicidad_gato_por%20liebre1.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
- Darley, W. & Smith, R. (1993). Advertising Claim Objectivity: Antecedents and Effects. *Journal of Marketing* , Oct., Vol. 57, No. 4, pp. 100-113. Recuperado de <https://www.jstor.org/stable/1252222>.
- Diez Canseco, L. (1991). Señora: Nuestro detergente lava más blanco. La publicidad comparativa. *THEMIS-Revista de Derecho*; N° 18, pp. 19-27. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10862/11367>.
- Escalante, D. & Salazar, E. (2004). Always Coca Cola Comentarios en torno a la reciente modificación del criterio utilizado por el Tribunal del Indecopi en publicidad comercial comparativa. *Ius et Veritas*. N° 28, pp. 230 - 244. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16055/16478>.
- Espinoza, J. (2012). *Derecho de los consumidores*. Lima, Perú: Editorial Rodhas.
- ewjxn. (2020). 1982 Pepsi Cola "Take the Pepsi challenge" TV Commercial [youtube]. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=Qgr5kc5QdBU>
- Federal Trade Commission [FTC]. (1979). Statement of Policy Regarding Comparative Advertising. Recuperado de <https://www.ftc.gov/public-statements/1979/08/statement-policy-regarding-comparative-advertising>.
- Fernández – Novoa, C. (1989). “La interpretación jurídica de las expresiones publicitarias”. *Estudios de Derecho de la Publicidad*, Libro homenaje de la Facultad de Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela. Madrid, pp. 11-58.
- Gagliuffi Piercechi, I. (2003). La publicidad denigratoria en el Perú: memorias sobre la guerra de las Kolas amarillas (historia de Gómez, los chamanes, los cocineros y la impulsadora). *THEMIS Revista De Derecho*, (46), 299-313. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10043>
- Gopalakrishna, K. & Goldsmith, R. (2008). How brand attribute typicality and consumer commitment moderate the influence of comparative advertising. *Journal of*



*Business Research*, 61(9), pp. 933-941.  
<https://doi.org/10.1016/j.jbusres.2007.10.002>

- Gutiérrez, L. (2003). Publicidad comparativa [Tesis Doctoral]. Universidad de las Palmas de Gran Canaria. Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas. Recuperado de <https://accedacris.ulpgc.es/bitstream/10553/1862/1/1417.pdf>
- Hachim, J. (2020). Alcances de la publicidad comparativa en Chile y su tratamiento en el derecho comparado. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Comercial. Recuperado de <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/176508/Alcances-de-la-publicidad-comparativa-en-Chile-y-su-tratamiento-en-el-derecho-comparado.pdf?sequence=1>.
- History Latinoamerica. (2019), La guerra de las gaseosas - El número 2 [Youtube]. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=7Ot4aMXVUgY>.
- Indecopi. (6 de marzo de 2014). Resolución N° 0363-2014/SDC-INDECOPI. Lima, Perú.
- Indecopi. (3 de septiembre de 2007). Resolución N° 1602-2007/TDC-INDECOPI. Lima, Perú.
- Indecopi. (23 de octubre de 2018). Resolución N° 0233-2018/SDC-INDECOPI. Lima, Perú.
- Iparraguirre, G. & Palmisano, A. (2007). Primer capítulo de la contienda publicitaria comparativa entre empresas cerveceras: atribución “la cerveza más cara de Sudamérica.” *Revista de la Competencia y Propiedad Intelectual*. Vol (3), N° 4. Recuperado de <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/110/118>.
- James, K. & Hense, P.I (1991). Negative Advertising: The Malicious Strain of Comparative Advertising. *Journal of Advertising*, Vol (20), N° 2, pp. 53-69, DOI: 10.1080/00913367.1991.10673213
- Lema Devesa, C. (2014). La publicidad comparativa en la Unión Europea. *Nueva Época*. N° 16. ISSN: 1988-2629. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4796952.pdf>.
- Lumbroso, G. (1997). "Más protección sin irritación": ¿será cierto? La objetividad en la publicidad comparativa. *THEMIS Revista De Derecho*, (36), 339-347. Recuperado de [https://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis\\_036.html](https://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis_036.html).

- Maguiña, R. & Sosa, A. (2010). “El mejor del Perú:” ¿exageración publicitaria o engaño? Escoja usted. *Revista de Competencia y la Propiedad Intelectual*. Vol. 6, N° 10, p. 93 – 116. Recuperado de <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/78/76>.
- Murillo, J. (2015). Los mil y un rostros de la publicidad. Análisis sobre el actual concepto jurídico de publicidad comercial en el Perú. *Revista Anuario de Investigación del CICAJ 2013 – 2014*. Lima: PUCP, pp. 161 – 196.
- Noda, C. R. (2003). Libertad de expresión, competencia y publicidad. Consideraciones acerca de las afirmaciones subjetivas en la publicidad comparativa. *IUS ET VERITAS*, 13(27), 307-317. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16276>
- Paredes, R. (2004). Fundamentos para la regulación de la publicidad comparativa. *Revista ABANTE*, Vol (7), N° 1, pp. 67 - 102. Recuperado de <https://repositorio.uc.cl/xmlui/bitstream/handle/11534/6924/000392202.pdf>.
- Patrón, C. (1995). El principio de veracidad y la "substanciación" previa en materia publicitaria. *Themis*. Recuperado <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/11580/12104>
- Pazos, J.; Capurro, A.; Mac Kee, G. & Escalante, A. (2020). Competencia desleal y publicidad comercial. Lima, Perú: Indecopi. Recuperado de <https://repositorio.indecopi.gob.pe/handle/11724/7793>
- Ratti, M. (2006). La publicidad comparativa. En búsqueda de los límites legales. “¿No escritos?” [Tesina]. Universidad Abierta Interamericana. Recuperado de <https://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC068955.pdf>.
- Reátegui, M. (1992). Publicidad comparativa : la guerra de las rubias. *Derecho & Sociedad*, (6), 33-38. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14256>
- Rivera, A. (2017). El Efecto Intimidatorio o “Chilling Effect”: De cómo la mala regulación mató a la publicidad comparativa en el Perú. *Derecho & Sociedad*, (49), 249-261. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/19891>
- Rao, N. (2012). Comparative advertising - A boon or a bane to consumer interest. *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 54, No. 2, pp. 261-271
- Roa, O. (2018). Implementación de la publicidad comparativa en la categoría de productos de aseo para el hogar. Caso Ariel, campaña doble poder de limpieza

- [Proyecto de grado para optar por el título de publicista]. Universidad Autónoma del Occidente. Santiago de Cali, Colombia. Recuperado de <https://red.uao.edu.co/bitstream/handle/10614/10141/T07804.pdf?sequence=5&isAllowed=y>.
- Rodríguez-Bobada, J. (1999). Eficacia de la publicidad comparativa Una revisión desde la perspectiva del modelo de jerarquía de efectos. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/565071.pdf>.
- Rodríguez, G. & Sosa, A. (2020). Con Licencia Para Anunciar: Un tratado de derecho publicitario en el Perú (Segunda Edición). Lima, Perú: THEMIS.
- Rojas, G. (2021). Informe académico sobre la Resolución N° 140-2018/SDC-INDECOPI. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Romano, C. (2005). Comparative Advertising in the United States and in France. *Northwestern Journal of International Law & Business*, Vol (25), Issue 2 Winter. Recuperado de <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1603&context=njilb>.
- Rossi, A. (2010). Marco legal de la publicidad comparativa. Universidad Empresarial Siglo XXI. Recuperado de <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/10811/Rossi%2C%20Silvina%20Alejandra.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Saffirio, C. (2012). Publicidad comparativa: Regulación en la Ley N° 20.169 sobre competencia desleal. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Recuperado de [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/112904/de-saffirio\\_c.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/112904/de-saffirio_c.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Sánchez, K. (2021, 18 de enero). Publicidad comparativa subjetiva ¿enemigo o aliado de la competencia? *Idealex*. Recuperado de <https://idealex.press/publicidad-comparativa-subjetiva-enemigo-o-aliado-de-la-competencia/>
- Serra, J. (2004). Publicidad comparativa objetiva y subjetiva [Tesis monográfica]. Universidad del Salvador. Recuperado de <https://racimo.usal.edu.ar/4309/1/P%C3%A1ginas%20desde500022742-Publicidad%20%20comparativa%20objetiva%20y%20subjetiva.pdf>.
- Sosa, A. (2012b). Apuntes sobre la publicidad comercial alusiva. *Actualidad Jurídica*. Junio N° 223.

- Sosa, A. (2017a). Guerra Publicitaria en el “Mundo Telecom” (Casos Prácticos). *Derecho & Sociedad*. (49), 161-182. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/19886>
- Sosa, A. (2017b, 18 de junio). Cómo NO se debe interpretar la publicidad comercial. *Polemos*. Recuperado de <https://polemos.pe/no-se-interpretar-la-publicidad-comercial/>.
- Sosa, A. (2018). Publicidad comparativa en el Perú: una especie en peligro de extinción. *Foro Jurídico*, (17), 21-46. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/22137>
- Suñol, A. (2018, 5 de marzo). Publicidad de tono excluyente y publicidad comparativa. *Almacén de Derecho*. Recuperado de <https://almacenederecho.org/publicidad-tono-excluyente-publicidad-comparativa>.
- Súmar, O. & Avellaneda, J. (2010). Paradojas en la regulación de la publicidad en el Perú. Lima: Universidad del Pacífico. Recuperado de <https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/1157/SumarAlbujar2010.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Stuchhi, P. (2007). Aplicación de los principios de licitud sobre los diferentes tipos de publicidad comercial: Introducción sobre la regulación de la publicidad directa, indirecta, simple, alusiva, adhesiva, comparativa, encubierta y subliminal”. *IUS ET VERITAS*.
- Tato Plaza, A. (1996) *La Publicidad Comparativa*. Madrid: Marcial Pons.
- Vergara, E. (2005). *Publicidad comparativa en materia marcaria como un acto de competencia desleal*. Quito, Ecuador: Universidad Internacional SEK. Recuperado de <https://repositorio.uisek.edu.ec/handle/123456789/66>.
- Wilson, D. (1976). An Empirical Evaluation of Comparative Advertising Messages: Subjects' Responses on Perceptual Dimensions. *Advances in Consumer Research*, Vol (3), pp. 53-57. Recuperado de <https://www.acrwebsite.org/volumes/5823/volumes/v03/NA-03/full>.
- Zegarra, G. (2005) “Y mi palabra es la ley: INDECOPI, publicidad comparativa e interpretación contra legem”. *Themis*, N° 50, pp. 169-197. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110780.pdf>.