

638
7ej.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

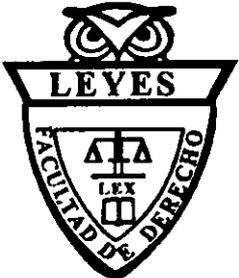
SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y DERECHOS DE AUTOR

**REGIMEN JURIDICO DE LOS ANUNCIOS
COMERCIALES
¿HASTA DONDE HA SIDO REBASADO
POR LA PUBLICIDAD COMPARATIVA Y
ENGAÑOSA?**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
CLAUDIA REYNOSO ARROYO

ASESOR: DR. DAVID RANGEL MEDINA



MEXICO, D.F.

1998

266407

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

Agradezco y Dedico este trabajo a:

(MI) Dios

Por concederme un poco de sabiduría, un poco de conocimiento, un poco de comprensión, para hacerme superior a los animales del campo que rumian de alimento, ¡Que yo sea totalmente humana!, por conservar en mi la divina fiebre del asombro, la divina búsqueda de una respuesta, por que en mi sueño por estar viva no me has dejado vivir como una rana o un lirio acuático en un charco de aguas estancadas, en un jardín silencioso y desierto, contemplando el sol y mirando pocas veces a mi alrededor.

MI Padre

José C. Reynoso Bouchan

Porque antes y primero que nadie me encontré con la dicha de tenerte a ti, tu, que para mi sin duda alguna eres una persona genial, excepcional, única y cautivadora. Para mi, eres ese alguien cuya presencia es muy necesaria para mi bienestar. Llenas mi vida de muchas formas, con la felicidad y el dulce sentimiento de gratitud y amor por estar junto a mi.

MI Madre

Evelia Arroyo Cortes

Mou, sobra decir que quizás de diferente manera y muy a tu modo siempre he sentido tu apoyo incondicional, todo tu amor y la ternura infinita dentro de ti, este trabajo es pues, tuyo y yo como parte de el.

Mis Hermanos

Itzel, Pepin y Ale

Por ser mis mejores amigos, los únicos capaces de conocernos tal como y como somos, comprendiéndonos, conociendo nuestros errores sin pretender cambiarlos y por darme la oportunidad de descubrir que tengo la capacidad de dar y compartir., Porque juntos hemos aprendido el mas difícil conocimiento de todos y que es el conocernos a nosotros mismos, procurando poner los ojos siempre en quien somos.

Mis abuelos y Tíos

Eustolla Isabel, Sabino y Cesáreo, Yolanda, Malena y Gustavo

Porque los quiero.

Mi Asesor de Tesls

Dr. David Rangel Medina

Porque sin su apoyo incondicional no hubiera sido posible la culminación de este trabajo.

Yurry's

Porque durante el tiempo que pasamos juntos compartimos sueños, locuras y fantasías y por ser la única persona capaz de descubrir "mi verdad" y aceptarla como tal.

Rocío

Por brindarme tu amistad y enseñarme que el camino por recorrer nunca termina porque en el mundo encontraremos que el éxito comienza con la voluntad.

Mis Amigos

Gaby, Isela, Paty, Mercedes, Lety, Alvaro, Carlos, Ivonne, Memo y Liliana.

Por toda una vida juntos, compartiéndolo todo.

Ti

Porque en medio del bullicio de la sociedad he perdido mi identidad. Buscando una clave para identificarme con algo. Y en medio del ruido de los valores falsos que se desploman, un ser, sin nombre lleva consigo , el misterio, la identidad de todos, la vida inexplicable, la vida irrepresentable, la evidencia.

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y DERECHOS DE
AUTOR**

**RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANUNCIOS
COMERCIALES**

**¿HASTA DONDE HA SIDO REBASADO POR
LA PUBLICIDAD COMPARATIVA Y
ENGAÑOSA?**

TESIS QUE PARA OBTENER
EL TÍTULO DE LICENCIADO
EN DERECHO PRESENTA

CLAUDIA REYNOSO ARROYO

**MÉXICO
1998**

ÍNDICE

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES ¿HASTA DONDE HA SIDO REBASADO POR LA PUBLICIDAD COMPARATIVA Y ENGAÑOSA?

INTRODUCCIÓN	11
CAPITULO PRIMERO	
DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES EN GENERAL	
1.-Anuncio Comercial	20
a)Concepto doctrinal;	20
b)Concepto legal, y	22
c)Concepto jurisprudencial	23
2.-Publicidad	24
a)Concepto doctrinal;	24
b)Concepto legal, y	26
c)Concepto jurisprudencial	27

3.-Propaganda	28
a)Concepto doctrinal;	28
b)Concepto legal, y	29
c)Concepto jurisprudencial	30
4.-Definiciones en la legislación comparada	30
5.-Evolución del concepto "anuncio o aviso comercial"	32
6.-El anuncio comercial como signo distintivo	34
7.-El anuncio comercial en el cuadro general de la propiedad industrial	36
8.-Diferenciación del anuncio comercial con los otros signos distintivos de la propiedad industrial	40
a)marca y anuncio comercial	40
b)nombre comercial y anuncio comercial	40
c)denominación de origen y anuncio comercial	40

CAPITULO SEGUNDO

EL ANUNCIO COMERCIAL O AVISO COMERCIAL COMO ELEMENTO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

1.-Registro como fuente de derecho exclusivo	43
2.-Requisitos de la solicitud de registro	45
a)Examen de forma y fondo	46
b)Dictado de la resolución	47
c)Efectos de la resolución	48
3.-Vigencia del registro de un aviso comercial	50
a)Renovación	50
b)Requisitos para que proceda	51
4.-Reglamentación del registro del derecho exclusivo para usar un aviso comercial	52
a)Quien puede solicitar la autorización de uso	52
b)Cómo se obtiene el derecho de uso	53
5.-Derechos y obligaciones del titular del registro	54
6.-Cómo concluye el registro	54
7.-De las infracciones, de las sanciones y de los recursos aplicables	57

CAPITULO TERCERO

PUBLICIDAD COMPARATIVA Y ENGAÑOSA ¿QUE ES?

1.-Definición	62
2.-Modalidades que puede presentar la publicidad comparativa	64
3.-¿Como surge la publicidad comparativa y engañosa?	66
4.-Su evolución	67
5.-Su utilización dentro de los anuncios comerciales	69
6.-Protección jurídica del anuncio comercial acorde con su clasificación	69
7.-Especificación del objeto del anuncio comercial	72

CAPITULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES CONFORME A OTROS ORDENAMIENTOS LEGALES

1.-Ley Federal de Protección al Consumidor	75
--	----

a)Análisis del artículo 32 de la L.F.P.C.	75
b)Formulación de denuncias relacionadas con la publicidad que infringe el artículo 32 de la L.F.P.C. por estimar que tales afirmaciones son falsas, engañosas y desleales	76
c)La notificación de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 35 y 123 de la L.F.P.C.	77
ch)Formulación de alegatos	78
d)Circunstancias, constancias y elementos de prueba	78
e)Determinación de si la publicidad del producto o servicio está incurriendo en publicidad engañosa, abusiva y métodos comerciales desleales	79
f)Suspensión de la publicidad con fundamento en el artículo 35 fracción I de la L.F.P.C.	80
 2.-Ley Federal de Radio y Televisión	 80
a)Análisis de los artículos 67, 68, 69 y 70 de la L.F.R. y T.	81
b) De las infracciones contenidas en el artículo 101 fracciones IV, XV de la L.F.R. y T.	82
c)De las sanciones contenidas en los artículos 104 y 105 de la misma Ley	83
ch)Reglamentación de lo anterior de acuerdo con lo dispuesto en el Título Quinto "Propaganda Comercial", arts. 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, y 48 del Reglamento de la L.F.R. y T.	84

3.-Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal	86
a) Delimitación de la competencia del Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal	87
b) Análisis del artículo 2o. fracción IX.	87
c) Clasificación de los anuncios:	88
-Atendiendo al lugar en que se fijan;	89
-Atendiendo a su duración;	89
-Atendiendo a sus fines;	91
-Atendiendo a su colocación.	91
ch) Otorgamiento de licencias y permisos para la fijación, instalación y colocación de los anuncios	91
d) Obligaciones a que deberán sujetarse los propietarios de anuncios	94
e) Inspecciones	95
f) Denuncia popular	96
g) De las infracciones, de las sanciones y del recurso de inconformidad	97
h) Comisión Mixta de Dictamen y Consulta de anuncios para el Distrito Federal	99
4.-Ley General de Salud	99

a)Análisis del Título Décimo Tercero "Publicidad", arts. 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311 y 312	100
---	-----

5.-Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Control Sanitario de la Publicidad	103
---	-----

a)De la obtención de autorizaciones y permisos de publicidad	103
--	-----

-Revocación del permiso	105
-------------------------	-----

-Efectos de la notificación para el caso de revocación	105
--	-----

b)Vigilancia sanitaria	106
------------------------	-----

c)De las medidas de seguridad que determina la Secretaría de Salud	106
--	-----

ch)Sanciones administrativas	107
------------------------------	-----

d)Procedimientos para aplicar medidas de seguridad y sanciones	107
--	-----

e)Consejo Consultivo de la Publicidad objeto de control sanitario	109
---	-----

f)Acción popular	111
------------------	-----

6.Código de Ética Publicitaria	111
--------------------------------	-----

a)Análisis del Título Primero "Principios Éticos", artículos 1o; 9o; y 13o; en relación con la publicidad comparativa	112
---	-----

b)Análisis de los artículos 7o; 13o; y 14o; en relación con la publicidad engañosa del mismo título	114
c)De la responsabilidad en la observancia de las reglas éticas contenidas en este Código	115
ch)Sanciones por contravención a este Código de Ética Publicitaria	116
d)Interpretación y aplicación del articulado del presente Código para el caso de conflicto	117
7.Ley Federal de Competencia Económica	118
a)Análisis del artículo 10 fracción VII.	118
b)Sanciones para el caso de violación	121

CAPITULO QUINTO

ANÁLISIS DE ALGUNOS CASOS DE PUBLICIDAD COMPARATIVA PLANTEADOS Y RESUELTOS ANTE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS MEXICANAS

1.Caso Oral-B Laboratorios,S.A. de C.V. vs Colgate Palmolive S.A. de C.V.	124
2.Caso Singer Mexicana, S.A. de C.V. vs Elektra, S.A. de C.V.	137

3.Caso The Quaker Oats Company vs Distribuidora Coloso, S.A. de C.V. 146

4.Caso Elektra S.A. de C.V. vs Singer Mexicana, S.A. de C.V. 158

CONCLUSIONES 170

BIBLIOGRAFÍA 173

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

Este trabajo es el resultado de una investigación que realice durante los últimos meses acerca de los anuncios comerciales desde la perspectiva netamente jurídica, me interesa proponer como ha de operar el régimen jurídico idóneo que los sustenta y asimismo, y en un aspecto más específico analizarlos e indagar sobre el origen del fenómeno de la publicidad comparativa y engañosa, y por tanto dilucidar acerca del alcance de la misma y si ha rebasado la reglamentación legal a la cual deberá sujetarse.

A lo largo de este trabajo he enmarcado a la publicidad en un contexto económico debido a que desde un principio manifesté mi interés por analizar el fenómeno publicitario a la luz del régimen jurídico que lo ha sustentado. Por ello me propuse demostrar que el régimen jurídico de la publicidad no se ha transformado de manera paralela a la política económica del país, motivo por el cual ha surgido el fenómeno que a lo largo de este ensayo hemos denominado publicidad comparativa y engañosa.

Formalmente puedo afirmar que los objetivos que me propuse al realizar esta investigación fueron cumplidos satisfactoriamente. En primer lugar, abordé a través de los distintos ángulos posibles a los anuncios comerciales pues la noción tiene varios sentidos, el doctrinal, el legal, el jurisprudencial, de los cuales se presentaron sus características más importantes a fin de configurar todas y cada una de las generalidades de

los mismos para definir así nuestro objeto de estudio del modo más fiel posible; Presentado así formulado parece muy fácil, pero se convierte en algo complicado en cuanto se considera, primero, que sobre su misma naturaleza caben diversas interpretaciones, es por ello que la labor crítica, y desentrañadora debe acentuarse al máximo. No hacerlo supone escapar al análisis de los subsecuentes capítulos.

En segundo, senté las bases sobre las cuales se deben regir los anuncios comerciales, ya que ciertamente existe una Ley, denominada de la Propiedad Industrial que contiene el conjunto de normas jurídicas encargadas de fijar los lineamientos a los cuales se sujetará nuestro tema de estudio, algo que desde el punto de vista subjetivo parece pobremente delimitado pues es común observar en la citada Ley que cuando no hay artículo específico para determinadas reglas de conducta, se nos remite, por ejemplo, a lo que establece la misma Ley para las marcas, cuando es bien sabido que son dos conceptos que por su propia y especial naturaleza no pueden ser tratados como sinónimos; Vale la pena entonces estudiar si se está cumpliendo o no con la Ley vigente, si se requiere que se reforme, y cuales son las necesidades de la nueva sociedad, así como adecuar las condiciones de la reglamentación jurídica a los anuncios comerciales, lo anterior con miras hacia una futura reglamentación integral de la publicidad.

En tercero, ubiqué a la publicidad como un importante factor económico en la aceleración del ciclo producción-distribución-consumo. Señalé que cuando se dio la fase del crecimiento intensivo del capital en

el marco del llamado desarrollo estabilizador, la publicidad inició un crecimiento ascendente y sostenido, vinculado de manera paralela al vertiginoso crecimiento de los medios masivos de comunicación . Mucho se ha insistido en que por el desarrollo de la radio, así como por el surgimiento de la televisión -hecho fundamental este último-, la publicidad alcanzó gigantescas proporciones gracias a la amplia cobertura e influencia de estos medios convirtiéndose en un factor clave en el proceso económico del país, se abren entonces mayores posibilidades de competencia entre los productores, distribuidores y prestadores de bienes y servicios, motivo por el cual surgieron diversas manifestaciones de la misma, avocadas en muchos de los casos a sorprender al público consumidor ya sea mal informándolo en relación con las características esenciales del producto, servicio, establecimiento o negociación o provocando el descrédito de sus competidores haciendo alusión a características no comprobables, es decir comparando de manera falsa, engañosa, tendenciosa y desleal. Por lo que consideré necesario abrir la posibilidad para nuevas líneas de investigación porque este trabajo pretende demostrar que en efecto, el régimen jurídico al cual están sujetos los anuncios comerciales ha sido rebasado por la publicidad comparativa y engañosa, que ha actuado como una auténtica invasión, que sorprende a las autoridades competentes, responsables de los problemas que surgen con motivo de su aplicación, autoridades que ven menguadas sus funciones regulatorias pues las leyes aplicables les otorgan capacidades muy relativas por lo que se crea una gran inestabilidad, fruto de una falta de legitimidad global, es decir se trata de un tipo de publicidad que no cumple con los requisitos

que el conjunto normativo de la misma impone para su debido desarrollo y sobre todo para beneficio de la sociedad consumidora.

Posteriormente, realicé una retrospectiva de los diversos ordenamientos legales en los cuales de manera implícita o explícita se hace referencia a los anuncios comerciales para mostrar de qué manera el proceso descrito arriba debe hacer cobrar conciencia al Estado sobre la necesidad de regular la actividad publicitaria, dada su creciente influencia en los hábitos de consumo de la población, así como de sus posibles riesgos en la salud. Explicué que en un principio se reguló la publicidad mediante las leyes en materia de salud y las vías de comunicación masiva; que también por su parte, diversos anunciantes y publicistas han logrado un avance muy importante en su afán autoregulatorio con el proyecto de creación del Consejo Nacional de Autoregulación (CONAR), que recoge los ideales y preceptos del Código de Ética Publicitaria. Al mismo tiempo, las innovaciones tecnológicas constantes dan lugar a la aparición en México de métodos y formas publicitarias nuevas, por lo que se crea la Ley de la Propiedad Industrial, entre otras y que la política reglamentaria que el Estado mexicano ha instrumentado, en términos generales, respecto de la publicidad en las últimas cinco décadas, responde a dos conceptos relacionados con su participación en las actividades económicas: cuando ha existido una mayor intervención del propio Estado o bien cuando ha disminuido su participación en los procesos económicos. En el primer caso, la publicidad se ha encontrado sobrerregulada, mientras que en el segundo la regulación se ha ejercido de manera más simplificada,

buscando la eficiencia de sus instrumentos y eliminando obstáculos en su relación con los sectores productivos.

Con especial énfasis destaqué en el cuarto capítulo de este trabajo la reglamentación a la cual están sujetos los anuncios comerciales. No obstante todos estos esfuerzos, -creo yo- hay indicios que revelan que la normatividad en la materia todavía es insuficiente frente a las necesidades de una sociedad cada vez mejor informada, más plural, más participativa y que demanda una vigilancia más eficiente de la publicidad.

Finalmente, en el capítulo quinto analicé algunos casos presentados y resueltos ante las autoridades administrativas mexicanas, en los cuales se puede observar la tendencia del fenómeno al cual hemos hecho alusión en todo lo largo de este ensayo. Capítulo en el que como primera instancia se hizo necesario detectar los casos en que la difusión de los mensajes publicitarios no es congruente con la legislación en la materia; lo cual nos permitió determinar a qué se debe la falta de congruencia y cómo podría corregirse.

En este documento, pues, expongo los resultados a que me llevo la investigación de: "El Régimen Jurídico de los Anuncios Comerciales, ¿Hasta donde ha sido rebasado por la Publicidad Comparativa y Engañosa?". Sobre la base de que vale la pena intentar nuevos enfoques, considero que éste es un trabajo innovador.

Para ubicar al lector en el marco donde se inserta el tema que aquí me ocupa, debo aclarar que parto de la premisa que considera a los anuncios comerciales como "**Las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios para distinguirlos de los de su especie**"¹ y que es necesario regular la publicidad teniendo en cuenta el derecho a la protección de los derechos de los consumidores e insistiendo especialmente en la eliminación de la publicidad engañosa, que de cualquier manera induce o puede inducir al error atendiendo a todos sus elementos y de la publicidad comparativa que provoca el descrédito, la denigración o el menosprecio ya que no se ocupa de las características esenciales, afines y objetivamente demostrables de los productos o servicios, establecimientos o negociaciones.

La estructura de este documento básicamente es la siguiente:

En el capítulo primero, hago una revisión de los conceptos fundamentales sobre los cuales se basa este documento, anuncio comercial, publicidad y propaganda así como de las generalidades de los anuncios comerciales.

En el capítulo segundo explico de manera detallada la reglamentación de los anuncios comerciales en el marco de la Ley Federal de la Propiedad Industrial.

¹ Ley de la Propiedad Industrial y Reglamentos. Editorial Pac. Primera edición, México 1995.

En el capítulo tercero muestro, cómo de manera paralela a la evolución del régimen jurídico de los anuncios comerciales surge y evoluciona la publicidad comparativa y engañosa.

En el capítulo cuarto realizo un estudio de la reglamentación de los anuncios comerciales conforme a los diversos ordenamientos legales en que se encuentran comprendidos, asimismo hago un análisis acerca de si la publicidad comparativa y engañosa ha rebasado ya este régimen y de que manera repercute en nuestra sociedad.

En el capítulo quinto analizo algunos casos, presentados y resueltos ante las autoridades mexicanas en los cuales tenemos la presencia de la publicidad comparativa y engañosa.

Finalmente, en las conclusiones del trabajo y bajo la forma de sugerencia, ofrezco algunos escenarios cuyas pautas podrán ser aprovechadas en una futura reglamentación de la publicidad.

CAPITULO PRIMERO

DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES EN

GENERAL

CAPITULO PRIMERO DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES EN GENERAL

1. ANUNCIO COMERCIAL

a) CONCEPTO DOCTRINAL

Cuando los bienes se dependizan de la referencia obligada a la necesidad y penetran con significaciones culturales en las relaciones sociales, la institución que en los países con economía de mercado decide sobre sus contenidos, tendrá que responsabilizarse con su nueva función. Misión que desborda el marco jurídico, ético y conceptual de los anuncios comerciales únicamente comprometidos con el beneficio de sus clientes

El anuncio comercial puede ser conceptualizado desde dos grandes ángulos, el jurídico y el sociológico, sin olvidar por supuesto sus aspectos psicológico y económico no menos importantes y de cierta manera inmersos en los dos primeros, motivo por lo cual no creo que sea necesario considerarlos aparte.

Bien, después de esta breve aclaración comenzaremos con el concepto del Dr. David Rangel Medina que dice: ***“El aviso comercial es el texto del anuncio publicitario del slogan comercial con el que se dan a conocer al público, para efectos de su propaganda, los tres signos***

Identificadores de mercancías, servicios y establecimientos comerciales ".²

Sobre esta misma línea Joaquín Rodríguez dice: "**A cualquier combinación de letras, dibujos o cualesquiera otros elementos que tengan señalada originalidad y sirvan para distinguir fácilmente una negociación o determinados productos de los demás de su especie**".³

Desde esta perspectiva netamente jurídica, pues, ambas definiciones, son basadas en el texto legal, pasamos ahora a la sociológica de la cual surgen nuevos elementos que ya analizaremos más adelante, en su oportunidad.

El anuncio comercial es un elemento de la publicidad que contiene los conceptos a transmitir y que debe resumir las siguientes características:

a) El mensaje debe transmitirse en términos generales y familiares enfocados específicamente a las personas que van a recibirlo para evitar confusiones;

b) Debe contener toda la información necesaria para producir en el receptor la reacción deseada, pero no debe ser tan larga que aburre a quien la recibe;

² Rangel Medina, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual, Editorial UNAM, Segunda edición, México 1992.

³ Rodríguez Joaquín. La Empresa Mercantil, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México 1993.

c) Debe ser transmitido en el momento oportuno, es por ello necesario analizar con detenimiento el momento en el que el receptor este mejor predispuesto a recibir la comunicación.

Teniendo como antecedente estos tres conceptos analizaremos algunas de sus características más esenciales y trataremos de dar nuestro propio concepto.

El anuncio comercial informa al receptor, se constituye así como un *medio informativo*;

El anuncio comercial informa sobre las características de los bienes y servicios *para distinguirlos de los demás de su especie*;

El anuncio comercial responde al interés del anunciante *para que se compren sus bienes o se utilicen sus servicios*.

Tenemos, pues, que el anuncio o aviso comercial es un medio de información sobre las características de los bienes y servicios con el objeto de distinguirlos de los de su especie y que responde al interés del anunciante para que se compren bienes o se utilicen sus servicios.

b) CONCEPTO LEGAL

El artículo 100 de la Ley de la Propiedad Industrial a la letra dice:

"Se considera aviso comercial a las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios, para distinguirlos de los de su especie".⁴

Por su parte el Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal en su artículo 2o. dice:

" . . . para los efectos de este Reglamento se entenderá por

Fracción IX.- Anuncio todo medio de comunicación que indique, señale o exprese, muestre o difunda al público cualquier mensaje relacionado con la producción y venta de bienes".⁵

Inferimos, entonces que el objeto de protección de estos dos ordenamientos legales en los cuales se encuentra contemplada una definición del anuncio comercial, es el "slogan" del mensaje publicitario a través del cual los anunciantes dan a conocer sus productos, servicios, establecimientos o negociaciones.

c) CONCEPTO JURISPRUDENCIAL

⁴ Ley de la Propiedad Industrial, Ob. Cit. pág. 1.

⁵ Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal publicado en el diario oficial de la federación el 2 de septiembre de 1988.

Debido a la escasa información al respecto, nos enfrentamos aquí a un problema y es que en el aspecto jurisprudencial solo existe una tesis que por el momento y para los fines de este capítulo no nos sirve, pero que, ya analizaremos en su oportunidad.

2. PUBLICIDAD

a) CONCEPTO DOCTRINAL

Existe una muy amplia bibliografía al respecto, debido al importante papel que desempeña en nuestra sociedad, ya que mediante su utilización se tiende a crear, desarrollar o mantener la demanda de un producto, establecimiento, negociación o servicio.

La publicidad se ordena en dos objetivos fundamentales:

Diferenciar el servicio, el producto o la marca para que se distinga del resto de los concurrentes competidores, y

Potenciar los valores que fundamentan la oferta para promover y mantener la máxima aceptación.

El Lic. Elias Galindo Zamudio, en su libro "Publicidad Dinámica", establece una definición de la publicidad y la considera como: **el conjunto de técnicas creativas, redaccionales, de investigación y administrativas, que, utilizando los medios de difusión masiva, tienden a incrementar las ventas de productos y servicios ."** ⁶

Por su parte Víctor Manuel Bernal Sagahún señala que **la publicidad descansa en los medios de comunicación modernos y en empresas y sofisticados equipos de especialistas expertos en manipular las preferencias, crear necesidades artificiales y modelar la opinión del vasto publico sujeto a la dominación del capital.**⁷

Después del análisis de estas dos definiciones nos damos cuenta de cual es la relación entre los anuncios comerciales y la publicidad, ya que el objetivo de ambos es la preferencia del publico en favor ya sea de sus productos, servicios, establecimientos o negociaciones, así pues, la publicidad se ha creado como un medio a través del cual la economía de los países de cierta manera se sustenta, ya que como lo menciona nuestra segunda definición se crean necesidades artificiales en la población y se intenta manipular las preferencias generalmente con un fin de lucro en tanto que los anuncios comerciales, creo yo, forman parte de la publicidad, es decir dentro de su proceso son uno de sus elementos, muy importantes, cierto, y que finalmente van a expresar lo que el anunciante quiere esto con el fin de incrementar sus ventas, prestigio y

⁶ Galindo, Elias, *Publicidad Dinámica*, Editorial Herrero, Primera edición, México 1975.

⁷ Bernal Sagahún, Víctor M, *Anatomía de la Publicidad en México*, Editorial Nuestro Tiempo, Novena edición, México 1993.

calidad, y que tienen por objeto proteger a los consumidores, esto de acuerdo con lo que señala la Ley Federal de Protección al Consumidor.

b) CONCEPTO LEGAL

El Código de Ética Publicitaria y los Estatutos de la Sociedad Interamericana para la Libertad de la Expresión Comercial (SILEC), aún cuando no tienen carácter legal, me pareció conveniente su inclusión en este estudio, pues en ellos aparecen algunas ideas importantes que bien vale la pena tomar en cuenta, ya que si bien es cierto en la Ley Federal de Protección al Consumidor tenemos un capítulo específico dedicado a la publicidad, de igual manera que sucede con la Ley General de Salud y su Reglamento, en los cuales se hace una muy amplia regulación y se manejan algunos aspectos sobre las características que debe contener para promover conductas, prácticas y hábitos que fomentan la salud física y mental del individuo, pero no nos dan un concepto específico.

Esta es, pues, la definición del Código de Ética Publicitaria:

Artículo Primero:

Para los fines de este Código, se define **la publicidad como la actividad que consiste en ofrecer bienes, servicios o ideas, dirigidos al público con el objeto de promover su aceptación a través de**

mensajes transmitidos a través de los diversos medios de comunicación y de los avisos en mensajes y etiquetas.⁸

Para redondear este concepto y hacerlo más completo creo que es necesario incluir lo que nos dicen los estatutos del SILEC en sus objetivos debido a que resumen de una manera muy completa las características fundamentales de la publicidad y que consisten :

En cultivar el empleo de prácticas sanas y constructivas de toda manifestación publicitaria con el fin de salvaguardar la honestidad, responsabilidad y buen gusto de la publicidad, como bases éticas fundamentales de la misma .⁹

c) CONCEPTO JURISPRUDENCIAL

Del estudio de diversas tesis jurisprudenciales relacionadas con la publicidad, podemos deducir que se le considera como un medio informativo a través del cual se pretende dar a conocer diversos productos o servicios.

Luego entonces, han surgido diversas controversias en cuanto al tema, las cuales se han constituido en jurisprudencia y que solo de manera tácita nos dan algunas características respecto al concepto de como debe ser y como no debe ser la publicidad.

⁸ Código de Ética Publicitaria. publicado por el Consejo Nacional de la Publicidad en septiembre de 1998.

⁹ Estatutos de la Sociedad Mexicana para la Libertad de Expresión Comercial (SILEC), Miami 1992.

3. PROPAGANDA

a) CONCEPTO DOCTRINAL

Es indispensable establecer la separación entre los términos de publicidad y propaganda, debido a que existe una tendencia generalizada a considerarlos como sinónimos, criterio que no compartimos.

En el Diccionario de Sociología, editado por Fairchild, se define como: "**La presentación al público de hechos reales o supuestos, argumentos y opiniones, organizados de tal manera que induzcan a conclusiones favorables a los intereses o puntos de vista de aquellos que los presentan ."** ¹⁰

Como indicamos en la definición de publicidad, esta tiende a crear e incrementar las ventas de productos y servicios, a través de la difusión de ideas comerciales en los medios publicitarios. Sin embargo, aunque la propaganda difunde en forma análoga ideas, éstas no son de índole lucrativo, su objetivo es el de dar a conocer Ideas políticas, sociales, culturales , religiosas, etc.

Existe cierto consenso en la definición del concepto de propaganda. Este acuerdo recae sobre los siguientes puntos:

¹⁰ Diccionario de Sociología, Editorial Fairchild, Segunda edición, México 1995.

- a) Intento deliberado, planeado o sistemático de
- b) persuadir o convencer a un grupo de individuos de
- c) determinado punto de vista, sentimiento o conducta
- d) mediante símbolos e, incluso, acciones, por ejemplo, manifestaciones.

Una definición generalmente aceptada es la siguiente:

"Propaganda es el conjunto de técnicas y medios de comunicación social tendientes a influir, con fines ideológicos, (en) el comportamiento humano" dictada por el primer Coloquio Publicitario, que se realizó en la Ciudad de México durante el mes de octubre de 1969.

b) CONCEPTO LEGAL

La Ley Federal de Radio y Televisión nos ofrece en su artículo 67 las bases, sobre las cuales deberá sujetarse la propaganda comercial, asimismo el Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión y de la Ley de la Industria Cinematográfica dice en su artículo 41 ***"La propaganda comercial que se transmita por radio y televisión deberá mantener un prudente equilibrio entre el tiempo destinado al anuncio comercial y al conjunto de la programación"***, confirmamos así lo que señalábamos en nuestro párrafo introductorio, pues, se confunden aquí los conceptos: anuncio, publicidad y propaganda.

Concluimos de esta manera ya que los ordenamientos legales que existen en relación con esta área, no nos ofrecen ningún concepto de propaganda.

c) CONCEPTO JURISPRUDENCIAL

Existen once tesis jurisprudenciales relacionadas con la propaganda, luego de un breve análisis de las mismas, concluimos que no es posible desentrañar de ellas una definición, puesto que ni aún de manera tácita se dan condiciones especiales a través de las cuales pudiéramos tener un concepto, pues, en algunas tesis se habla de propaganda, como hablar de publicidad o anuncios y por otra parte en otras se le considera como parte integral de los gastos de una campaña política.

4. DEFINICIONES EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

El Estatuto de la Publicidad de España define como actividad publicitaria a *“Toda divulgación para dirigir la atención al público, o de los medios de difusión hacia una determinada persona, producto o servicio, con el fin de promover de modo mediato o inmediato su contratación* (Título I, Artículo 2o.).

Quedan excluidas las actividades de difusión o información que no se orienten a la contratación de bienes o servicios.

Asimismo, se comprueba que el legislador está preocupado por deslindar la publicidad de sus campos más próximos: la Información y la propaganda.

Al mismo tiempo la Ley General de Publicidad de España en su artículo 2o. dispone:

A los efectos de esta Ley, se entenderá por:

Publicidad: *Toda forma de comunicación realizada por una persona física o jurídica, pública o privada, en el ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con el fin de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes muebles o inmuebles, servicios, derechos y obligaciones.*"

El ejercicio de la publicidad implica un soporte (medio de difusión), una comunicación (mensaje publicitario) y un destinatario (consumidor). El soporte de la acción publicitaria es cualquier vehículo que ofrezca espacio (periódico, revista, cartel, medio de transporte, etc.), o tiempo (radio, cine, televisión). Concorre por lo tanto, en los mismos cauces requeridos por la información y propaganda.

El Lic. Manuel Santaella López en su libro "El Nuevo Derecho de la Publicidad" nos remite a la Ley General de Publicidad, que en su artículo 8 utiliza la expresión mensaje publicitario y nos dice que en un sentido técnico publicitario, el mensaje publicitario, se refiere al "QUE" de la comunicación, es lo que se comunica publicitariamente hablando, abstracción hecha de imágenes, palabras, sonidos, etc., la forma creativa, por el contrario se refiere al "COMO" de la comunicación, tanto en los aspectos comunes a todos los medios publicitarios como en su adaptación a cada uno de ellos en particular.

En Estados Unidos de Norteamérica, las Normas de Práctica de la Asociación Norteamericana de Agencias de Publicidad, nos señalan que la publicidad es un negocio y, como tal, tiene que funcionar dentro del marco de la competencia sutil, vigorosa y leal es necesaria para el crecimiento y la estabilidad de los negocios norteamericanos en general, de los cuales forma parte la publicidad.

5. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO "ANUNCIO O AVISO COMERCIAL"

Su evolución está íntimamente vinculada tanto al desarrollo y expansión de las industrias y servicios, así como al flujo de capitales de origen externo, como a las innovaciones tecnológicas (particularmente con la aparición de los medios electrónicos) y a la globalización y ampliación de los

mercados; es decir, la publicidad está en concordia con el modelo económico y ambos evolucionan de manera simétrica.

La Enciclopedia Británica, al respecto nos dice, que: **"El anuncio ha existido desde tiempos antiguos, los comerciantes se dieron a conocer y llamaron la atención por inscripciones en paredes, antes de que existiera la imprenta, los papiros descubiertos en Tebas ofreciendo una recompensa por un esclavo escapado, datan de hace 3,000 años"**.

Su evolución fue muy lenta hasta la Edad Media, época en la que se limitaba a la palabra hablada, principalmente por el alto porcentaje de analfabetismo.

Se le da un gran impulso cuando aparece la imprenta y es en el año de 1626, cuando aparece el primer anuncio conocido en un periódico inglés, denominado "Mercurius Britannicus" de Thomas Archer, otro avance importante en el área se da cuando en 1630, el Dr. Theofrastró Renaudot, famoso médico de París, abre la primera oficina de anuncios.

En 1877 son inventados el micrófono y el fonógrafo por Edison, quien logra con los mismos un gran avance, el cual fue muy importante para el futuro de los anuncios comerciales.

6. EL ANUNCIO COMERCIAL COMO SIGNO DISTINTIVO

El Derecho de la Propiedad Industrial, como es de todos sabido, se encarga de establecer las bases para que las actividades industriales y comerciales del país tengan un respaldo jurídico basado en un marco constitucional y legal.

Los dos tipos de derecho que protege son:

Los derechos personales, reales patrimoniales y personalísimos.

Su campo de aplicación es nacional e internacional e interviene como autoridad el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial correspondiente del Ejecutivo Federal (artículo 1 Ley de la Propiedad Industrial).

Así tenemos, entonces que dentro de las figuras protegidas y previstas dentro de la Ley de la Propiedad Industrial se encuentran:

La patente

Es el título o certificado que expide el Estado reconociendo una invención.

Los modelos de utilidad

Se consideran modelos de utilidad los objetos, utensilios, aparatos o herramientas que, como resultado de una modificación en su disposición, configuración, estructura o forma presenten una función diferente respecto de las partes que lo integran o ventajas en cuanto a su utilidad (artículo 28 Ley de la Propiedad Industrial).

La marca

Es todo signo visible que distingue productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado (artículo 88 Ley de la Propiedad Industrial).

Los Avisos Comerciales

Se considera aviso comercial a las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios para distinguirlos de otros de su misma especie (artículo 100 Ley de la Propiedad Industrial).

El diseño industrial

Se consideran los diseños que sean de creación independiente y difieran en grado significativo de diseños conocidos o de combinaciones características conocidas de diseño (artículo 31 Ley de la Propiedad Industrial).

7. EL ANUNCIO COMERCIAL EN EL CUADRO GENERAL DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Comenzaremos el desarrollo de este punto, señalando de manera muy general la división entre la propiedad intelectual y la propiedad industrial, para ubicarnos en el marco en el cual se inserta nuestro tema de estudio.

Después del análisis de diversas definiciones tratamos de unificarlas y dar un solo concepto en el cual se engloban todas sus características:

Así tenemos que la propiedad intelectual como ha sido definida por diversos autores **es el resultado tangible a los hombres de la creación de una persona, esta creación debe reunir diversas características entre ellas la originalidad.**

La propiedad intelectual es protegida y tiene su sustento en la Ley Federal de Derechos de Autor, lo cual se señala expresamente en su artículo 1o; que dice

" . . . tiene por objeto la protección de los derechos que la misma establece en beneficio del autor de toda obra intelectual o artística y la salvaguarda del acervo cultural de la nación."

Consecuentemente en el artículo 2o; de la misma Ley, se expresa cuales son los derechos que la Ley reconoce y protege en favor del autor y son el reconocimiento de su calidad; el de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra que se lleve a cabo sin su autorización; así como toda acción que redunde en demérito de la misma o mengua del honor, del prestigio o de la reputación del autor. Señala que no es causa de la acción de oposición la libre crítica científica, literaria o artística de las obras que ampara esta Ley, y asimismo el usar o explotar temporalmente la obra por si mismo o terceros, con propósitos de lucro y de acuerdo con las condiciones establecidas por la Ley.

Y finalmente el artículo 4o; menciona cuales son los derechos que comprenden los concedidos en el artículo 2o; fracción III al autor de una obra como son:

Publicación, reproducción, ejecución, representación, exhibición, adaptación y cualquiera utilización publica de la misma.

Ahora bien, pasamos al estudio de la propiedad industrial que es definida como ***el conjunto de derechos que protegen las prerrogativas que han sido concedidas a las actividades ya sea industriales o comerciales de las personas para de esa manera asegurar la leal y honesta competencia.***

Artículo 2o.- Esta Ley tiene por objeto:

I.- Establecer las bases para que, en las actividades industriales y comerciales del país, tenga lugar un sistema permanente de perfeccionamiento de sus procesos y productos;

II.- Promover y fomentar la actividad inventiva de aplicación industrial, las mejoras técnicas y la difusión de conocimientos tecnológicos dentro de los sectores productivos;

III.- Propiciar e impulsar el mejoramiento de la calidad de los bienes y servicios en la industria y en el comercio, conforme a los intereses de los consumidores;

IV.- Favorecer la creatividad para el diseño y la presentación de productos nuevos y útiles;

V.- Proteger la propiedad industrial mediante la regulación y otorgamiento de patentes de invención, registros de modelos de utilidad, diseños industriales, marcas y avisos comerciales, publicación de nombres comerciales, declaración de protección de denominaciones de origen y regulación de secretos industriales, y

VI.- Prevenir los actos que atenten contra la propiedad industrial o que constituyan competencia desleal relacionada con la misma y establecer las sanciones y penas respecto de ellos.

Según sus fines, surge una clasificación de los objetos generales de la propiedad industrial y es la siguiente:

a) Creaciones Industriales nuevas

Patente de invención

Modelos de utilidad

Diseños Industriales (dibujos industriales y modelos industriales)

Las creaciones industriales nuevas, **son derechos que han sido concretizados a manera de títulos a través de los cuales se otorga la exclusividad de explotación en beneficio del autor.**

b) Los signos distintivos

Marca

Nombre comercial

Aviso comercial

Denominación de origen.

Los signos distintivos **"Tienden a establecer relaciones de hecho ventajosas, son utilizados con el propósito de proteger, de afirmar y de extender la actividad del empresario y sus relaciones con el público."** ¹¹

¹¹ Santaella López, Manuel. El Nuevo Derecho de la Publicidad. Editorial Paidós. México 1975.

8. DIFERENCIACIÓN DEL ANUNCIO COMERCIAL CON LOS OTROS SIGNOS DISTINTIVOS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

En el desarrollo del tema anterior establecimos el concepto del anuncio comercial, y para efectos de este tema comenzaremos con el concepto que nos ofrece el Dr. David Rangel Medina en su libro "Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual" y que a la letra dice:

El aviso comercial es el texto del anuncio publicitario, del slogan comercial con el que se dan a conocer al público para efectos de su propaganda, los tres signos identificadores de mercancías, servicios y establecimientos comerciales ya estudiados.

Ahora bien, estableceremos el objeto de cada uno de los signos distintivos de la propiedad industrial:

a) Marca y Anuncio Comercial

Marca distingue mercancías y servicios.

b) Nombre Comercial y Anuncio Comercial

Nombre Comercial distingue establecimientos industriales y comerciales.

c) Denominación de Origen y Anuncio Comercial

Denominación de origen distingue productos procedentes de cierto y determinado lugar geográfico.

Una vez que hemos establecido el objeto de cada uno de los signos distintivos de la propiedad industrial, podemos señalar cual es la diferencia fundamental entre el aviso comercial, la marca, el nombre comercial y la denominación de origen y que flota a la vista pues en tanto que estos últimos se encargan de distinguir mercancías y servicios, nombres y establecimientos industriales y comerciales y productos de cierto y determinado lugar geográfico respectivamente, el anuncio comercial tiene que ver con cada uno de ellos pues es el medio a través del cual se dan a conocer al público para efecto de su consumo todos los signos distintivos de la propiedad industrial.

CAPITULO SEGUNDO

EL ANUNCIO COMERCIAL O AVISO **COMERCIAL COMO ELEMENTO DE LA** **PROPIEDAD INDUSTRIAL**

CAPITULO SEGUNDO

EL ANUNCIO COMERCIAL O AVISO COMERCIAL COMO ELEMENTO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

1. REGISTRO COMO FUENTE DE DERECHO EXCLUSIVO

En el capítulo primero del título cuarto denominado "De las marcas, avisos y nombres comerciales", encontramos que de manera genérica se da un concepto de marca que a la letra dice:

"Todo signo visible que distinga productos y servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado", tenemos así, que se constituyen como marcas las señaladas por el artículo 89 cuya función es la distinción o identificación de un producto o servicio.

Surge de esta manera la función de proteger a la publicidad lo cual de conformidad con lo que se establece por la Ley de la Propiedad Industrial, en su capítulo III, denominado "De los avisos comerciales", artículo 99, el derecho exclusivo para usar un aviso comercial se obtendrá mediante su registro ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Es entonces de gran importancia que realicemos los trámites tendientes a la obtención de nuestro registro, toda vez que esto nos abre la posibilidad de utilizar nuestro anuncio comercial de manera exclusiva; es

decir, nadie tendrá derecho a usarlo sino mediante nuestra autorización y por supuesto podremos gozar de las prerrogativas que esto trae consigo, es por ello que procederemos a explicar como se obtiene el registro del cual hemos hecho alusión.

El artículo 104, del mismo capítulo, señala que en lo que no haya disposición especial, los avisos comerciales se registrarán, por lo establecido en la Ley de la Propiedad Industrial para las marcas, por lo que de esta manera, damos paso al análisis del capítulo V, denominado "Del registro de marcas", en el cual tenemos señalado que para obtener nuestro registro deberemos presentar una solicitud por escrito ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, y en la cual se deberán incluir los datos que a continuación señalamos:

- Nombre, nacionalidad y domicilio del solicitante,
- Las frases u oraciones, objeto del registro,
- La fecha del primer uso del aviso comercial, y
- Los productos o servicios, que tiene por objeto anunciar.

Esta solicitud de conformidad con lo que establece el artículo 114, de la misma Ley, deberá acompañarse de los siguientes documentos:

- El comprobante del pago de las tarifas correspondientes,
- Las frases u oraciones que se pretendan registrar como *slogan* publicitario.

2. REQUISITOS DE LA SOLICITUD DE REGISTRO

En relación con los requisitos, que se deberán observar en la solicitud de registro, tenemos entre los más importantes los siguientes:

- Estar debidamente firmadas,
- Utilizar las formas oficiales impresas, aprobadas por el IMPI y publicadas en el D.O.F. y en la Gaceta,
- Acompañarse de los anexos que en cada caso sean necesarios,
- Señalar domicilio para oír y recibir notificaciones,
- Acompañarse del comprobante de pago de la tarifa correspondiente,
- Sí es el caso, acompañarse de la correspondiente traducción al español,
- Acompañarse de los documentos que acrediten el carácter de los causahabientes, la personalidad de los apoderados o representantes legales, y
- Acompañarse de la legalización de los documentos provenientes del extranjero, cuando proceda.

Una vez que la solicitud fue recibida y se satisficieron los requisitos legales, arriba mencionados, exigidos por la multicitada Ley de la Propiedad Industrial, se procederá a la realización de un:

a) Examen de forma y fondo

Como ya lo hemos mencionado, una vez que se ha presentado y recibido la solicitud de registro, se procederá a efectuar un *examen de forma* de ésta y de la documentación exhibida, lo anterior a efecto de comprobar que efectivamente se cumplan con los requisitos que previene la Ley y su reglamento.

El examen de forma comprenderá el estudio de los requisitos informativos con los cuales fue completada la solicitud, así como la documentación exhibida con la misma; es decir, en esta etapa se llevará a cabo un análisis para determinar la forma en que fueron satisfechos los requerimientos solicitados y se cotejarán los documentos originales presentados con las copias fotostáticas o certificadas, según sea el caso, y que se hayan agregado al documento inicial.

Concluido el examen de forma, se procederá a realizar el examen de fondo, a fin de verificar si el anuncio comercial es registrable en los términos de la misma Ley.

El *examen de fondo* tendrá como finalidad la de determinar si existen algunos anuncios comerciales idénticos o que pudieren ser semejantes a un grado en el que se produzca confusión, y que se apliquen para distinguir a los mismos, productos, servicios, establecimientos o negociaciones, que ya se encuentran en trámite de registro. Es importante su realización ya que nos permite un estudio exhaustivo de las

características esenciales que forman parte del anuncio comercial a registrar y que más adelante nos será de utilidad para establecer si en realidad existe o no algún caso de publicidad comparativa y engañosa a lo cual haremos alusión a lo largo de esta investigación.

b)Dictado de la resolución

La resolución que dicte el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, después de haber realizado los exámenes de forma y fondo, puede ser en dos distintos ángulos:

Si la solicitud y la documentación exhibida cumple con los requisitos legales o reglamentarios a juicio del citado Instituto se expedirá un título para el anuncio comercial, el cual hará las veces de constancia de su registro, misma que contendrá los siguientes datos:

- Número de registro del anuncio comercial;
- Slogan publicitario del aviso comercial;
- Productos o servicios, establecimientos o negociaciones a los que se aplicará;
- Nombre y domicilio del titular;
- Ubicación del establecimiento en su caso;
- Fecha de presentación de la solicitud; de prioridad reconocida o de primer uso, en su caso; y expedición, y

- Su vigencia.

Ahora bien, si la solicitud o la documentación exhibida no satisface los requisitos legales establecidos por la misma Ley o existe impedimento alguno para su registro, el Instituto deberá comunicarlo mediante un escrito dirigido al solicitante, debiéndole otorgar un plazo de dos meses en los que podrá subsanar los errores u omisiones en los que incurrió, manifestando igualmente lo que a su derecho convenga en relación con lo establecido en la negativa de registro.

c)Efectos de la resolución

Por supuesto y de conformidad con lo establecido por los artículos arriba citados, el o los efectos de la resolución, como ya lo habíamos señalado puede ser :

1) El derecho de uso de manera exclusiva si es otorgada la autorización de uso y en caso de que se haya sido negado, **2)** la prohibición de su utilización.

En virtud de lo anterior los derechos que confiere un registro, o aquellos que deriven de una solicitud en trámite podrán gravarse y transmitirse total o parcialmente en los términos y con las formalidades que establece la legislación común. Para que la transmisión de derechos o

gravamen puedan producir efectos en perjuicio de terceros, deberá inscribirse en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

El titular del registro podrá conceder, mediante convenio, licencia de uso a una o más personas, con relación a todos o algunos de los productos o servicios, establecimientos o negociaciones a que se aplique dicho anuncio comercial para su explotación. La licencia podrá ser inscrita en el Instituto para que pueda producir efectos contra terceros. Salvo pacto en contrario, la concesión de una licencia no excluirá la posibilidad por parte del titular del registro, de conceder otras licencias ni realizar su explotación simultánea por sí mismo.

Para inscribir una transmisión de registro en el Instituto, bastará formular la solicitud correspondiente en los términos que fije el Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial.

Los productos o servicios, establecimientos o negociaciones que se anuncien por el usuario deberán ser de la misma calidad que los anunciados por el titular del anuncio comercial. Además esos anuncios comerciales, deberán indicar el nombre del usuario y demás datos que prevenga el Reglamento de esta Ley.

Existirá franquicia cuando con la licencia de uso de marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica, para que la persona a quien se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los métodos

operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue.

3. VIGENCIA DEL REGISTRO DE UN AVISO COMERCIAL

La vigencia del registro de nuestro aviso comercial será de 10 años, los cuales se contarán desde la fecha en que se presentó la solicitud de registro.

a) Renovación

El artículo 103 de la Ley Federal de la Propiedad Industrial, en su parte final dice: ". . . **podrá renovarse por períodos de la misma duración**".

Debemos entender entonces que los períodos a que se hace referencia en este artículo son de 10 años, no importando el número de veces que se desee volver a tramitar, habrá que solicitarla en un plazo anterior a seis meses del vencimiento de su vigencia, el trámite será siempre realizado por el titular del anuncio comercial. Cabe hacer

mención que aún cuando la solicitud sea presentada dentro de un período de seis meses posteriores a la conclusión de vigencia de registro el Instituto les dará trámite, esto es de gran importancia ya que una vez que ha vencido este plazo y no se ha presentado solicitud de renovación nuestro registro quedará sin efectos y caducará.

El pago de las tarifas correspondientes marcará el inicio de la renovación, el solicitante manifestará por escrito y bajo protesta de decir verdad que usará el aviso comercial para los productos o servicios, establecimientos o negociaciones para lo que fue solicitado, mencionando que no ha interrumpido dicho uso por un plazo mayor o igual a tres años consecutivos después de su registro, sin alguna causa justificada.

Una de las grandes ventajas que ofrece la figura de la renovación es que si un anuncio comercial está registrado para la protección de determinados productos o servicios, establecimientos o negociaciones, solo bastará con que se proceda la misma en alguno de dichos registros, esto por supuesto siempre y cuando se hayan cubierto las cuotas correspondientes.

b) Requisitos para que proceda

El registro de marcas y avisos comerciales, se hará conforme a lo dispuesto en los artículos 113 al 135 de la Ley de la Propiedad Industrial.

Se deberá concluir con el trámite que ya fue establecido en los puntos precedentes y que tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica de los titulares del registro, así como para dar una adecuada publicidad a los mismos.

4. REGLAMENTACIÓN DEL REGISTRO DEL DERECHO EXCLUSIVO PARA USAR UN AVISO COMERCIAL

Los anuncios comerciales se registrarán para anunciar al público establecimientos, negociaciones, productos o servicios, lo anterior con el único objeto de distinguirlos de los demás de su especie, y será así que obtendremos el derecho exclusivo para su uso.

a) Quien puede solicitar la autorización de uso

Definitivamente podrá solicitar la autorización de uso, la persona que esté interesada en ello; es decir, si la Ley no dispusiera la protección de un aviso comercial a través de su registro, cualquiera puede aprovecharse de el citado anuncio y explotarlo, sin que el autor intelectual pudiera hacer nada por ello, ahora bien, este derecho de uso es transmisible y puede ser enajenado, mediante un contrato ya que es un derecho real, por lo tanto este derecho de uso lo solicitará la persona a la que le interese su utilización.

b)Cómo se obtiene el derecho de uso

Como ya lo hemos mencionado en los incisos precedentes el derecho de uso, se obtiene mediante su registro ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, que una vez que hayamos concluido con nuestro trámite de solicitud y satisfecho todos y cada uno de los requisitos establecidos por la Ley, expedirá un título para cada anuncio comercial, el cual hará las veces de constancia de registro, el título deberá contar con los siguientes elementos:

- Número de registro del anuncio comercial,
- *Slogan*,
- Productos o servicios, establecimientos o negociaciones a los que se aplicará el anuncio comercial,
- Nombre y domicilio del titular,
- Fechas de presentación de la solicitud, de prioridad, de primer uso y de expedición,
- Su vigencia.

Es importante mencionar que las resoluciones que tome el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial se publicarán en la Gaceta del propio Instituto.

5. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL TITULAR DEL REGISTRO

Ya en el capítulo anterior dejamos claramente establecido que una vez que se han satisfecho los requisitos legales y reglamentarios que establece la Ley en comento, se expedirá un título, que servirá y tendrá como función la de constancia de registro, así tenemos un primer derecho, con el cual se da paso al segundo que consiste en el derecho de uso, con este derecho surge el derecho a la renovación del registro que ofrece también al titular el derecho de transmisión en favor de terceros

6. COMO CONCLUYE EL REGISTRO

El registro de un aviso comercial puede concluir por nulidad, caducidad y cancelación de registro.

Será nulo cuando:

-Se haya otorgado en contravención con las disposiciones de la Ley de la Propiedad Industrial o la vigente en la época de registro.

-El anuncio comercial sea idéntico o semejante en grado de confusión, a otro que haya sido usado en el país o en el extranjero con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud del anuncio comercial registrado y se aplique a los mismos o similares productos o servicios, siempre que, quien haga valer el mejor derecho por su uso anterior, compruebe haber usado un aviso comercial ininterrumpidamente en el país o en el extranjero, antes de la fecha de presentación o, en su caso, de la fecha de primer uso declarado por el que la registro;

- El registro se hubiera otorgado con base en datos falsos contenidos en la solicitud;

- El registro se haya otorgado por error, inadvertencia, o diferencia de apreciación, existiendo en vigor otro que se considere invadido, por tratarse de un anuncio comercial que sea igual o semejante en grado de confusión y que se aplique a productos o servicios iguales o similares.

- El agente, el representante, el usuario o el distribuidor del titular de un anuncio comercial en el extranjero, solicite y obtenga el registro a su nombre de este u otro similar en grado de confusión, sin el consentimiento expreso del titular del anuncio comercial extranjero. Se reputará como obtenido de mala fe.

La acción de nulidad podrá ejercitarse dentro de un plazo de 5 años, excepto para las fracciones I y V, las cuales podrán ser en cualquier tiempo y la fracción II la cual tendrá un plazo de 3 años

Caducará cuando:

-No se renueve en los términos de la Ley de la Propiedad Industrial;

-El anuncio comercial haya dejado de usarse dentro de los tres años consecutivos inmediatos anteriores a la solicitud de declaración administrativa de caducidad, salvo que exista causa justificada a juicio del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

La cancelación del registro de un anuncio comercial procederá cuando su titular haya provocado o tolerado que se transforme en una denominación genérica que corresponda a uno o varios de los productos o servicios para los cuales se registró, de tal modo que, en los medios comerciales y en el uso generalizado por el público, el anuncio comercial haya perdido su carácter distintivo. También procederá a petición del titular del anuncio comercial.

Las solicitudes de declaración administrativa de nulidad, caducidad, cancelación e infracción administrativa que establece esta Ley, se substanciarán y resolverán con arreglo al procedimiento que señala el capítulo II del título sexto de la Ley de la Propiedad Industrial, y las formalidades que esta Ley prevé, siendo aplicable, supletoriamente en los que no se oponga el Código Federal de Procedimientos Civiles.

La solicitud de declaración administrativa que se interponga deberá contener los siguientes requisitos:

- Nombre del solicitante o de su representante;
- Domicilio para oír y recibir notificaciones;
- Nombre y domicilio de la contraparte o de su representante;
- El objeto de la solicitud, detallándolo en términos claros y precisos;
- La descripción de los hechos;
- Los fundamentos de derecho.

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial podrá iniciar este procedimiento de oficio o a petición de parte.

7. DE LAS INFRACCIONES, DE LAS SANCIONES Y DE LOS RECURSOS APLICABLES

Las infracciones administrativas se encuentran comprendidas en el título VII denominado "De la inspección, de las Infracclones y sanciones administrativas", nosotros únicamente nos avocaremos a aquellas que de alguna manera tengan que ver con el tema objeto de este ensayo, así tenemos que se constituyen infracciones administrativas:

-Realizar actos contrarios a los buenos usos y costumbres de la industria, comercio y servicios que impliquen competencia desleal y que se relacionen con la materia que la Ley de la Propiedad Industrial regula.

-Efectuar, en el ejercicio de actividades industriales o mercantiles, actos que causen o induzcan al público a confusión, error o engaño, por hacer creer infundadamente:

a)La existencia de una relación o asociación entre un establecimiento y el de un tercero.

-Intentar o lograr el propósito de desprestigiar los productos, los servicios, la actividad industrial o comercial o el establecimiento de otro. No estará comprendida en esta disposición, la comparación de productos o servicios que ampare la marca con el propósito de informar al público, siempre que dicha comparación no sea tendenciosa, falsa o exagerada en los términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

- Usar un aviso comercial registrado o uno semejante en grado de confusión, sin el consentimiento de su titular o sin la licencia respectiva para anunciar bienes, servicios o establecimientos iguales o similares a los que se aplique el aviso.

Ahora bien, damos paso a las sanciones que establece la presente Ley, en caso de violaciones a las disposiciones del citado artículo 213 y consistentes en:

a)Multa

Las multas a que se hace alusión en el artículo 214 de la Ley de la Propiedad Industrial variarán de acuerdo a su gravedad, es decir, se establecen dos tipos de multa :

La de 20 mil días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal y la denominada adicional para el caso de persistencia en la infracción, consistente en 500 días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal por cada día de persistencia en la infracción.

b)Clausura

De igual manera puede ser temporal hasta por 90 días o definitiva.

d)Arresto administrativo

Hasta por 36 horas.

Cabe hacer mención de que para los casos de reincidencia, es decir, subsecuentes infracciones cometidas dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se emitió la resolución relativa a la infracción se aplicará una multa duplicada de las establecidas en el artículo 214, sin que se exceda del triple del máximo fijado en el mismo artículo.

Por lo que hace a las condiciones que se tomarán en cuenta para determinar la sanción que corresponda, es importante señalar que se deberá considerar la condición económica del infractor, la gravedad de la infracción, etc. No obstante lo anterior el infractor deberá cumplir la indemnización correspondiente por daños y perjuicios, esto en términos de la legislación común.

Basados en lo establecido por esta Ley en el artículo 200, nos enfrentamos a la situación de que en contra de las resoluciones del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial no existe recurso alguno, pues en el mismo artículo se señala que en contra de la resolución que niegue una patente, registro de modelo de utilidad y diseño industrial, procederá el recurso de revisión, pero en ningún momento se establece si es procedente el mismo recurso para los anuncios comerciales o bien para las marcas, que como ya sabemos en lo cual no haya disposición aplicable para los anuncios comerciales, se estará a lo que disponga la Ley de la Propiedad Industrial para las marcas

CAPITULO TERCERO

PUBLICIDAD COMPARATIVA Y ENGAÑOSA

¿QUÉ ES?

CAPITULO TERCERO

PUBLICIDAD COMPARATIVA Y ENGAÑOSA ¿QUÉ ES?

1. DEFINICIÓN

Si bien es cierto que no existe una definición atendiendo a los requisitos o características que debe presentar para considerarse como tal, vamos a proceder, pues, a realizar nuestra propia consideración.

En el capítulo respectivo se define a la publicidad como *el conjunto de técnicas mediante las cuales se dan a conocer al público las características y bondades de un producto o servicio, por cuya influencia se pueda determinar la compra de los mismos.*¹²

En la actualidad la publicidad descansa básicamente en tres áreas: La creativa que se encarga de la producción y el desarrollo de la campaña publicitaria propiamente dicha. Dentro de ésta se incluye la creación de *slogans*, lemas o frases publicitarias cortas, que expresen en forma sintética pero lo más completa posible, características más importantes del producto a promover, los *jingles* o musicalizaciones que faciliten la memorización de los *slogans* y que, generalmente, tienen un

¹² Sanchez Gúzman, José Ramón. Breve Historia de la Publicidad. Editorial Ciencia, Madrid, España 1980.

tema musical que sigue el ritmo de la música de moda; La de medios que se encarga de seleccionar los medios de comunicación más adecuados para hacer llegar el mensaje publicitario a la mayor cantidad de gente, en el menor tiempo posible y La Administrativa, que se encarga de controlar los pagos hechos a los medios por cuenta del productor o cliente y de contabilizar y cobrar los honorarios de la agencia por sus servicios

Después de realizar un análisis de las normas aplicables a la publicidad, observamos que todas protegen a los proveedores y consumidores contra la publicidad comparativa y engañosa, ¿Que es, entonces, la publicidad comparativa y engañosa?

Básicamente, en México la publicidad comparativa y engañosa ha ido eliminando en medida creciente la justa competencia, los empresarios tratan de expandir sus ventas no ofreciendo sus productos a precios bajos, sino aventajando a sus competidores a través de empaques y rótulos sugestivos, valorando sus características distintivas que empleadas de manera comparativa se han vuelto parte integral del anuncio, hasta aquí el principal problema es la actitud monopolica, pero que pasaría si al mencionar nuestros atributos, señalamos los defectos de nuestros competidores, sobre todo si no existen pruebas que demuestren que lo que decimos es verdad, por supuesto, estaríamos frente a la publicidad comparativa que además engaña y mal informa al consumidor.

2. MODALIDADES QUE PUEDE PRESENTAR LA PUBLICIDAD

Para iniciar con el desarrollo de este punto, se hace necesario dividir en dos distintos ángulos nuestro concepto: la publicidad comparativa como aquella que se presenta entre proveedores y la publicidad engañosa que se presenta entre proveedores y consumidores.

Así pues, **la publicidad comparativa** se ha tornado a últimas fechas como una manera para difamar a un competidor, pero a su vez podemos considerarla en un aspecto positivo, así, la publicidad comparativa consistirá en la presentación pública de dos o más productos para que mediante la exhibición puedan ser delimitadas y realizadas las respectivas semejanzas o diferencias entre uno y otro producto. Como bien lo señala Carlos Creus en su libro Derecho penal: "**Es la colocación de un producto al lado de otro, de manera ostensiva con el fin de ser reveladas sus cualidades o defectos, que a pesar de que ya exista en el mercado todavía no consista la preferencia**".¹³

En este mismo orden de ideas, se hace importante hacer la aclaración que dentro de las actividades que tiene a su cargo la Procuraduría Federal del Consumidor esta la realización de investigaciones permanentes, técnicas y objetivas, a efecto de orientar y proteger el interés de los consumidores y de la misma manera la publicación periódica de los resultados para conocimiento de los mismos. Al respecto y de

¹³ Creus, Carlos. Derecho Penal, Parte Especial. Tomo II, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1988.

conformidad con lo que señala el artículo 44 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría en su carácter de autoridad administrativa es la única facultada para realizar actos de publicidad comparativa, lo anterior por supuesto teniendo como base que la multicitada publicidad a que hemos hecho referencia sea el resultado de investigaciones permanentes y con la única finalidad de proteger el interés de los consumidores.

Por lo que concluimos que en su aspecto negativo la publicidad comparativa es aquella que se presenta entre proveedores y tiene como única finalidad el descrédito del otro proveedor, la desviación de la clientela y la denigración tendiente a menoscabar el crédito de un empresario en el mercado.

La **publicidad engañosa** tiene como nota fundamental la falta de veracidad, que podemos encontrar en los informes, instrucciones, datos y condiciones prometidas o sugeridas en producción o servicios que ofrezca el proveedor, es decir, el proveedor está obligado a entregar el bien o suministrar el servicio de acuerdo con los términos y condiciones ofrecidos en la publicidad relativa.

Por lo que concluiremos, señalando que la publicidad es considerada engañosa, cuando induce al error al consumidor sobre elementos esenciales del producto, en relación con su naturaleza, composición, propiedades, calidad, fecha de fabricación, vencimiento, advertencias, etc.

3. COMO SURGE LA PUBLICIDAD COMPARATIVA Y ENGAÑOSA

Como ha quedado señalado, a medida de que la economía de un país se transforma, la publicidad se debe transformar también en tanto que como ya hemos dicho es un fenómeno económico de gran relevancia, ya que juega un papel primordial en los procesos de producción, distribución y consumo, recordemos pues que la relación de la publicidad y la economía varía de acuerdo a las condiciones de competencia. En efecto, bajo las condiciones de una industria atomizada en que una multitud de vendedores ofrece sólo una pequeña parte de una producción homogénea, no hay mucho lugar para la publicidad. La posibilidad de aumento de venta está relacionada con la variación de los precios que puede darse únicamente si su capacidad productiva puede resistir altibajos en el precio de sus productos.

Cuando el número de vendedores es pequeño y cada uno de ellos representa una gran proporción de productos y ventas de una industria, la situación se torna radicalmente distinta. Las posibilidades de ejercer influencia en el mercado para que se adquieran sus productos no por una variable en el precio, sino por el establecimiento y mantenimiento de una marcada diferencia entre dichos productos y los de los competidores se realizan a través de la publicidad

Surge como un arma que manipula y crea necesidades en los consumidores

4. SU EVOLUCIÓN

Sea cual sea la estrategia seguida, la publicidad persigue un solo fin: llegar lo más eficazmente posible al consumidor.

Todo comenzó a principios de siglo, y la culpa fue de los agricultores estadounidenses quienes agobiados por el descenso del consumo y los excedentes que guardaban en sus graneros, decidieron pasar a la acción con el único objetivo de cazar al cliente. Y para ello, nada mejor que realizar campañas de promoción, ofertas, regalos y servicios eficaces de atención al consumidor.

En el México prehispánico surgen los primeros vendedores organizados denominados "pochtecas", cuya principal actividad consistía en que sus productos fueran atractivos a los deseos y necesidades de sus posibles compradores y posteriormente tenemos el correo humano mediante el cual se daban a conocer al rey las últimas noticias, es decir, el origen de los actuales noticieros; luego con la llegada de la imprenta, se da un gran avance aunque en beneficio de solo unos cuantos, ya que el grueso de la población era analfabeta, así en 1541 se imprime el primer volante publicitario titulado "Relación del espantable terremoto que ahora nuevamente ha acontecido en las Indias en la Ciudad llamada Guatemala".

A partir de la Independencia la libertad se pretende manifestar por medio de publicaciones diversas, surgen así figuras tan importantes como Guillermo Prieto, Ignacio Ramírez, Juan Bautista Morales, quienes publican sus ideas, aun a costa de sus propias vidas.

Tenemos entonces que los más importantes anunciantes de principios de este siglo fueron la Compañía Cervecería Toluca y México, S.A., la Cervecería Cuauhtémoc, la Cervecería Moctezuma, El Palacio de Hierro, entre otros .

Marcando el inicio de lo que más adelante conoceríamos como medios de comunicación masiva nace la radio en la década de 1920 a 1930 y en el año de 1935 empiezan los experimentos de transmisiones de televisión en México, a cargo del Ing. Guillermo González Camarena, quien el 26 de Julio de 1950, desde la torre de la Lotería Nacional, inicia la operación de la estación XHTV - canal 4, que fue un acontecimiento que marco claramente el desarrollo de la actividad publicitaria en el país.

Sería suficiente con señalar la simbiosis de la comunicación y el propio proceso de la actividad económica pues ya en la época moderna se da un gran avance con el proceso de internacionalización del modelo económico neoliberal que cobro carta de naturalización en nuestro país, a través de la firma del Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT) y más tarde con la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, lo cual dio lugar a importantes reformas en el sistema publicitario

en nuestro país toda vez que se inicia una gran competencia, que ahora no solamente se da a nivel nacional sino comienza ahora a nivel internacional; esto, por supuesto hace que las políticas de las agencias publicitarias se reformen y tratando de captar mayores clientes utilicen nuevas tácticas y técnicas no del todo honestas, ni leales ya sea con los consumidores o con sus respectivos competidores para lograr ganar la lucha que en esos momentos había comenzado.

5. SU UTILIZACIÓN DENTRO DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES

La utilización de la publicidad comparativa y engañosa dentro de los anuncios comerciales a últimas fechas como lo señalan Baran y Sweezy ofrece al consumidor la transformación racional, ex post, de cierta línea de conducta que puede serle inaceptable por otros motivos. Aún cuando, con base en la lógica, el individuo repudie el uso del tabaco, de los licores y del libertinaje, la repetida y persistente afirmación del anuncio puede llegar a calmar sus dudas respecto a la conveniencia de fumar, beber y otros vicios semejantes a pesar de su propia desaprobación.

5. PROTECCION JURÍDICA DEL ANUNCIO ACORDE CON SU CLASIFICACIÓN

Es difícil encontrar un hecho que caracterice tanto la sociedad de consumo como el de la publicidad. Esta desempeña un papel esencial dentro de la economía, al servir de medio de información y de estímulo entre los productores y distribuidores de bienes y los prestadores de servicios, por un lado, y los consumidores, por el otro. La publicidad oscila entre dos extremos, que responden a diferentes perspectivas: la información sobre las características de los bienes y servicios, que corresponde a la necesidad de conocer del consumidor para poder elegir adecuadamente, y la persuasión, que responde al interés del anunciante para que se compren sus bienes o se utilicen sus servicios.

Es difícil que los anunciantes puedan lograr un equilibrio entre estos dos extremos; y es también difícil que el derecho pueda imponerlo con eficacia, sobre todo si se toma en cuenta la dinámica evolución de la publicidad. En este campo, en nuestro país hay una gran dispersión de leyes aplicables. La publicidad comercial está sujeta a la Ley Federal de Radio y Televisión y su Reglamento, desde la perspectiva de los medios específicos a través de los cuales se difunde. Pero también está sujeta a la Ley General de Salud, cuando se trate de publicidad sobre productos relacionados con la salud: medicamentos, equipos médicos, prótesis, bebidas alcohólicas, tabaco, etc.

La publicidad comercial también está sujeta a la Ley Federal de Protección al Consumidor, que la regula desde el punto de vista de las relaciones entre los proveedores y consumidores. Su artículo 1o. establece

los principios básicos en las relaciones de consumo, de acuerdo con las directrices aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 16 de abril de 1985. Entre estos principios o derechos básicos están el de que a los consumidores se proporcione información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como sobre los riesgos que representen; y también que se les otorgue protección contra la publicidad engañosa y abusiva y los métodos comerciales coercitivos y desleales.

Por otra parte, el artículo 32 de la misma Ley exige que la publicidad comercial reúna tres requisitos fundamentales: que sea veraz, es decir, que los datos que contenga correspondan a las condiciones reales de los bienes o servicios; que sea comprobable, lo que significa que las características de bienes y servicios deben ser susceptibles de una verificación perceptible por los consumidores; y que sea precisa, por lo que la publicidad debe estar exenta de textos, diálogos, sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión por su inexactitud.

Para evitar que los principios básicos y estos tres requisitos sean incumplidos, el artículo 35 faculta a la Procuraduría Federal del Consumidor para ordenar al proveedor la suspensión de la publicidad que viole las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor; para ordenar que se realice la publicidad correctiva en la forma en que se estime suficiente; y para imponer las sanciones que establece la propia ley.

En los últimos años se han venido presentando casos de un tipo de publicidad comercial que no está expresamente prevista en las leyes citadas. Me refiero a la llamada publicidad comparativa que como ya lo dijimos nació en Estados Unidos y consiste en la comparación que establece un proveedor entre sus bienes o servicios y los de sus competidores, para tratar de convencer a los consumidores de que los suyos les ofrecen mejores características: Eulalio Ferrer, en su libro "De la lucha de clases a la lucha de frases", nos informa: "En Estados Unidos la competencia comparativa, llevada a veces a batallas de nombres, es una práctica corriente. Han trascendido las guerras publicitarias entre AVIS Y RENT A CAR; IBM Y APPLE; TYLENOL Y DATRIL; MCDONALS Y WENDY'S; MEXWEL HOUSE Y FOLGERS; COCA COLA Y PEPSI COLA . . ."

En nuestro país, la única referencia a este tipo de publicidad se encuentra en el artículo 213, fracción X, de la Ley de la Propiedad Industrial

7. ESPECIFICACIÓN DEL OBJETO DEL ANUNCIO COMERCIAL

El Anuncio Comercial de conformidad con lo establecido por la Ley de la Propiedad Industrial en el artículo señala que atendiendo a su objeto los anuncios pueden ser de cuatro tipos: Establecimientos, Negociaciones, Productos y Servicios.

Para desarrollar este punto, lo haremos a través de anuncios comerciales, de cada uno de ellos, y es que, sería demasiado redundante decir que el objeto de los anuncios comerciales, por lo que hace a establecimientos es anunciar un lugar, por ejemplo.

Establecimientos:

"BODEGA AURRERA, ECONOMÍA A MANOS LLENAS". AURRERA.

Negociaciones:

"NACIDOS FUERTES, NACIDOS FORD". FORD.

Productos:

"ENTRE EL ZAPATO Y EL PANTALÓN SIEMPRE HAY UN TOQUE DE DISTINCIÓN". CALCETINES DONELLI

Servicios:

"PEMEX, ORGULLO Y FORTALEZA QUE SE COMPARTEN".
PETRÓLEOS MEXICANOS

CAPITULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANUNCIOS **COMERCIALES CONFORME A OTROS** **ORDENAMIENTOS LEGALES**

CAPITULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANUNCIOS COMERCIALES CONFORME A OTROS ORDENAMIENTOS LEGALES

1. LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSÚMIDOR

La Ley Federal de Protección al Consumidor es de orden público e interés social y de observancia en toda la República Mexicana, sus disposiciones son irrenunciables y contra su observancia no podrán alegarse costumbres o usos, prácticas o estipulaciones en contrario. Con la función esencial de servir a la comunidad consumidora, esta Ley tiene como objeto fundamental promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

a) Análisis del artículo 32 de la L.F.P.C.

Artículo 32 .- La información o publicidad relativa a bienes o servicios que se difundan por cualquier medio o forma, deberán ser veraces, comprobables y exentos de textos, diálogos, sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión, por su inexactitud.

El artículo que hoy nos ocupa se encarga de establecer el como debe ser y como no debe ser la publicidad; es decir establece las bases generales a las cuales se deberán sujetar los encargados de la publicidad al realizar sus campañas publicitarias en relación con algún producto o servicio y si lo analizamos a contrario sensu podemos establecer que el citado artículo prohíbe lo que en el presente ensayo hemos considerado como publicidad engañosa.

b) Formulación de denuncias relacionadas con la publicidad que infringe el artículo 32 de la L.F.P.C. por estimar que tales afirmaciones son falsas, engañosas y desleales.

El mecanismo a través del cual el consumidor o proveedor, según sea el caso, tienen la facultad de protegerse en contra de la publicidad que según su consideración es falsa, engañosa y desleal, es mediante un escrito que se presenta ante la Procuraduría Federal del Consumidor, en el cual se deberá señalar, entre otras cosas, la publicidad que estime le cause algún perjuicio, el medio o forma en que se difundió y en que aspecto específico se infringe lo estipulado por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Después de haber iniciado el procedimiento la notificación a la empresa que distribuyó la publicidad infractora, haciéndole conocer

el contenido del escrito antes mencionado, y otorgándole un término de diez días hábiles para que rinda pruebas y manifieste lo que a su derecho convenga, en ese mismo acto se le concede un plazo de dos días hábiles para que formule sus alegatos, si durante el desahogo de la audiencia las partes que intervinieron llegasen a un acuerdo se dará por concluido con el procedimiento; más sin embargo, si no llegasen a un acuerdo, deberán manifestar si es su deseo someterse al arbitraje de la misma Procuraduría, si es así de conformidad con los artículos 1 fracción III, IV y VII, 6, 13, 20, 32, 35, 97, 123 y demás relativos de la L.F.P.C. se determinará si la publicidad motivo de la controversia es violatoria de la Ley. Con base en las circunstancias, constancias y elementos de prueba aportados por la denunciante y la denunciada, se procede a realizar un análisis a fin de determinar si la publicidad del producto o servicio, que se ha difundido a través de los medios de comunicación es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en perjuicio directo del consumidor, así como de la denunciante.

c) La notificación de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 35 y 123 de la L.F.P.C.

La notificación es el acto por virtud del cual se hace del conocimiento de alguna persona de que existe un procedimiento al cual ha sido citado o en su caso la providencia que haya recaído al escrito respectivo.

Para efecto de dar cumplimiento a lo señalado por los artículos 35, que señala de manera expresa algunas de las facultades de la Procuraduría Federal del Consumidor en relación con la publicidad violatoria de la L.F.P.C. y las sanciones que con motivo de la misma se aplicarán a los infractores y en el último párrafo establece la garantía de audiencia a la cual se hace referencia en el artículo 123 de esta misma ley, en el cual se establece que la Procuraduría notificará al presunto infractor de los hechos motivo del procedimiento, y en el mismo acto le otorgará un término de 10 días para la rendición de pruebas y le concederá un plazo de 2 días hábiles para que formule alegatos.

En tal virtud la Procuraduría notificará al proveedor dentro de los quince días siguientes a la fecha de recepción y registro de la reclamación

ch) Formulación de alegatos

Respecto a la garantía de audiencia que se le concedió al infractor de conformidad con el artículo 35 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la infractora manifestará lo que a su derecho conviniere, de la misma manera que ofrecerá pruebas y formulará alegatos tendientes a probar y a desvirtuar lo que señala la denunciante.

d) Circunstancias, constancias y elementos de prueba.

Con base en las constancias, elementos probatorios aportados por la denunciante y denunciada, así como todos aquellos elementos de convicción que obran en autos, se procede a realizar un análisis a fin de determinar si la publicidad empleada por la infractora, es violatoria de las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

e) Determinación de si la publicidad del producto o servicio está incurriendo en publicidad engañosa, abusiva y métodos comerciales desleales.

Tomando en cuenta que en su oportunidad se le concedió al presunto infractor el término de diez días para que ofreciera pruebas y manifestara lo que a su derecho conviniera, además de que también se le concedió el término de dos días para que presentara sus alegatos, se procede a realizar un análisis de las constancias que existen en autos, si la publicidad se realiza de manera obscura, falta de veracidad y con ambigüedades, se contraviene lo previsto por los numerales arriba citados. En tal virtud, estimando que la gravedad es patente, habida cuenta que de proliferar tal tipo de conducta asumida por la infractora, ello implicaría que se continuaran vulnerando disposiciones de orden público e interés social, como son las de la Ley Federal de Protección al Consumidor, a lo que se agrega el perjuicio ocasionado a la sociedad en general, por el daño que sufre en sus derechos al no contar con una publicidad clara, veraz y sin ambigüedades.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

f) Suspensión de la publicidad con fundamento en el artículo 35 fracción I de la L.F.P.C.

Una vez que se ha demostrado que la denunciada efectivamente ha incurrido en publicidad comparativa y engañosa, toda vez que la misma no es veraz, pudiendo inducir a error o confusión a la población consumidora, por su inexactitud se procederá a establecer la multa correspondiente y dependiendo de la gravedad de la misma la suspensión.

2. LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN

La Ley Federal de Radio y Televisión es de orden público e interés social, surge con la función social de contribuir al fortalecimiento de la integración nacional y el mejoramiento de las formas de convivencia humana mediante el dominio directo de su espacio territorial a través de canales para la difusión, de noticias, ideas e imágenes, como vehículos de información y de expresión y por tanto el Estado deberá protegerla y vigilarla para su debido cumplimiento.

Antes de dar paso al análisis de los artículos relativos al tema de este ensayo es conveniente mencionar que esta Ley en su título

segundo denominado "Jurisdicción y Competencia", capítulo único, establece la competencia de las Secretarías de Comunicaciones y Transportes, Gobernación, Salud y Educación Pública en relación con la Radio y la Televisión, así de conformidad con lo que señala el artículo 12 corresponde a la Secretaría de Salud:

I. Autorizar la transmisión de propaganda comercial relativa al ejercicio de la medicina y sus actividades conexas.

II. Autorizar la propaganda de comestibles, bebidas, medicamentos, insecticidas, instalaciones y aparatos terapéuticos, tratamientos y artículos de higiene y embellecimiento y de prevención o de curación de enfermedades. . .

a) Análisis de los artículos 67, 68, 69 y 70 de la Ley Federal de Radio y Televisión

Ahora sí, comenzamos con la consigna aludida en el artículo 64 de esta misma Ley que prohíbe la transmisión de propaganda de cualquier clase que sea contraria a la seguridad del Estado o el orden público, ¿Cual es entonces este tipo de propaganda comercial permitida? Aquella que mantenga un prudente equilibrio entre el anuncio comercial y el conjunto de la programación, que no haga publicidad a centros de vicios y que informe de manera veraz sin causar ningún perjuicio por lo que hace a sus usos, aplicaciones o propiedades (artículo 67), además de que

para el caso de publicidad de bebidas alcohólicas se limita a las difusoras comerciales con respecto a cualquier exageración y a su vez se les obliga a combinarla con propaganda de educación higiénica y de mejoramiento de la nutrición popular, por ejemplo las frases: "El exceso perjudica tu salud" o "Come frutas y verduras", que de manera general se incluyen en este tipo de anuncios (artículo 68) y nuevamente en el artículo 69 se hace referencia a la facultad de la Secretaría de Salud para autorizar la propaganda de instalaciones y aparatos terapéuticos, tratamientos y artículos de higiene y embellecimiento, prevención o curación de enfermedades. De igual manera en lo relativo a la propaganda de anuncios comerciales de loterías, rifas y otra clase de sorteos en competente la Secretaría de Gobernación en conjunto con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el otorgamiento de los permisos correspondientes(artículo 70).

b)De las Infracciones contenidas en el artículo 101 fracciones IV, XV de la Ley Federal de Radio y Televisión

Como lo hemos venido haciendo hasta ahora únicamente estudiaremos aquellos elementos que de alguna forma tengan que ver con el tema objeto de este estudio, así tenemos que constituye una infracción a la Ley en cita:

IV. La alteración sustancial por los locutores de los textos de boletines o informaciones proporcionados por el gobierno con carácter oficial para su transmisión; asimismo la emisión no autorizada de los textos de anuncios o propagandas comerciales que requieran previamente la aprobación oficial . . .

XV. Contravenir lo dispuesto por cualesquiera de las tres fracciones del artículo 67 de esta Ley.

XVI. Contravenir las disposiciones que en defensa de la salud pública, establece el artículo 68 de la presente Ley.

XVII. Realizar propaganda o anuncios en contravención al artículo 70.

En base a este escenario podemos decir que por lo que hace a los anuncios comerciales que se transmiten por Radio y Televisión si se encuentran plenamente protegidos y alejados de lo que hemos definido como la publicidad comparativa y engañosa.

c) De las sanciones contenidas en los artículos 104 y 105 de la misma Ley

A toda acción corresponde una reacción, con esta premisa comenzamos con el desarrollo de este punto pues sabemos que si

cometimos una infracción nos habremos hecho acreedores a una sanción, ¿En que consiste entonces esta sanción? De conformidad con lo establecido por esta Ley en el artículo 104 puede ser una multa que variará de acuerdo con las circunstancias específicas del infractor, así como la gravedad de la infracción y aumentará si hay reincidencia por ejemplo.

Cabe resaltar que aunque en esta Ley se maneja el antiguo sistema de señalar una cantidad específica, la cual no se actualiza en virtud de las variaciones del salario mínimo general vigente para el Distrito Federal como se hace ya en las legislaciones recientes y muchas otras que marcan una cierta cantidad de salarios mínimos, por lo que considero que es conveniente hacer una revisión al respecto.

Finalmente en el artículo 105 se le concede al infractor la garantía de audiencia para el caso de que considere que hubo irregularidades dentro del proceso o bien durante la realización de las visitas de inspección, y es muy importante mencionar que el plazo para que el infractor manifieste lo que a su derecho convenga es perentorio.

ch)Reglamentación de lo anterior de acuerdo con lo dispuesto en el Título Quinto, Propaganda Comercial,. arts. 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, y 48 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión

Ya en su momento señalamos que en virtud de que la radio y la televisión constituyen una actividad de interés público corresponde al Estado protegerla y vigilar el cumplimiento de sus funciones sociales.

Se hace énfasis en el aspecto deontológico de la propaganda comercial que en cualquier caso deberá estimular, favorecer y proteger los valores nacionales guardando un prudente equilibrio entre lo que anuncia y la encomienda que tiene de propiciar mejores hábitos de consumo, en la población consumidora, ¿Se cumple esta encomienda?

La Ley, considero yo, no es muy precisa, debido a que establece en su artículo 41, por ejemplo, que se debe guardar un prudente equilibrio entre el tiempo destinado al anuncio comercial y el conjunto de la programación, ¿Cual es entonces el "prudente equilibrio"? no es acaso un término meramente subjetivo.

Ya en el artículo 42, se trata de corregir esta imprecisión y marcan los tiempos destinados a la transmisión de la propaganda comercial, por ejemplo para los cortes de estación, se señala que no excederá de dieciocho por ciento del tiempo total y tendrán una duración máxima de 2 minutos, asimismo que a partir de las 20:00 horas y hasta el cierre de la estación los comerciales no podrán exceder de la mitad del tiempo total autorizado para propaganda comercial, y para el caso de los programas que por su especial naturaleza no sea posible interrumpirlos, se impide su uso.

Y cuando por razones de interés general debidamente justificadas, se crea conveniente, la Secretaría de Gobernación en uso de sus facultades podrá autorizar un tiempo mayor al originalmente destinado y de igual manera en eventos deportivos generalmente a través de superposición de imágenes de mensajes publicitarios de corta duración.

Se hace referencia a que los comerciales deberán ser aptos para todo tipo de publico, es decir, igual la puede ver un niño, un joven o un adulto, sin que cause malestar por su contenido en ningún sector de la población consumidora (artículo 44).

Aunque no son propiamente clasificados, no se permite su transmisión en cualquier horario, es decir, la publicidad relativa a bebidas alcohólicas se transmitirá a partir de las 22:00 horas y no se autoriza su utilización en el horario destinado para los niños, incluyendo a la publicidad relativa al tabaco y con este pretexto transmitirlos a determinadas horas.

Y finalmente en los artículos 47 y 48 se define a la publicidad de centros de vicio como la transmisión de cualquier espectáculo desde cantinas, y por supuesto queda prohibida ya que puede atentar contra la moral, el pudor y las buenas costumbres.

3. REGLAMENTO DE ANUNCIOS PARA EL DISTRITO FEDERAL

El presente Reglamento de Anuncios contempla como innovación, sugerida por la consulta pública, una reforma jurídica integral tan profunda como sea necesaria que permita obtener un marco legal acorde a la realidad que vive el país. ***Las disposiciones de este Reglamento son de interés público y tienen por objeto regular la fijación, instalación, colocación y distribución de anuncios en los sitios o lugares a los que tenga acceso el público o que sean visibles desde la vía pública (art. 1).***

a) Delimitación de la competencia del Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal

El Reglamento de Anuncios para el Distrito Federal, de conformidad con lo establecido por el artículo 3o. no será aplicable a los anuncios que se difundan por radio, televisión, cine o prensa.

Por tanto es aplicable a los anuncios que indiquen, señalen, expresen, muestren o difundan al público cualquier mensaje relacionado con la producción y venta de bienes, con la prestación de servicios y con el ejercicio lícito de actividades profesionales, políticas, cívicas, culturales, industriales, mercantiles o técnicas, en los sitios o lugares a los que tenga acceso el público o que sean visibles desde la vía pública.

b) Análisis del artículo 2o. fracción IX.

Decidimos realizar un análisis de este artículo, ya que en el se incluyen una serie de definiciones mediante las cuales se podrán interpretar mejor los artículos del reglamento en comento.

Pero, básicamente nos referiremos a la fracción IX en la cual se señala que se entenderá por anuncio a **todo medio de comunicación que indique, señale, muestre, exprese o difunda al público cualquier mensaje relacionado con la producción y venta de bienes, con la prestación de servicios y con el ejercicio lícito de actividades profesionales, políticas, cívicas, culturales, industriales, mercantiles o técnicas.**

Se considerará como parte integrante del anuncio la estructura, construcción o edificación en donde se fije, instale o coloque el mensaje a que se refiere el párrafo anterior.

Como podemos observar aquí con este concepto se da cabida a otro panorama completamente distinto, pues en el se le define como todo medio de comunicación, es decir se considera a las estructuras, construcciones o edificaciones en las cuales sea fijado, instalado o colocado el slogan publicitario o las frases publicitarias del producto, servicio, establecimiento o negociación a que se refiera y con esto se excluye a los anuncios que son difundidos por radio, televisión, cine o prensa.

c) Clasificación de los Anuncios:

Atendiendo al lugar en que se fijen;

Según lo establecido en el artículo 17 del Reglamento en comento, por lo que hace al lugar en que han sido fijados los anuncios se clasificarán de la siguiente forma:

- I. De fachadas, muros, paredes, bardas o tapias;
- II. De vidrieras, escaparates y cortinas metálicas;
- III. De marquesinas y toldos;
- IV. De piso de predios no edificados o de espacios libres de predios parcialmente edificados;
- V. De azoteas, y
- VI. De vehículos.

Atendiendo a su duración;

Así de acuerdo con lo que señala el artículo 18, los anuncios, en cuanto a su duración se subdividen en transitorios y permanentes:

Son transitorios:

- I. Los volantes, folletos y muestras de productos, y en general, toda clase de propaganda impresa y distribuida en forma directa;
- II. Los que se refieran a baratas, liquidaciones y subastas;
- III. Los que se coloquen en tapias, andamios y fachadas de obras en construcción;
- IV. Los programas de espectáculos o diversiones;
- V. Los referentes a cultos religiosos;

VI. Los que se coloquen con motivo de fiestas o actividades cívicas o conmemorativas;

VII. Los relativos a propaganda política, durante las campañas electorales;

VIII. Los que se coloquen en el interior de vehículos de uso público;

IX. Los referidos en el artículo 38 de este Reglamento, y

X. En general, todo aquel que se fije, instale o coloque por un término no mayor a 120 días naturales.

Son permanentes:

I. Los pintados, colocados o fijados en cercas o predios sin construir;

II. Los pintados, adheridos o instalados en muros o bardas;

III. Los pintados o instalados en marquesinas o toldos;

IV. Los que se fijen o instalen en el interior de los locales a los que tenga acceso el público ;

V. Los que se instalen en estructuras sobre predios no edificados;

VI. Los que se instalen en estructuras sobre azoteas;

VII. Los contenidos en placas denominativas;

VIII. Los adosados o instalados en salientes en fachadas;

IX. Los pintados o colocados en pórticos, portales o pasajes;

X. Los pintados o colocados en puestos fijos o semifijos;

XI. Los pintados en vehículos, y

XII. En general, todo aquel que se fije, instale o coloque por un término mayor de 120 días naturales.

Atendiendo a sus fines;

- I. Denominativos
- II. De propaganda
- III. Mixtos
- IV. De carácter cívico, social, cultural y político.

Atendiendo a su colocación

- I. Adosados
- II. Colgantes, volados o en salientes;
- III. Autosoportados;
- IV. De azotea;
- V. Pintados
- VI. Integrados

ch) Otorgamiento de licencias y permisos para la fijación, instalación y colocación de los anuncios.

La fijación, instalación, distribución, modificación, conservación, mantenimiento y retiro de anuncios, se sujetará a lo dispuesto en la legislación, programas y declaratorias que en materia de desarrollo urbano y ecología les sean aplicables.

Para efectos de otorgamiento de licencia de un anuncio, la solicitud de la misma deberá acompañarse de los siguientes datos y documentos:

I.Nombre o razón social y domicilio del solicitante, y tratándose de personas morales, el documento con el que se acredite su constitución y personalidad de quien la representa;

II.Fotografía, dibujo, croquis o descripción que muestre su forma, dimensiones, texto y demás elementos que constituyen el mensaje publicitario;

III.Materiales de que estará construido;

IV.Los documentos a que se refiere el artículo 32 de este Reglamento, cuando su fijación o colocación requiera del uso de estructuras o instalaciones;

V.El lugar de ubicación del anuncio, expresión de la clasificación de la zona de acuerdo con los artículos 26 y 27 de este Reglamento;

VI.El sistema a utilizar cuando sea luminoso;

VII.Fotografías a color de 7 x 9 cm. como mínimo, de la perspectiva completa de la calle y de la fachada del edificio en el que pretenda fijar o instalar el anuncio, marcando sobre ellas el contorno que muestre el aspecto del anuncio ya instalado;

Deberán, asimismo, incluirse los datos de altura sobre nivel de la banqueta saliente máximo, desde el alineamiento del predio, desde el parámetro de la construcción en que quedará colocado el anuncio.

VIII.El proyecto de la estructura en instalaciones, la memoria correspondiente que contenga los cálculos de estabilidad y seguridad del anuncio y de los elementos que lo integran, y la responsiva del director responsable de obra o del corresponsable en instalaciones o en seguridad estructural; Tanto el proyecto como la memoria, deberán ser suscritos por el director responsable de obra o del corresponsable respectivo

IX.Copia del contrato de arrendamiento celebrado con el propietario del inmueble que vaya a colocar el anuncio, o la autorización escrita que haya otorgado para ello;

X.Documento que acredite contar con las autorizaciones, registros y licencias a que se refiere el artículo 9o. de este Reglamento.

Una vez que fue recibida la solicitud ante la oficina responsable del Distrito Federal, se procederá a la revisión del proyecto del anuncio, lo anterior a efecto de verificar que efectivamente se ajuste a los lineamientos establecidos por este Reglamento.

El plazo por el cual se otorgarán será de 3 años para las licencias que al concluir su vigencia se podrán renovar por periodos de la

misma duración y para los permisos de 120 días naturales, que no están sujetos a renovación.

d) Obligaciones a que deberán sujetarse los propietarios de los anuncios

Como ya sabemos, siempre que se nos ha conferido un derecho, estamos sujetos a una obligación, en este caso, de conformidad con lo que dispone el artículo 54, los propietarios de anuncios tendrán las siguientes obligaciones:

I. Mantenerlos en buenas condiciones de seguridad, estabilidad, limpieza y estética;

II. Dar aviso de cambio de Director responsable de Obra o Corresponsable de Instalación o Seguridad Estructural, en su caso, dentro de los diez días naturales siguientes al día en que ocurra;

III. Dar aviso de terminación de los trabajos correspondientes dentro de los diez días naturales siguientes al día en que hubiesen concluido;

IV. Solicitar, cuando proceda, la regularización o registro de los trabajos que se hubieren realizado sin licencia o permiso en relación con

un anuncio, dentro del término de diez días naturales siguientes a la fecha de su conclusión;

V. Consignar en lugar visible del anuncio de su propiedad su nombre.

e) Inspecciones

Surge como una figura que se ha conferido a la Delegación Política que corresponda al área geográfica en donde se pretenda colocar el anuncio, con el objeto de verificar que el mismo se adecue a las disposiciones del presente Reglamento, así como las demás disposiciones aplicables de conformidad con las cuales fue otorgado.

Para efectos de la visita de inspección, el inspector deberá contar con una orden de inspección por escrito que contendrá la fecha, ubicación del anuncio por inspeccionar, el objeto de la visita, la fundamentación y motivación, así como el nombre y la firma de la autoridad que expida la orden, asimismo deberá identificarse con credencial vigente expedida a su favor por el Distrito Federal ante el propietario responsable del anuncio o los ocupantes del lugar donde se vaya a practicar la inspección quienes tendrán el derecho de recibir una copia legible de la citada orden y de nombrar dos testigos del desarrollo de la diligencia, el a su vez tendrá la obligación de permitir el acceso al

lugar del cual se trate y el inspector de levantar acta circunstanciada por triplicado.

En caso de que se consideren afectados los derechos a que se refiere este Reglamento, mediante escrito dirigido a las autoridades competentes de la Delegación dentro de un plazo no mayor a cinco días hábiles siguientes a la fecha del levantamiento del acta circunstanciada se podrá interponer recurso de inconformidad.

f) Denuncia popular

El presente Reglamento de Anuncios contempla como innovación, sugerida por la consulta pública, a la denuncia popular, por la que toda persona física o moral podrá hacer del conocimiento de la Delegación correspondiente cualquier infracción a las disposiciones del mismo y a las normas del manual, así como los hechos, actos u omisiones relacionados con los anuncios que puedan poner en peligro la salud, la vida o la integridad física de las personas y la seguridad de las cosas. Lo anterior con el objeto de dar una mayor participación a los habitantes en cuanto a la aplicación de este ordenamiento.

De conformidad con lo establecido por el artículo 70 del presente Reglamento se dará trámite a cualquier denuncia en la cual se señalen por escrito los datos referentes a la localización del anuncio

motivo de la denuncia o en su caso la fuente de comunicación del mismo así como el nombre y domicilio de quien denuncia.

Una vez recibida, se hará del conocimiento de los denunciados o de las personas a quienes pueda afectar la acción emprendida a fin de proceder a realizar las inspecciones y diligencias necesarias para comprobar la veracidad de los hechos denunciados, así como la evaluación correspondiente.

Así una vez substanciado el procedimiento anteriormente descrito se dictarán las medidas de seguridad correspondientes y las sanciones a que haya lugar.

g)De las infracciones, de las sanciones y del recurso de Inconformidad

Con el objetivo de que el presente ordenamiento se encuentre constantemente actualizado en este capítulo de infracciones y sanciones, se prevé la imposición de multas en base a días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, a la fecha en que se cometa la infracción.

En el caso de violación a cualquiera de las disposiciones establecidas en el Reglamento en comento, se aplicarán las sanciones

administrativas citadas en el artículo 74 del mismo, las cuales podrán consistir en:

a)Multa de hasta mil días de Salario Mínimo Diario General Vigente en el Distrito Federal.

b)El retiro del anuncio, y

c)La revocación de la licencia o permiso

Como en la mayoría de las leyes que hemos comentado, cuando se desee imponer una sanción de tipo económico, deberá tomarse en cuenta la gravedad de la infracción, el costo de inversión del anuncio. Lo anterior con el único fin de individualizar la sanción.

Si no estamos conformes con la resolución emitida por la autoridad responsable podremos interponer el recurso de inconformidad ante el superior jerárquico inmediato de la autoridad de la que haya emanado la resolución de que se trate y el término para su interposición será de 15 días hábiles en que se notifique o ejecute el acto de resolución correspondiente por escrito firmado por el interesado o por quien promueve en su nombre y con los siguientes datos como mínimo: Nombre y domicilio del promovente, acto o resolución que se impugne, razones en las que se apoye la impugnación, así como las constancias y elementos de prueba que acrediten su dicho.

Una vez recibido el recurso de inconformidad, la autoridad dispondrá de un término de 30 días hábiles para dictar una resolución, la cual puede ser en tres sentidos, confirmada, modificada, o dejándola sin efectos, en contra de esta resolución no procederá recurso alguno y deberá ser notificada personalmente.

h) Comisión Mixta de Dictamen y Consulta de Anuncios para el Distrito Federal

Con objeto de contar con un mecanismo que permita en forma permanente la participación de los diversos sectores de la población en materia de anuncios y que al mismo tiempo funja como órgano de consulta para las autoridades encargadas de la aplicación del presente Reglamento y de su Manual de Normas Técnicas, tenga también funciones de tipo operativo, se crea la Comisión Mixta de Dictamen y Consulta de Anuncios para el Distrito Federal.

4. LEY GENERAL DE SALUD

a) Análisis del Título Décimo Tercero Publicidad, arts. 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311 y 312

Con la intención de hacer efectivo el derecho a la protección de la salud, recientemente elevado a rango constitucional, surge dentro de la Ley General de Salud, el título décimo tercero relativo a la publicidad que por los productos o servicios a que se refiere debe ser objeto de control sanitario, por parte de la Secretaría de Salud, en uso de las facultades que le confiere esta Ley, en virtud de la necesidad de proteger la salud individual y colectiva de la población (arts.300, 301, 302, 303).

En el artículo 304, se establece en el último párrafo, algo que me pareció muy interesante y es que se señala la prohibición de utilizar las resoluciones que emita la Secretaría de Salud con fines comerciales o publicitarios, esto es muy conveniente, ya que de no ser así, los anunciantes aprovecharían las resoluciones que les fuesen favorables a ellos y desfavorables a sus competidores, lo anterior con el objeto de establecer una competencia a todas luces desleal, pues la población consumidora confía generalmente en lo que dicen las instituciones públicas dedicadas a la Salud en nuestro país.

Así, en el artículo 306, se instituyeron las normas generales a que se debía sujetarse la publicidad:

-La información sobre calidad, origen, pureza, conservación, propiedades nutritivas deberá ser comprobable.

Con la intención de hacer efectivo el derecho a la protección de la salud, recientemente elevado a rango constitucional, surge dentro de la Ley General de Salud, el título décimo tercero relativo a la publicidad que por los productos o servicios a que se refiere debe ser objeto de control sanitario, por parte de la Secretaría de Salud, en uso de las facultades que le confiere esta Ley, en virtud de la necesidad de proteger la salud individual y colectiva de la población (arts.300, 301, 302, 303).

En el artículo 304, se establece en el último párrafo, algo que me pareció muy interesante y es que se señala la prohibición de utilizar las resoluciones que emita la Secretaría de Salud con fines comerciales o publicitarios, esto es muy conveniente, ya que de no ser así, los anunciantes aprovecharían las resoluciones que les fuesen favorables a ellos y desfavorables a sus competidores, lo anterior con

-El mensaje deberá tener contenido orientador y educativo.

-Los elementos deberán corresponder con las características de la autorización sanitaria.

-El mensaje no deberá inducir a conductas, prácticas o hábitos nocivos para la salud física o mental, que impliquen riesgo o atenten contra la seguridad, integridad o dignidad de las personas, en particular de la mujer.

-No contravenga las disposiciones de la Secretaría de Salud en materia de prevención, tratamiento de enfermedades o rehabilitación.

Estas normas, en algunos casos no encontraron en el Reglamento una mayor delimitación, de manera que algo que constituía un avance en el sentido de especificar pautas para el manejo de la imagen femenina en la publicidad, se quedó en mero enunciado.

En relación con el contenido orientador y educativo; esto tampoco se tradujo en bases prácticas para ser exigible, de manera que prevaleció la actitud expresada por los publicistas de que su objetivo es promover un producto y no educar a la sociedad, ya que eso le compete al gobierno.

El artículo 308 de la Ley, referente a las normas para la publicidad de bebidas alcohólicas y tabacos, establecía como elemento nuevo que la edad de las personas que aparecieran en estos comerciales no debería ser menor de 25 años; la reglamentación anterior simplemente señalaba que fueran mayores de edad.

Con base en los artículos 218 y 276 de la Ley General de Salud se estableció como obligatoria para publicidad de licores la leyenda: "el abuso en el consumo de este producto es nocivo para la salud" y para los tabacos se ordenaron tres leyendas precautorias:

"Dejar de fumar, reduce importantes riesgos en la salud"

"Fumar es un factor de riesgo para el cáncer y el enfisema pulmonar"

"Fumar durante el embarazo aumenta el riesgo del parto prematuro y de bajo peso en el producto"

Sin embargo, la fracción VIII del artículo 308, daba la opción de no incluir las leyendas, si dentro del propio mensaje se promovía la moderación en el consumo y se desalentaba el consumo de tabaco "en igualdad de circunstancias, calidad, impacto y duración", lo cual dio lugar a que los anuncios de bebidas alcohólicas los anunciantes incorporaran mensajes muy bien resueltos como el que dice: "La calidad es

responsabilidad de Bacardi y compañía, la cantidad es responsabilidad de usted", o en la mayoría de casos muy generales como los que dicen "mídete", en lugar de utilizar las leyendas precautorias de la ley.

5. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE CONTROL SANITARIO DE LA PUBLICIDAD

El presente ordenamiento es de aplicación en todo el territorio nacional y sus disposiciones son de orden público e interés social, surge con el objeto fundamental reglamentar el cumplimiento de la Ley General de Salud en materia de publicidad vinculada a las actividades, productos y servicios a qué se refiere dicha Ley.

a) De la obtención de autorizaciones y permisos de publicidad

De conformidad con lo que dispone el artículo 78 de este Reglamento, la publicidad de las actividades productos y servicios a que se refiere la Ley General de Salud y el Reglamento en comento, requiere la autorización de la Secretaría de Salud, la cual tendrá el carácter de permiso que sólo será otorgado cuando cumpla con los requisitos establecidos por los multicitados ordenamientos y demás disposiciones legales aplicables, para su obtención se deberá presentar solicitud firmada y si así lo estima pertinente la Secretaría requerirá al solicitante el material

publicitario de que se trate y solicitar opinión de otras Dependencias del Ejecutivo Federal.

Una vez que se ha obtenido el permiso la Secretaría de Salud otorgará una clave que deberá aparecer en el material publicitario de que se trate, excepto en los casos en los cuales la propia Secretaría marque lo contrario y como ya se había señalado las resoluciones que esta emita no podrán ser utilizadas con fines comerciales o publicitarios por los anunciantes quienes tendrán la obligación de exhibir ante el medio de comunicación elegido para la difusión de su anuncio comercial una copia del permiso correspondiente previo a la difusión del mismo.

Los permisos de publicidad se otorgarán hasta por dos años y su vigencia comenzará a partir de la expedición de los mismos, por lo que hace a la prórroga, siempre que el anuncio comercial siga cumpliendo con los requisitos establecidos por la Ley General de Salud y su Reglamento, además de los fines para los que originalmente fue otorgado, si se presenta con un mínimo de treinta días hábiles de anticipación a la fecha de su vencimiento, no habrá ningún impedimento para dar nuevamente el permiso requerido.

Sólo si la Secretaría de Salud en uso de sus atribuciones solicita que se haga alguna modificación, esta podrá realizarse, de cualquier otra forma, quedan prohibidas las modificaciones a los anuncios, una vez que

fue otorgado el permiso correspondiente, la Secretaría dispondrá de un plazo de 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud por la Unidad Administrativa correspondiente y tratándose de publicidad de insumos para la salud 60 días hábiles para resolver sobre la procedencia del permiso de publicidad solicitado.

- Revocación del permiso

En el artículo 92 de este Reglamento se señala que el procedimiento para revocar los permisos de publicidad se sujetará, en lo aplicable, a las reglas establecidas en los artículos 382 a 387 de la Ley General de Salud.

- Efectos de la notificación para el caso de revocación

La Secretaría de Salud cuando un permiso sea revocado deberá notificarlo al titular del permiso, a los medios de comunicación en que se difunda el mensaje publicitario de que se trate, a las dependencias competentes en materia de medios de comunicación y a las dependencias y entidades públicas que tengan atribuciones de orientación y protección al consumidor, exponiendo los motivos de dicha revocación.

La resolución de revocación surtirá efectos de prohibición de la publicidad.

b) Vigilancia Sanitaria

La vigilancia sanitaria consiste en cerciorarse que la publicidad que se difunda por cualquier medio de comunicación no contravenga lo dispuesto en la Ley General de Salud, este Reglamento y demás disposiciones aplicables, al efecto La Secretaría podrá ordenar que se practiquen visitas de inspección a fin de que el interesado exhiba la documentación con la que pretenda justificar la difusión del mensaje, o bien, manifieste lo que a su derecho convenga.

c) De las medidas de seguridad que determina la Secretaría de Salud

En el artículo 98 del presente ordenamiento se establecen lo que se considera como medidas de seguridad, así tenemos a la suspensión de los mensajes publicitarios que contravengan lo dispuesto por los multicitados ordenamientos legales, el aseguramiento de material publicitario, la emisión de mensajes publicitarios que advierta peligro de daños a la salud, y las demás de índole sanitaria que determine la Secretaría para evitar que los efectos de la publicidad causen o continúen causando riesgos o daños a la salud.

ch) Sanciones Administrativas

La persona que infrinja las disposiciones de este Reglamento, la Ley General de Salud y demás disposiciones aplicables en materia de salud se hará acreedora a una sanción administrativa que podrá consistir en :

-Multa

-Clausura temporal o definitiva, que podrá ser parcial o total, y

-Arresto hasta por treinta y seis horas.

En contra de los actos o resoluciones de la Secretaría de Salud que, con motivo de la aplicación de este Reglamento, den fin a una instancia o resuelvan un expediente, los interesados podrán interponer el recurso de inconformidad, el cual se substanciará en los términos establecidos por la Ley General de Salud.

d) Procedimientos para aplicar medidas de seguridad y sanciones

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 98 del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Control Sanitario

de la Publicidad el procedimiento a través del cual se aplicarán las medidas de seguridad y sanciones contempladas por la citada Ley, consistirá en:

-La verificación de que la publicidad que se difunda a través de los diversos medios de comunicación cuente con las autorizaciones respectivas, que las mismas se encuentren vigentes y que se ajusten a los términos, requisitos y condiciones para los cuales fue autorizada.

-Si la secretaría considera que la publicidad no reúne los requisitos mínimos establecidos por las Leyes aplicables, deberá elaborar un informe detallado en el cual necesariamente deberá manifestar lo siguiente:

I.-El lugar, la fecha y hora de la verificación;

II.-El medio de comunicación social que se haya verificado;

III.-El texto de la publicidad anómala, de ser material escrito o bien su descripción en cualquier otro caso, y

IV.-Las irregularidades sanitarias detectadas y las violaciones a la Ley, este Reglamento y demás disposiciones en materia de salud, en que se hubiere incurrido.

-Así y una vez que se tiene copia del informe citado en el párrafo anterior, mediante notificación personal o por correo certificado con acuse de recibo, al titular del producto, actividad o servicio publicitado le informará que tiene un plazo máximo de 30 días naturales para manifestar lo que a su derecho convenga, así como para el ofrecimiento de pruebas, lo anterior con el apercibimiento de que en caso de no comparecer se acusará la rebeldía en que ha incurrido y sólo se tomarán en cuenta las constancias que obran en el expediente;

-Posteriormente ya que se ha oído al presunto infractor y se ha concluido el desahogo de pruebas, se procederá, a dictar la resolución correspondiente en un término no mayor a cinco días hábiles, la cual deberá ser notificada de la misma manera que se estableció en el párrafo anterior.

-Sí lo que procede es la clausura temporal, definitiva o parcial, el personal comisionado para su diligenciación procederá a levantar acta circunstanciada de todo lo actuado.

e) Consejo Consultivo de la Publicidad objeto de control sanitario

Con las funciones conferidas por este Reglamento en el capítulo XVII, arts. 120 ,121,122 Y 123, se crea el Consejo Consultivo de la publicidad objeto de control sanitario, que estará integrado por:

- I. Un representante de la Secretaría, quien lo presidirá;
- II. Tres vocales designados por el titular de la Secretaría;
- III. Un vocal designado por la Secretaría de Gobernación;
- IV. Un vocal designado por la Procuraduría Federal del Consumidor;
- V. Un vocal designado por el sector social;
- VI. Un vocal designado por el Sector Privado;
- VII. Un vocal designado por el Consejo Nacional de Radio y Televisión, y
- VIII. Un secretario que será designado por el Presidente del Consejo Consultivo.

Las funciones a que hacíamos referencia en el párrafo anterior son:

- I. Apoyar la realización de estudios que en materia de publicidad le encomiende la Secretaría;
- II. Emitir opinión en los asuntos que le sean presentados por la Secretaría.
- III. Apoyar la coordinación de las acciones que se lleven a cabo en materia de publicidad;
- IV. Servir como órgano de consulta cuando se propongan reformas o adiciones al presente Reglamento, y
- V. Formular propuestas de complementación o adecuación de las disposiciones aplicables en materia de publicidad.

Cabe hacer mención que el Consejo Consultivo cuenta con su propio Reglamento Interior que será aplicable de manera supletoria en lo que no este previsto por el presente Reglamento.

f) Acción Popular

Con el objeto de apoyar a la Secretaría de Salud, cualquier persona, física o moral tiene la oportunidad de ejercitar la acción popular a fin de denunciar cualquier infracción, así como los hechos, actos u omisiones relacionados con la publicidad que causen o puedan causar daños o riesgos a la salud de las personas.

La Secretaría tiene la obligación de en un plazo no mayor de tres meses, contados a partir de la presentación de la denuncia, informar acerca de las medidas tomadas en lo que respecta a su petición o en su caso sobre la improcedencia de la misma.

6. CÓDIGO DE ÉTICA PUBLICITARIA

Antes de comenzar con el análisis del Código de Ética Publicitaria, es conveniente hacer la aclaración de que es un documento que no tiene carácter legal, pero que, consideré pertinente incluirlo dentro de este

capítulo, debido a que en él aparecen una serie de ideas, que bien vale la pena tomar en cuenta, pues, se trata de lograr a través del marco legal al cual esta sujeta la publicidad una propia autorregulación, siempre por supuesto, supervisada por instancias gubernamentales. Asimismo que el marco legal al cual hemos hecho referencia, esté basado en criterios dentro de los cuales se respeta la libertad de expresión y se conozca perfectamente el papel que desempeña la publicidad dentro de la economía actual del país

El Código de Ética Publicitaria, como su nombre lo indica establece que la publicidad ha de ejercerse dentro de un marco ético, acorde a la responsabilidad moral y determinismo de sus actos, lo cual garantizaría un desarrollo armónico de los fines publicitarios.

Este Código justifica su creación por la necesidad que existe de articular y conciliar los intereses personales y colectivos de las diversas Asociaciones, Cámaras e Instituciones relacionadas con la industria publicitaria, delimitando las responsabilidades de cada organismo, y estableciendo los principios reguladores de la conducta y relaciones entre los anunciantes, agencias, medios y consumidores.

a) Análisis del Título Primero "Principios Éticos", artículos 1o., 9o. y 11o. en relación con la Publicidad Comparativa

Dentro de los principios generales de este Código, en el artículo primero se establece una definición de publicidad que a la letra dice: **Actividad que consiste en ofrecer bienes, servicios o ideas, dirigidas al público con el objeto de promover su aceptación a través de mensajes transmitidos por los diferentes medios de comunicación y de los avisos de envases y etiquetas.**

Ahora bien, ya se estableció el concepto de publicidad, es necesario entonces, dilucidar dentro de un marco ético la manera a la cual se deberá sujetar esta actividad, entendida como un cuerpo de derechos y obligaciones entre los individuos responsables de la publicidad y la sociedad consumidora.

Así, tenemos entonces que, de conformidad con lo que establece el artículo primero del Código en comento **Toda publicidad debe ser veraz, honesta y legal; toda publicidad debe ser realizada con sentido de responsabilidad social y además debe ajustarse a los principios de justa competencia, de acuerdo con las prácticas generalmente aceptadas por la comunidad.** Lo cual se reitera en el artículo noveno, en el cual además se hace énfasis en lo que hemos denominado hasta este momento como publicidad comparativa en sentido positivo; es decir, aquel tipo de publicidad que contiene comparaciones con productos, establecimientos, servicios o negociaciones de otros competidores basadas en la realidad y sobre todo en hechos o características

comprobables, dejando en completa libertad al consumidor de elegir el producto, servicio, establecimiento o negociación que más le convenga o interese, tratando de evitar en todo momento que al no cumplir con estos principios éticos se le mal informe en relación con cualquier producto competidor. Y finalmente en el artículo décimo primero se encuentra comprendido el elemento que de una manera generalizada han incluido en sus anuncios comerciales firmas como COCA COLA COMPANY, PEPSICO, JUGOS DEL VALLE, JUMEX, ELEKTRA, SINGER, etc., sólo por mencionar algunas, que menosprecian, ridiculizan y denigran a sus competidores, de una manera directa y en ocasiones por medio de insinuaciones.

Se proponen en estos tres artículos una serie de principios éticos, cuyo contenido de manera general, podría resumirse en la respuesta a la siguiente pregunta: ¿Cómo debe ser la publicidad? Veraz, honesta, decente, legal, tratando de preservar la confianza del público, apelando siempre a actitudes y sentimientos positivos y siendo una responsabilidad compartida entre el anunciante, el publicista y el medio de comunicación.

b)Análisis de los artículos 7o. 13o. y 14o. en relación con la publicidad engañosa del mismo título

Como ya se señaló en el capítulo respectivo, para los efectos de esta ensayo se establecen dos tipos de publicidad: la comparativa y la engañosa, es momento ahora de analizar estos tres artículos en los cuales se hace alusión a la publicidad engañosa a contrario sensu; es decir, la pregunta ahora sería: **¿Cómo no debe ser la publicidad? *no debe contener ninguna afirmación o imagen que en forma abierta o tácita, con declaraciones o con omisiones, con afirmaciones exageradas o ambigüedades, pueda engañar al consumidor respecto al producto o servicio.***¹⁴

Más adelante en el artículo décimo tercero se estipula que no se deberá tomar ventaja de los anuncios comerciales ya existentes y por primera vez, en este Código, se habla de la publicidad similar o engañosa. Y dentro del mismo contexto de la publicidad similar y engañosa se prohíbe la imitación de cualquier anuncio comercial, ya sea nacional o extranjero que pueda engañar o confundir al consumidor.

c) De la responsabilidad en la observancia de las reglas éticas contenidas en este Código

Si el objetivo fundamental de este Código de Ética Publicitaria es la autorregulación de quienes participan en la industria publicitaria para lograr reglamentar ellos mismos todo lo concerniente a la publicidad y crear condiciones para una mejor actividad publicitaria, la responsabilidad

¹⁴ Díaz Bravo, Arturo. Aspectos Prácticos de la Competencia Desleal. "Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística", México, Año 4to. Enero-Junio, Número 7, 1966.

en la observancia de las reglas éticas contenidas en este Código necesariamente deberán recaer sobre el anunciante, el publicista, el profesional o la agencia de publicidad y el medio de comunicación, todos ellos responsables en cierta medida del anuncio comercial final.

Por lo que hace a este último aspecto que mencionamos la responsabilidad abarca la publicidad en su forma y contenidos completos, incluyendo si se tomaron elementos de cualquiera otra fuente, ya que si no, podríamos excusarnos en el cumplimiento de las reglas éticas contenidas en este Código, manifestando que la fuente que generó el contenido o forma de nuestro anuncio comercial es distinta y que nosotros, por tanto, no somos responsables de la misma.

ch) Sanciones por contravención a este Código de Ética Publicitaria

En el artículo décimo noveno se establece lo que podríamos considerar como única sanción contenida en este Código y consistente en la no difusión de la publicidad que de cualquier manera realice actos u omisiones que contravengan los lineamientos en él establecidos, y aún así, considero que no es una sanción en sentido estricto, pues, más bien se establece como un deber moral, que si no acatamos sólo nos traerá problemas de conciencia, pero ningún problema legal, motivo por el cual se apela únicamente a la conciencia de las personas que tomen parte en la planeación, creación, edición o transmisión de un anuncio comercial.

d) Interpretación y aplicación del articulado del presente Código para el caso de conflicto.

Surge una Comisión de Honor y Ética Publicitaria, encargada de interpretar y aplicar el articulado del Código de Ética Publicitaria, en caso de que se presente cualquier conflicto.

La Comisión de Honor y Ética Publicitaria esta integrada de la siguiente forma:

- Un Presidente del Consejo Nacional de la Publicidad, y
- Un Vicepresidente de la Asociación Mexicana de Agencias de Publicidad, A.C.
- Un Vicepresidente de la Asociación Nacional de la Publicidad, A.C.
- Un Vicepresidente de la Asociación de Editores de Periódicos Diarios de la República Mexicana, A.C.
- Un Vicepresidente de la Cámara Nacional de la Industria de Radio y Televisión
- Un Vicepresidente de la Asociación Nacional de Anunciantes de México, A.C.
- Un Vicepresidente de la Cámara Nacional de la Industria Editorial
- Un Vicepresidente de la Asociación Mexicana de Editores, Impresores y Distribuidores de Revistas y Publicaciones Periódicas, A.C., y

-Una Mesa Directiva de la Asociación Mexicana de Agencias de Publicidad, A.C. (Órgano de Análisis, Consulta y Concertación).

7. LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

Esta Ley es reglamentaria del artículo 28 constitucional en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia, es de observancia general en toda la República y aplicable a todas las áreas de la actividad económica.

a) Análisis del artículo 10 fracción VII

De conformidad con lo establecido por el artículo 28 constitucional ***“En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos . . .”***; Se marca además cuales actividades no se considerarán como monopolios, tenemos por ejemplo, las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses; los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los artistas y autores para la protección de sus obras; etc.

Pero, ¿porqué es importante para nosotros este artículo? bueno, pues, porque en él se establecen las bases a que se deberá sujetar la competencia en nuestro país; es decir aquella que es regulada por la libre elección del consumidor y regida por la ley de la oferta y la demanda, sin ninguna clase de maquinaciones fraudulentas que tengan como objetivo inducir a error al público consumidor de sus bienes, productos, servicios, establecimientos o negociaciones.

Ahora bien, para los efectos de establecer las bases sobre las cuales se sustenta el artículo que hoy nos ocupa, comenzaremos señalando que son prácticas monopólicas absolutas los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, limitativos de competencia, sin que exista una integración productiva o distributiva que no permita ganancias en eficiencia, y son prácticas monopólicas relativas los actos, contratos, convenios o combinaciones cuyo objeto sea desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles substancialmente su acceso a efecto de establecer una ventaja exclusiva en favor de una o varias personas.

Y bien, una vez que se ha establecido la diferencia entre las practicas monopolicas absolutas y relativas, damos paso al análisis del artículo 10, que es el que nos interesa por la competencia desleal, a que en él se hace alusión.

Art. 10.- Sujeto a que se comprueben los supuestos a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 de esta Ley, se consideran prácticas monopólicas relativas a los actos, contratos, convenios o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles substancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

VII.- En general, todo acto que indebidamente dañe o impida el proceso de libre concurrencia en la producción, procedimiento, distribución y comercialización de bienes o servicios.

En este artículo, pues, se tratan de enfrentar eficazmente las prácticas monopólicas que tan seriamente dañan la economía de un país y en especial los intereses de la población que en este ensayo nos ocupa y es la consumidora; Tenemos así una vez más la presencia implícita de la publicidad comparativa, ya que al referirse a cualquier tipo de acto que dañe o impida el proceso de libre concurrencia, consideramos tiene injerencia la publicidad aludida si al anunciar sus productos, servicios, establecimientos o negociaciones ofrecen mejores productos o menores precios, lo cual sería ideal, siempre que no se restringiera el acceso de los respectivos competidores al mismo mercado.

b) Sanciones para el caso de violación a la Ley Federal de Competencia Económica

A fin de prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones, se crea la Comisión Federal de Competencia Económica, que entre sus facultades tendrá la de resolver los casos de su competencia y sancionar administrativamente la violación de esta Ley y denunciar ante el Ministerio Público las conductas delictivas en materia de competencia y libre concurrencia, así en el artículo 35 de esta Ley se establecen las sanciones a que se harán acreedoras las personas físicas o morales que contravengan las disposiciones establecidas por la misma, y consistentes en:

- Suspensión, corrección o supresión de la práctica o concentración de que se trate,
- Desconcentración parcial o total de lo que se haya concentrado indebidamente, y
- Multa.

Para el caso de se pretenda revocar, modificar o confirmar una resolución de la Comisión Federal de la Competencia Económica se puede interponer el recurso de reconsideración, que tendrá como objeto también por parte de la autoridad el de darle al acto, la calidad de definitivo o bien dejar a salvo las vías de defensa judicial ordinaria o

extraordinaria. Lo anterior de conformidad con lo establecido por el artículo 39 de la Ley en comento.

CAPITULO QUINTO

ANÁLISIS DE ALGUNOS CASOS DE **PUBLICIDAD COMPARATIVA PLANTEADOS Y** **RESUELTOS ANTE LAS AUTORIDADES** **ADMINISTRATIVAS MEXICANAS**

CAPITULO QUINTO

ANÁLISIS DE ALGUNOS CASOS DE PUBLICIDAD COMPARATIVA PLANTEADOS Y RESUELTOS ANTE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS MEXICANAS

La información relativa a las cinco resoluciones administrativas contenidas en el presente capítulo fue proporcionado por la Procuraduría Federal del Consumidor a través de su Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, Dirección de Arbitraje y Enlace Delegacional.

1. CASO ORAL-B LABORATORIOS, S.A. DE C.V. VS COLGATE PALMOLIVE S.A. DE C.V.

En relación con la publicidad que introdujo la empresa Oral -B Laboratorios S.A. de C.V. en la televisión mexicana, respecto de su cepillo dental "Colgate precisión" sobre el que esencialmente se afirma: "Elimina hasta un 70 % más placa que otros cepillos", lo cual el denunciante considera que infringe el artículo 32 de la L.F.P.C., por estimar que tal afirmación es falsa, engañosa y desleal.

Mediante escrito presentado el 6 de diciembre de 1994, la empresa ORAL-B LABORATORIOS, S.A. de C.V., formuló una denuncia relacionada con la publicidad que la empresa COLGATE PALMOLIVE, S.A.

DE C.V. ha introducido en la televisión mexicana, respecto de su cepillo dental "COLGATE PRECISIÓN", sobre el que esencialmente se afirma: "ELIMINA HASTA UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS", lo cual la denunciante considera que infringe el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, por estimar que tal afirmación es falsa, engañosa y desleal.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 35 párrafo final y 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría notificó a la Sociedad Mercantil COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., el contenido del escrito antes mencionado, otorgándole un término de 10 días hábiles para que ofreciera pruebas y manifestara lo que a su derecho correspondiera, y se otorgó un plazo de dos días hábiles para que formulará sus alegatos.

Con base en las circunstancias, constancias y elementos de prueba aportados por la denunciante y la denunciada, se procede a realizar un análisis a fin de determinar, si la publicidad del producto "COLGATE PRECISIÓN", que elabora COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., y que se ha difundido a través del comercial televisivo en donde se afirma que dicho producto "ELIMINA HASTA UN 70 % MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS" es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La denunciante señaló en esencia como argumentos en su escrito de denuncia lo siguiente: Que COLGATE PALMOLIVE ha introducido en la televisión mexicana un comercial publicitario de su cepillo dental

"COLGATE PRECISIÓN", cuya publicidad es falsa, engañosa y desleal, afirmándose en el citado comercial "ASÍ ELIMINA HASTA UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS", y que se entiende por "otros", a todos los demás cepillos que se venden en el mercado mexicano, siendo falsa tal afirmación, en relación con el cepillo dental de ORAL-B ADVANTAGE PLAQUE REMOVER (Removedor de placa), el cual se ha comprobado mediante estudios clínicos que remueve significativamente más placa que el cepillo dental "COLGATE PRECISIÓN", que por tanto COLGATE PALMOLIVE está incurriendo con dicho comercial en publicidad engañosa y abusiva y métodos comerciales desleales, en total violación a lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en perjuicio directo del consumidor, así como de la denunciante.

Respecto a la denuncia planteada de la publicidad que difunde, COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., en uso de la garantía de audiencia que le fue concedida por esta autoridad, manifestó lo que a su derecho convino, en relación a la denuncia que nos ocupa, así como ofreció pruebas y formuló alegatos tendientes a desvirtuar la presente denuncia. La denunciada dentro de sus argumentaciones manifestó: "Que efectivamente se contrató una agencia de publicidad para la preparación de un comercial para transmitirse por televisión denominado "COLGATE PRECISIÓN", que inclusive la propia denunciante ORAL-B LABORATORIOS, S.A. DE C.V., promovió ante la Secretaría de Salud una diversa denuncia de hechos, con objeto de que en términos de la Ley Sanitaria se obligara a COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., a suspender la publicidad del cepillo dental "COLGATE PRECISIÓN", sobre la cual dio

oportuna contestación a la autoridad correspondiente, negando la procedencia de la misma y muy especialmente promoviendo la excepción de incompetencia por declinatoria en contra de la Secretaría de Salud para conocer de dicha controversia y que su publicidad no es contraria al artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, sino al contrario, se trata de una publicidad Informativa, cuyo objeto principal lo constituye hacer saber al público consumidor información relacionada a la comparación de diversos cepillos dentales, con el objeto de que éste pueda en su momento elegir con conocimiento de causa sobre los beneficios o perjuicios en la utilización de determinada marca".

Asimismo, COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., manifestó que la afirmación base de la campaña publicitaria "COLGATE PRECISIÓN", relativa a que dicho cepillo elimina hasta 70% más placa que otros cepillos dentales, es del todo cierta, al basarse en estudios clínicos que fueron correcta y fielmente conducidos por médicos y técnicos de odontología de New Jersey, por lo que no puede considerarse falsa y exagerada la afirmación que de manera por demás injustificada manifiesta la denunciante que es incierta, pues dicho estudio fue tendiente a comparar los desempeños en la remoción de placa de un cepillo de dientes manual, diseñado por computadora y que en el mercado se le conoce como "COLGATE PRECISIÓN", contra otros dos productos ya disponibles comercialmente y que se les conoce como "ORAL-B 40 Y REACH, CABEZA COMPLETA DE CERDAS SUAVES", y que en contraposición a lo señalado por la denunciante de que se comparó con cepillos que no son especiales en remover placa dental, como es el ORAL-B 40, la denunciada comenta que

del propio estuche bajo el cual se comercializa tal cepillo, éste es vendido como eficaz removedor de placa e inclusive en folleto elaborado y distribuido por ORAL-B LABORATORIOS, S.A. DE C.V., a los dentistas es presentado como un removedor dentobacteriano, y expresamente establece: "EN EFECTO, LA VALIDEZ Y SERIEDAD DE LA AFIRMACIÓN CONTENIDA EN LA PUBLICIDAD QUE SE OBJETA EN EL SENTIDO DE QUE EL CEPILLO DENTAL COLGATE PRECISIÓN REMUEVE UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS. QUEDA DEMOSTRADA DE LA SOLA REVISIÓN DE LA PAGINA C-32 DEL JOURNAL OF CLINICAL DENTISTRY CITADO PRECEDENTEMENTE, EN EL CUAL APARECE QUE LA SUPERIORIDAD EN LA EFICACIA DE REMOCIÓN DE PLACA ES HASTA DE UN 72% PARA EL TOTAL DE LA BOCA", y que la comparación no versa sobre otros cepillos dentales, ya que es distinto el término "TODOS" a "OTROS", debido a que la denunciante entiende por "OTROS", a todos los demás cepillos que se venden en el mercado mexicano, situación que la denunciada considera falsa, pues dichas palabras no son sinónimos y que inclusive la denunciante reconoce en su denuncia que el cepillo "COLGATE PRECISIÓN", es superior y por ende remueve más placa dentobacteriana que el cepillo ORAL-B 40, que desde luego lo anterior no significa que no se reconozcan otros procedimientos para la remoción o control mecánico de la placa dentobacteriana, como lo es la seda dental, los palillos, etc. Que por otra parte, es falso que el cepillo dental ORAL-B 40 ADVANTAGE PLAQUE REMOVE, sea eficazmente superior al comercializado por COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., COLGATE PRECISIÓN, pues un reciente estudio publicado en The Journal of Clinical Dentistry, comprueba a todas luces que el cepillo dental COLGATE PRECISIÓN es significativamente superior, con resultados estadísticos, a los

cepillos ORAL -B ADVANTAGE PLAQUE REMOVER, CREST COMPLETE Y REACH ADVANCED DESIGN, siendo importante mencionar por la razón por la cual el primero de los estudios desarrollados por la hoy denunciante le fue favorable en cuanto a su cepillo de dientes denominado ORAL-B ADVANTAGE PLAQUE REMOVER, respecto al cepillo que ahora nos ocupa COLGATE PRECISIÓN, obedeció a que dichos estudios se desarrollaron bajo el método de estudiar algunas superficies de los dientes y no así la totalidad del diente, como lo analizó la denunciada. De ahí que cuando se efectuó el análisis clínico bajo el método del índice GIGLEY, este fue favorable al demandante.

Que por todo lo anteriormente expuesto, resulta evidente que la campaña publicitaria de COLGATE PALMOLIVE, no es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor, ni del espíritu y finalidades de ese cuerpo legal, pues no induce al error al público consumidor con textos o diálogos que no sean veraces o comprobables, puesto que al contrario de lo argumentado por la denunciante, el único objetivo de dichas campañas publicitarias lo es informar al público consumidor sobre las ventajas de un producto sobre otro de su mismo género.

En consecuencia, se procede a realizar un análisis de las probanzas aportadas por la denunciada. Por lo que hace a las documentales públicas que aportó como probanzas, con los números III y IV, consistentes en el oficio SW/DGW/119/95, de fecha 8 de febrero de 1995, así como el oficio sin número de fecha 17 de febrero de 1995, cuyos originales existen en autos, se les concede valor probatorio pleno, con

fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, con lo que se acredita que a la denunciada se le respetó la garantía de audiencia, pues fue emplazada conforme a derecho para conocer la denuncia que nos ocupa.

Ahora bien, con las probanzas señaladas como documentales privadas en los puntos V y VI, consistentes en la copia simple del escrito de denuncia presentado por ORAL-B LABORATORIOS S.A. DE C.V., ante la Secretaria de Salud, de fecha 6 de diciembre de 1994, así como la copia del escrito de fecha 30 de enero de 1995, con la cual la denunciada dio contestación a la denuncia formulada ante la Secretaria de Salud, con las mismas se acredita únicamente que por medio de dichos documentos, se hicieron ante la autoridad en comento las manifestaciones que se contienen en los escritos, lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Por lo que respecta a la probanza número VII, consistente en los folletos elaboradas por la denunciante y que se refieren a la publicidad de cepillos ORAL-B 40, cabe destacar que con ellas únicamente se acredita lo que se manifiesta en dichos folletos, aclarando que los originales fueron escritos en idioma inglés, sin que conste que dicha publicidad se realice en la República Mexicana, además que con dichos medios de prueba no acredita la veracidad de la publicidad motivo de la denuncia, es decir, la afirmación de que el cepillo de dientes COLGATE

PRECISIÓN, "ELIMINA HASTA UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS", lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor. Por lo que se refiere a la probanza marcada con el número VIII, consistente en las publicaciones en THE JOURNAL OF CLINICAL DENTISTRY y su similar en idioma español EL JOURNAL DE ODONTOLOGÍA CLÍNICA, correspondientes ambas publicaciones al año de 1993, suplemento D, en los que se publicaron estudios clínicos comparativos efectuados por la Universidad de Medicina y Odontología de Nueva Jersey, respecto al desempeño en la remoción de placa dentobacteriana de 3 cepillos dentales manuales, con ello se acredita únicamente que en dichas publicaciones se hicieron las manifestaciones que se contienen en tales probanzas, respecto de una comparación clínica del desempeño en la remoción de placa de 3 cepillos dentales manuales: El cepillo ORAL-B 40, el Reach Cabeza Completa de Cerdas Suaves y el cepillo dental Colgate Precisión Suave de Cabeza Completa, pero no se acredita con alguna otra probanza que sea verdadero lo que se asienta en las mismas, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Por otro lado, de la probanza marcada con el número IX, consistente en la documental privada, señalada como la publicación en THE JOURNAL OF CLINICAL DENTISTRY y su traducción al idioma español, efectuada por perito traductor del Tribunal Superior de Justicia del Distrito

Federal, correspondiente al año de 1994, número 4 y en que se publica el estudio clínico comparativo efectuado en Canadá por BIOSCI RESEARCH CANADÁ LTD, respecto al desempeño en la remoción de placa dentobacteriana de 4 cepillos dentales manuales, misma que marca con el número IX de su escrito de pruebas, con dicha publicación se demuestra que se hicieron manifestaciones respecto de: "LOS EFECTOS CLÍNICOS EN LA PLACA GINGIVITIS POR EL USO DE TRES MESES DE CUATRO CEPILLOS DENTALES MANUALES DE DISEÑO COMPLEJO", señalando posteriormente en su resumen: "El Colgate Total" (anteriormente Colgate Precisión) fue evaluado junto con los cepillos dentales Crest Complete Nuevo Mejorado, el Reach Advanced Design y el Oral-B Advantage para comparar los efectos de seis semanas y tres meses en la placa y la gingivitis". Con lo anterior se demuestra que en dicha publicidad se hicieron todas las manifestaciones que se encuentran en la misma, pero no se acredita la veracidad de las mismas, ya que no ofreció otro tipo de probanza para acreditar tal extremo, lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Con la probanza señalada con el número X, consistente en un estuche que contiene un cepillo de dientes de la marca ORAL-B 40, al respecto cabe hacer la aclaración que en el empaque y en el cepillo dental, no se señala que corresponda al denominado ORAL-B 40, ya que únicamente se indica lo siguiente: ORAL-B y en un costado del empaque contiene otras leyendas: "El revolucionario removedor de placa ORAL-B ADVANTAGE provee protección avanzada contra la enfermedad de las

encías", con lo que se acreditan los textos que se encuentran escritos en dicha probanza, lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, pero con dicha probanza, no acredita la veracidad de la publicidad que utiliza la denunciada, toda vez que el presente asunto no se refiere a la publicidad que utiliza Oral-B Laboratorio, S.A. DE C.V.

Por lo que hace a la prueba superviniente que presentó el 12 de enero de 1996, y que le fue admitida en el acuerdo de fecha 3 de abril del mismo año, consistente en la resolución de fecha 15 de diciembre de 1995, con la que resolvió la Secretaría de Salud, el recurso de revisión interpuesto ante dicha Dependencia, la misma es una documental pública a la que se le concede pleno valor probatorio, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor y con ella se acredita en la hoja no. 5 párrafo segundo, que el medio de impugnación que intentó, quedó sin materia al revocarse la resolución contenida en el oficio DCSP/VS587/95, y en su resolutive primero se dice: Procede y se sobresee el recurso intentado por Colgate Palmolive, S.A. DE C.V. . . no teniendo trascendencia en el presente asunto por lo siguiente: Tomando en cuenta que en la resolución administrativa de fecha 7 de marzo de 1996, emitida por el C. Subprocurador de Servicios al Consumidor, en el considerando II, párrafo segundo y tercero se dice: Del

análisis de autos específicamente de la resolución administrativa de fecha 3 de octubre de 1995, se observa, que si bien es cierto que la autoridad actuante al emitir la misma, tomó en consideración la resolución emitida por la Secretaría de Salud, no menos cierto es que dicha resolución no fue trascendental. De lo anterior expuesto se concluye que el agravio en estudio resulta fundado, en consecuencia se revoca la resolución administrativa de fecha 3 de octubre de 1995, para efectos de que la Dirección General de Arbitraje y resoluciones dicte otra sin valorar la resolución dictada por la Dirección de Control Sanitario de la Publicidad de la Secretaría de Salud.

Ahora bien, cabe destacar que en el presente asunto no existe litis, la cual es propia de la intervención de un órgano jurisdiccional, cuando existe conflicto de intereses entre el actor y el demandado, lo que en especie no acontece, debido a que se encuentra tramitando un procedimiento administrativo con motivo de una denuncia, facultando al artículo 97 de la Ley Federal de Protección al Consumidor a esta Procuraduría para conocer del presente asunto, mismo que a la letra dice: "Cualquier persona tiene derecho a denunciar ante la Procuraduría las violaciones a las disposiciones de esta ley. La Procuraduría actuará de oficio o a petición de parte". Por lo que esta Procuraduría lo único que pretende es determinar si la publicidad que utiliza la denunciada es acorde a las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en especial a lo dispuesto por el artículo 32 de dicho ordenamiento.

Por otro lado, de autos se desprende que la denunciada Colgate Palmolive, S.A. DE C.V. en su escrito recibido por esta Procuraduría el día 6 de marzo de 1995, en el punto 3 de su capítulo de hechos manifestó: En ese orden de ideas, contrató una agencia de publicidad, entre otros, la preparación de un comercial para transmitirse por televisión y en cumplimiento de dicho contrato, la agencia de publicidad preparó el comercial que ésta H. Procuraduría denomina: "COLGATE PRECISIÓN", manifestación que hace prueba plena, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 199 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, con lo que se acredita que es responsable de la publicidad motivo de la denuncia.

Una vez efectuado el estudio de las probanzas que aportó la denunciada, en los términos antes señalados, con ninguna de ellas acredita de manera alguna la veracidad del aserto: "ELIMINA HASTA UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS", y por tal motivo, con tal publicidad induce o puede inducir al error o confusión a la población consumidora por su inexactitud, al momento de tomar una decisión en la compra de un cepillo dental de los existentes en el mercado, infringiendo el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, mismo que señala: "La información o publicidad relativa a bienes o servicios que se difundan por cualquier medio o forma, deberán ser veraces, comprobables y exentos de textos, diálogos, sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan ó puedan inducir a error o confusión por su inexactitud".., debiendo por tanto suspender dicha publicidad, con fundamento en lo dispuesto por el

artículo 35, fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Cabe aclarar que la parte denunciada por conducto de su apoderado, el C. Arturo Javier Cardoso Mendoza, mediante escrito presentado el día 17 de octubre de 1995, manifestó, bajo protesta de decir verdad: ". . . que por así convenir a los intereses de mi representada, este anuncio comercial se encuentra suspendido desde el 2 de julio del año en curso; es decir, hace más de tres meses y medio que no se transmite al aire por televisión", por lo que dicha suspensión se aplicaría en caso de que la denunciada volviera a utilizar la publicidad en cuestión.

En mérito de lo expuesto y fundado es de resolverse y se resuelve:

Que la expresión hecha por la denunciada Colgate Palmolive, S.A. DE C.V., en la publicidad del cepillo dental "COLGATE PRECISIÓN" que afirma "ELIMINA HASTA UN 70% MAS PLACA QUE OTROS CEPILLOS", viola lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, por no haber sido comprobada a través de los medios de prueba aportados por dicha empresa, además que por su inexactitud, induce o puede inducir a error o confusión a la población consumidora.

Que con fundamento en lo dispuesto por los artículos 13, 35 fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor se ordena a COLGATE PALMOLIVE, S.A. DE C.V., se abstenga de publicitar la frase motivo de su denuncia a través de los medios de comunicación.

Que se previene a la empresa denunciada que en caso de no cumplir con lo ordenado en el punto que antecede, se hará acreedora a una sanción en términos de lo dispuesto en los artículos 123, 127 y 128 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, tomándose en cuenta lo dispuesto en los artículos 131 y 132 de dicho ordenamiento.¹⁵

2. CASO SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V. VS ELEKTRA, S.A. DE C.V.

En relación con la publicidad que la empresa Elektra, S.A. de C.V., ha difundido en sus boletines, en donde utiliza la frase: "Nadie vende más barato que Elektra", la cual el denunciante considera que infringe lo dispuesto por el artículo 32 de la L.F.P.C., toda vez que dicha afirmación induce o puede inducir a error a los consumidores, al engañar y mal informar la situación real en el precio de los productos.

La Procuraduría Federal del Consumidor, con fundamento en los artículos 1 fracciones III, IV, y VII, 6, 13, 20, 32, 35, 97, 123 y demás relativos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en relación con los preceptos 5 y 15 fracciones X Y XI del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor, y con los numerales 5 y 8 fracción V del Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor, es competente para conocer y resolver sobre la denuncia planteada por SINGER MEXICANA,

¹⁵ Resolución Administrativa respecto a la denuncia presentada por ORAL-B LABORATORIOS, S.A. DE C.V. en contra de COLGATE PALMOLIVE S.A. DE C.V., Expediente: 119/95.

S.A. DE C.V., independientemente de que la propia Procuraduría puede conocer y resolver de oficio sobre los hechos objeto de la denuncia, de conformidad con lo previsto en el precitado artículo 97, que tutela los derechos de la Población consumidora en general como finalidad primordial de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Con base en las circunstancias, constancias, elementos probatorios aportados por la denunciada y denunciante, se procede a realizar un análisis a fin de determinar si la publicidad que utiliza ELEKTRA, S.A. DE C.V., que se difunde a través de boletines publicitarios en donde se afirma: NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La denunciante señaló como argumentos en su escrito de denuncia lo siguiente: Que dentro de la publicidad que utiliza la denunciada, en el término NADIE, se incluye también a SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., y por lo cual, puede ser constitutivo de las infracciones previstas por el artículo 32 de la Ley de la materia, en relación con la fracción VII del artículo 1 del mismo ordenamiento. Que la publicidad utilizada no solo causa grave perjuicio a la denunciante, sino además se utiliza como arma en contra de la competencia en general, dentro de la cual se incluye a la denunciante, afectando a los consumidores toda vez que engaña y mal informa la situación real en el precio de los productos. Que la publicidad utilizada por ELEKTRA, S.A. DE C.V., constituye una publicidad engañosa al indicar en forma falsa y tendenciosa QUE NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, ya que induce o puede inducir a error a

los consumidores, quienes efectivamente pensarán que ELEKTRA, S.A. DE C.V., es quien vende más barato que la competencia en general, lo cual afecta o puede afectar la economía de los propios consumidores y perjudica a los competidores. Que la publicidad efectuada por ELEKTRA, S.A. DE C.V., no se ajusta a la realidad, por que no es cierto que NADIE en el mercado venda más barato que ELEKTRA, S.A. DE C.V., y por lo mismo su publicidad no se apoya en cuestiones objetivas y demostrables, luego, con tal publicidad desacredita el servicio de toda la competencia, dentro de la cual se encuentra SINGER MEXICANA S.A. DE C.V., generando una competencia desleal. Que la publicidad efectuada por ELEKTRA, S.A. DE C.V., constituye una publicidad subliminal, porque actúa sobre el subconsciente del público consumidor mediante estímulos imperceptibles, incitando al consumo de los productos anunciados.

Respecto a la denuncia planteada por la publicidad que difunde ELEKTRA, S.A. DE C.V., en uso de la garantía de audiencia que le fue concedida por esta Autoridad, mediante escrito presentado el 12 de octubre de 1995, ofreció pruebas y manifestó por escrito lo que a su derecho convino, sin haber formulado alegatos tendientes a desvirtuar los hechos materia de la denuncia. La denunciada dentro de sus argumentaciones hizo valer las excepciones que se indican en su escrito y manifestó en relación con los hechos: Que es falso que ELEKTRA, S.A. DE C.V., por usar el aviso comercial NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, éste agrediendo a la empresa SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., toda vez que al usar el aviso en sus campañas publicitarias no se está refiriendo ni en forma general ni de modo particular a ninguno de sus competidores, por

lo que no incurre en violación a lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Que no existe fundamento legal alguno para afirmar que la publicidad de ELEKTRA, S.A. DE C.V., encuadre en una supuesta competencia desleal. Que ELEKTRA, S.A. DE C.V., desde hace más de 7 años ha venido utilizando el aviso comercial NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, aviso que tiene registrado ante la entonces Dirección de Desarrollo Tecnológico, bajo el número de registro 1407, de fecha 21 de septiembre de 1994, siendo casualidad que precisamente ahora que la denunciada interpuso formal queja en contra de SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., se siente afectada en sus intereses, cuando durante todo el tiempo que ha durado la publicidad no le había afectado, tampoco había considerado algún daño a su imagen o en su patrimonio, considerando infundada e improcedente la queja presentada en su contra y que el aviso comercial NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, no se encuentra en la hipótesis establecida por el artículo 32 del la Ley Federal Protección al Consumidor, ya que no se engaña al público consumidor ni se le induce a error para que dirija su conducta de cierta manera en la que se daña su patrimonio. Que es falso que con la publicidad esté cometiendo un perjuicio a algún competidor o que se cree una competencia desleal. Que la parte denunciante no precisa en que sentido el aviso comercial NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, puede considerarse como un mensaje subliminal y tampoco fundamenta la razón de sus afirmaciones. Que es improcedente la acción intentada por SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., habiendo ofrecido como pruebas la documental consistente en la copia del registro del aviso comercial número 1407, de fecha 21 de septiembre de 1994, expedido por la entonces Dirección

General de Desarrollo Tecnológico, la presuncional legal y humana y la instrumental de actuaciones.

Pasando al estudio del referido escrito presentado el 12 de octubre de 1995, mediante el cual ELEKTRA, S.A. DE C.V., manifestó lo que a su derecho convino y ofreció pruebas respecto a la denuncia presentada por SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., es de hacer notar que en cuanto a las excepciones que hizo valer, se resolvió lo conducente mediante acuerdo de fecha 20 de octubre del presente año, mismo que le fue notificado el día 23 del mismo mes y año. En consecuencia, se deberá estar a lo proveído en el acuerdo de referencia, reiterándole al denunciado que la autoridad actuante no ejerce funciones de órgano jurisdiccional y por lo tanto, no se está tramitando en el presente asunto litigio alguno, sino un procedimiento administrativo para determinar la existencia o no de infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor y en su caso, aplicar las sanciones correspondientes.

Tomando en cuenta que en el acuerdo de fecha 20 de octubre de 1995, le fueron admitidas como probanzas, la documental consistente en una copia del Título del Registro del Aviso Comercial número 1407 de fecha 21 de septiembre de 1994, expedido por la Dirección General de Desarrollo tecnológico; como la presuncional legal y humana y la Instrumental de actuaciones, por lo que realizando un análisis de la documental primeramente citada, se desprende que el anuncio comercial denominado NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, se encuentra registrado a nombre de ELEKTRA MEXICANA, S.A. DE C.V., con el número

de registro 11610 clase 42, mismo que protege, servicios de compraventa de bienes muebles, tales como línea blanca, electrónica y muebles, de fecha 21 de septiembre de 1994, con ello se demuestra que se encuentra registrado el anuncio comercial de referencia a nombre de dicha empresa. Lo anterior, aunado a que en autos existe a fojas 56 un comunicado expedido por la Dirección General de Desarrollo Tecnológico, Departamento de Titulación, Transmisión y Conservación de marcas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial de fecha 16 de agosto de 1993 en donde se comunica que con fecha 16 de agosto de 1993 y con resolución número 2629/93, quedo registrada la transmisión de derechos de la marca no. 401673, cuyo signo distintivo es ELEKTRA, en favor de ELEKTRA S.A. DE C.V., documentales que al tener el carácter de documentos públicos, hacen prueba plena de conformidad con lo dispuesto por los artículos 129, 130, 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, con lo que se acredita que dicha empresa es el titular de la marca ELEKTRA, y si bien es cierto que con la documental primeramente señalada se demuestra que se encuentra registrado el aviso comercial NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA y con la documental segunda se acredita la transmisión de derechos de la marca ELEKTRA, en favor de ELEKTRA S.A. DE C.V. con dichas documentales se puede concluir que está última empresa tiene registrado el aviso de referencia, más sin embargo en el presente asunto no se encuentra a discusión sobre la titularidad del aviso, lo que en su caso sería competencia de la autoridad con facultades para ello, siendo motivo de la denuncia diverso al señalado, misma que se encuentra establecida en la denuncia

presentada por SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., y fundamentada en el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en relación con la publicidad que utiliza, la que debe ajustarse a lo preceptuado por dicho numeral, para lo cual tiene facultades la Procuraduría Federal del Consumidor.

Toda vez que la parte denunciante acompañó a su escrito un folleto publicitario en donde se señala: NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, de dicha documental se desprende que ELEKTRA, S.A. DE C.V., utiliza la frase NADIE VENDE MAS BARATO QUE ELEKTRA, documento que es valorado con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, con lo que se demuestra únicamente la redacción del texto que se encuentra en la documental de que se trata. La Procuraduría Federal del Consumidor a través de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones debe resaltar que en términos de lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, párrafo segundo, el objeto de dicha ley es promover y proteger los derechos del consumidor, procurando la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores, señalando que son principios básicos en las relaciones de consumo, entre otros, la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios. El artículo 24 fracción I, del mismo ordenamiento preceptua que la Procuraduría tiene como atribuciones promover y proteger los derechos del consumidor, así como,

aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

Cabe destacar que la doctrina establece que el derecho romano dos tipos de dolo que aún subsisten dolo bonus o dolo bueno y dolo malus o dolo malo; entendiéndose por dolo bueno, las consideraciones o artificios más o menos hábiles de que se vale una persona para llevar a otra a la celebración de un contrato, pero que son fácilmente apreciables y por lo mismo no vician la voluntad para efectos legales del que contrata.

A mayor abundamiento, nuestra legislación tiene preceptuado en el artículo 1860 del Código Civil vigente lo siguiente: "El hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento", el numeral 1821 del mismo ordenamiento indica: "Las consideraciones generales que los contratantes expusieren sobre los provechos y perjuicios que naturalmente puedan resultar de la celebración o no celebración del contrato, y que no importen amenaza o engaño a alguna de las partes, no serán tomadas en cuenta al calificar el dolo o la violéncia", por lo que al ofrecer al público ELEKTRA, S.A. DE C.V., en determinado precio diversos bienes, queda únicamente obligada a sostener su ofrecimiento, aplicándose en este caso el artículo 42 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, no obstante que para la venta de sus productos haga exageraciones evidentes en la venta de su propaganda, teniendo aplicación la figura del dolo bueno y por tanto, no existe afectación a los derechos de los consumidores, toda vez que éstos

últimos pueden apreciar con facilidad las consideraciones que hace el oferente en la publicidad que utiliza y comparar, adquirir o contratar los bienes con la empresa que estimen conveniente, o en su caso no adquirir producto alguno,

En cuanto al perjuicio ocasionado a los competidores, que dice la denunciante se le causa a SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., en materia de competencia desleal, la Procuraduría no cuenta con facultades para resolver al respecto, ya que en materia de publicidad su competencia se encuentra plasmada en el capítulo II de la Ley Federal de Protección al Consumidor, siendo objeto de la ley el proteger los derechos del consumidor y procurar la seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores, En base a las consideraciones que se han expuesto se resuelve:

Que en el presente asunto, se considera que la publicidad en estudio, utilizada por ELEKTRA, S.A. DE C.V., no transgrede las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Que se dejan a salvo los derechos del denunciante y denunciado, para los efectos legales a que haya lugar.¹⁶

¹⁶ Resolución Administrativa respecto a la denuncia de publicidad presentada por SINGER MEXICANA S.A. DE C.V. en contra de ELEKTRA, S.A. DE C.V.- Expediente: 121/95.

3. CASO THE QUAKER OATS COMPANY VS DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V.

En relación con la campaña publicitaria del producto "ICY BREAK" difundida por DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. de C.V., a través de los diversos medios de comunicación, en donde se afirma que el citado producto es "bajo en calorías, contiene solo 2.3 g. de carbohidratos, que contiene magnesio, calcio, y que es el único con calcio para prevenir calambres, la más eficaz bebida deportiva", lo cual el denunciante considera que a través de estos medios publicitarios se esta violando lo preceptuado por el artículo 32 de la L.F.P.C., porque tales afirmaciones resultan falsas, engañosas y desleales por carecer de bases comprobables.

La Procuraduría Federal del Consumidor, con fundamento en los artículos 1 fracciones III y IV , 6, 13, 20, 32,35, 97, 123 y demás relativos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en relación con los preceptos 5 y 15 fracciones X y XI del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor, es competente para conocer y resolver sobre la denuncia planteada por THE QUAKER OATS COMPANY, independientemente de que la propia Procuraduría puede conocer y resolver de oficio sobre los hechos objeto de la denuncia, lo anterior de conformidad con lo previsto en el multicitado artículo 97, que tutela los derechos de la población consumidora en general como objeto primordial de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Con base en las constancias, elementos probatorios aportados por la denunciante y denunciada, así como todos aquellos elementos de convicción que obran en autos, se procede a realizar un análisis a fin de determinar, si la publicidad del producto "ICY BREAK", que se difunde a través de diversos anuncios publicitarios como son: medios televisivos, spots, trípticos, entre otros, en donde se afirma que el producto es "Bajo en calorías contiene sólo 2 o 3 g. de carbohidratos, además tiene sodio, calcio, potasio y magnesio", "Único con calcio para prevenir calambres", "La más eficaz bebida deportiva", promocionada y difundida en el mercado nacional por DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., es violatoria de las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La denunciante señaló como argumentos en su escrito de denuncia lo siguiente: Que la empresa DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., importa de los Estados Unidos de Norteamérica un producto denominado ICY BREAK, con el objeto de comercializar el mismo, realizando una intensa campaña de publicidad en los diversos medios de comunicación mediante spots, trípticos, anuncios, etc., medios informativos en los cuales pretende engañar al público consumidor para que adquiera dicho producto. Se señala que el citado producto contiene 3 gramos de carbohidratos y sólo 2 calorías, lo que es falso ya que científicamente se ha comprobado que cada gramo de carbohidrato proporciona 4 calorías, y si el producto contiene 3 gramos de carbohidratos, debe de proporcionar 12 calorías; también se menciona como uno de los ingredientes el MAGNESIO y que sin embargo de la tabla nutricional que se incluye en su envase, no se infiere que dicho elemento químico forme parte de sus

ingredientes, resultando falsa dicha aseveración. Se hace especial mención a que es el único de su clase que contiene CALCIO y que dicho elemento químico es previsor de calambres. Se dice que es la más eficaz bebida deportiva, misma afirmación que debe encontrarse apoyada en bases y estudios estadísticos, pues dicha frase afirma que el grado de eficacia es superior al de cualquier otro producto de su clase. Por lo tanto, la publicidad del producto ICY BREAK, resulta falsa y engañosa al carecer de bases comprobables al no reunir las características que exige el artículo 32 de la Ley de la materia, y corresponde a esta Procuraduría aplicar las sanciones del ordenamiento legal que le regula, en virtud de que la campaña publicitaria llevada a cabo por la denunciada podría resultar falsa y engañosa, por lo que en términos del artículo 35 de la Ley de la materia, procede se le requiera a DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., compruebe y acredite la veracidad y exactitud de los textos que incluye en su campaña publicitaria ordenándose a dicho proveedor suspender su publicidad, respecto del producto ICY BREAK así como la corrección de la misma, de acuerdo a las facultades que tiene ésta Procuraduría, en lo que considere suficiente imponiéndose las sanciones que correspondan en términos de Ley.

Respecto a la denuncia planteada de la publicidad que difunde DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., en relación al producto denominado ICY BREAK, en uso de la garantía de audiencia que le fue otorgada por esta autoridad, dicha empresa manifestó lo que a su derecho convino en relación a la denuncia materia del presente asunto, ofreciendo pruebas y formulando alegatos tendientes a desvirtuar la

posición de la materia de la denuncia, documentos y probanzas que obran en los presentes autos. La denunciada dentro de sus argumentaciones manifestó: El producto ICY BREAK, por su naturaleza mercantil pretende obtener los mejores resultados de venta y satisfacer una demanda general dentro de un mercado de libre competencia., Por lo tanto, en ningún momento ha pretendido incurrir en contradicciones y engaños, mucho menos inducir a error en perjuicio del consumidor para que éste adquiera y consuma los productos de ICY BREAK haciendo la aclaración de que respecto de la publicidad que viene realizando DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., en inicio se hizo una impresión de folletos promocionales en donde involuntariamente se señaló que el producto ICY BREAK contenía 3 gramos de carbohidratos, cuando en realidad tenía MENOS DE UN GRAMO DE CARBOHIDRATOS, sin ser su intención el de engañar al público consumidor. Para ello, la denunciada se avocó a la corrección de la información publicitaria contenida en los folletos relativos al producto ICY BREAK. Lo anterior, se vio confirmado con una prueba de laboratorio, presentada por la denunciada, en donde se demuestra que el producto ICY BREAK contiene 0.03g/100 ml. de carbohidratos, agregando que de la publicidad inicial relativa al folleto, también se infería que dentro de sus ingredientes contenía magnesio, lo cual se debió a un error involuntario por existir una indebida interpretación en la información del proveedor dueño de la fórmula (Dr. Pepper), habiéndose impreso así en el folleto ICY BREAK, origen de la confusión, pero procediendo de manera inmediata la denunciada a la corrección del folleto mencionado, suprimiendo las palabras 3 GRAMOS DE CARBOHIDRATOS por MENOS DE UN CARBOHIDRATO , suprimiendo también

el número de minerales en su nuevo folleto de presentación del denominado producto ICY BREAK. Por lo que se refiere a la frase: LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA, la denunciada argumenta que se ha utilizado en diversos medios de difusión para promocionar el producto y la razón de la misma se encuentra su justificación en uno de sus ingredientes: el endulcolorante no nutritivo de la marca registrada bajo el nombre de SPLENDA. Por tal motivo la denunciada considera no violatoria la publicidad que actualmente realiza respecto del producto ICY BREAK ya que no contraviene las disposiciones vigentes de la Ley Federal de Protección al Consumidor, al llevar a cabo una publicidad acorde al marco jurídico establecido por el mismo ordenamiento legal de esta Procuraduría, habiendo ofrecido como probanzas la documental consistente en un análisis del contenido de los azúcares reductores directos de la bebida ICY BREAK, la testimonial de la Q.C.B. NORMA LETICIA CAVAZOS GÚZMAN, la documental consistente en la publicidad correctiva del producto ICY BREAK, impresa en folletos, la documental e instrumental consistente en una etiqueta utilizada en la comercialización del producto ICY BREAK, en sus modalidades de envases de lata y botella de plástico presentación de 591 ml., y dos productos de ICY BREAK, la documental consistente en la monografía de datos recomendada por el DR. JORGE GONZÁLEZ BARRANCO, la instrumental, consistente en un videocasete en el que se grabó la trigésimo cuarta reunión anual de la Sociedad Mexicana de Nutrición y Endocrinología, A.C. y la presuncional legal y humana.

En consecuencia la parte denunciada DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., en uso de la garantía de audiencia que le fue

concedida por esta autoridad manifestó lo que a su derecho convino en relación con la denuncia materia del presente procedimiento administrativo, asimismo, ofreció pruebas y expresó alegatos tendientes a desvirtuar la posición materia de la presente denuncia, todo lo cual obra en autos. En este orden de ideas realizando un estudio de la probanza señalada como documental consistente en el análisis del contenido de los azúcares reductores directos de la bebida ICY BREAK practicado por el Centro de Capacitación en calidad sanitaria, S.A. DE C.V., laboratorio de control de calidad, registrado bajo el número 453, en fecha 11 de octubre de 1995, en el que se obtuvieron los siguientes resultados: FECHA DE RECEPCIÓN DE LA MUESTRA: 09 de Octubre de 1995. TIPO DE MUESTRA: BEBIDA ICY BREAK. SABOR: NARANJA. TIPO DE ANÁLISIS: AZUCARES REDUCTORES REMITIDO POR DISTRIBUIDORA COLOSO. NO. DE REGISTRO LABORATORIO: 453, ESTE LABORATORIO MANIFIESTA QUE DE ACUERDO CON LOS ANÁLISIS PRACTICADOS SE OBTUVIERON LOS SIGUIENTES RESULTADOS: AZUCARES REDUCTORES DIRECTOS 0.03 g/100 ml. ESCOBADO N.L., a 11 de octubre de 1995, Q.C.B. NORMA LETICIA CAVAZOS GÚZMAN, misma documental que fue ratificada en cuanto a su contenido y firmada por la Q.C.B. NORMA LETICIA CAVAZOS GÚZMAN, en audiencia de fecha 3 de noviembre de 1995, ante la Delegación de Nuevo León, adscrita a esta Procuraduría.

Con la anterior probanza se acredita que el producto denominado ICY BREAK, contiene por cada 100 ml., 0.03 g. de azúcares reductores directos, lo que es valorado conforme a lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado

supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor. Cabe resaltar, que en uso de las facultades que tiene esta Procuraduría, solicitó un informe de laboratorio a la Coordinación General de Investigación y Divulgación, adscrita a esta Institución, a efecto de que determinara sobre los elementos sustantivos de las muestras materiales del producto ICY BREAK, relativos a un envase de lata de 354 ml. y una botella de 591 ml. emitiendo un análisis técnico, en el sentido de comprobar los elementos químicos que se citan en el etiquetado de la bebida ICY BREAK, obteniendo los siguientes resultados, en cuanto al contenido de ambos envases. Se hace una división, que contiene cuatro rubros, correspondiendo el primero a una columna en donde se señala la DESCRIPCIÓN, en una segunda columna se establece, VALOR OBTENIDO C/UNIDADES, en la tercera columna se indica VALOR ESPECIFICADO C/UNIDADES y en la cuarta columna se menciona OBSERVACIONES. En el orden antes señalado y relativo a las tres primeras columnas, se inicia con el primer elemento correspondiente a proteínas, 0g, 0g. El segundo elemento se denomina Grasa 0g, 0g. El tercer compuesto corresponde a carbohidratos 0.5g. menos de 1g. El cuarto elemento es el relativo a Sodio 83.4 mg. 80 mg. El siguiente elemento consiste en el denominado Potasio 73.3 mg. 70 mg. El siguiente compuesto es el relativo a Calcio 6.6 mg. no especifica y el último elemento corresponde al Magnesio 0.65 mg, no especifica. En la cuarta columna de observaciones relativa a la bebida denominada ICY BREAK, en botella de 591 ml. y en lata de 354 ml., se señaló lo siguiente: LOS VALORES OBTENIDOS Y ESPECIFICADOS ESTÁN DADOS POR PORCIÓN DE 236 ml. DE ACUERDO A LOS RESULTADOS OBTENIDOS, SE CORROBORO LO DECLARADO EN LA ETIQUETA DEL

PRODUCTO ICY BREAK; y toda vez que esta Procuraduría tiene como atribución la de actuar como perito en materia de calidad de bienes y servicios y elaborar estudios relativos, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 24, fracción X de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en consecuencia dicho dictamen hace prueba plena, con lo que efectivamente se corrobora lo señalado por la denunciada, en el sentido de que el producto ICY BREAK, contiene menos de un gramo por carbohidrato, y que además tiene como elementos SODIO, POTASIO, CALCIO Y MAGNESIO, documento cuya valoración se encuentra fundamentada en lo preceptuado por los artículos 129, 197, y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor. Cabe señalar que dentro de las probanzas que aportó la denunciada, se encuentra una etiqueta del producto ICY BREAK, encontrándose en su información nutricional por porción lo siguiente: TAMAÑO DE PORCIÓN 236 ml., PORCIÓN DE BOTELLA 2.5 CALORÍAS, 2 PROTEÍNAS, 0 CARBOHIDRATOS, MENOS DE UN GRAMO GRASA, 0 SODIO, 80 MG POTASIO, con lo que se acredita que la denunciada efectuó una corrección en sus folletos publicitarios, así como en las etiquetas de sus productos, en relación con la información nutricional por porción de 236 ml. En consecuencia, dicha publicidad en lo relativo a componentes de la bebida ICY BREAK, no infringe disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

A mayor abundamiento, si bien es cierto que la denunciada contemplaba en sus folletos publicitarios, en una tabla comparativa que el producto ICY BREAK tiene sabor dulce, calorías 2 carbohidratos 3g. azúcar

no, sodio 6.5 mg. calcio 20 mg y minerales 4, también es cierto que mediante escrito presentado el 16 de octubre de 1995, con el cual ofreció pruebas y manifestó lo que a su derecho convino, señaló que había hecho un tiraje de folletos promocionales en donde involuntariamente indicó que el producto ICY BREAK, contenía 3 gramos de carbohidratos, cuando en realidad tiene menos de un gramo de este compuesto, lo que le obligó al detectar la anomalía a implementar las medidas correctivas de impresión relativa a los folletos publicitarios, quedando de la siguiente manera: TABLA COMPARATIVA ICY BREAK. SABOR DULCE; CALORÍAS 2; CARBOHIDRATOS MENOS DE 1 G. ; AZÚCAR NO. SODIO 64 MG., acreditando lo anterior, con un folleto publicitario que acompañó como probanza, en el que se demuestra lo antes señalado, mismo que es valorado conforme a lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

En este orden de ideas, es importante señalar que la publicidad relativa a bienes o servicios que difunda por cualquier medio o forma, deberá ser veraz, comprobable y exenta de textos, diálogos, sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir al error o confusión, por su inexactitud, de acuerdo a lo establecido por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo anterior con estricto apego al principio básico que rige las relaciones de consumo establecido en el numeral primero, fracción primera de la Ley de la materia al precisar que se debe de proporcionar al consumidor, información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios,

con la especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como los riesgos que represente.

No obstante lo anterior, es de hacer notar que la denunciada en sus primeros boletines publicitarios insertó los siguientes textos: "ICY BREAK LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA, ÚNICO CON CALCIO PARA PREVENIR CALAMBRES.", y si bien es cierto la denunciada efectuó una corrección en los posteriores, de los cuales acompañó una muestra a su escrito de pruebas, también es cierto que en los nuevos folletos ya corregidos sigue utilizando la frase: "LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA", y además agregó la frase: "CON SODIO Y POTASIO PARA PREVENIR CALAMBRES", sin haber comprobado por ningún medio de prueba, ni procedimiento científico alguno sobre la forma en que los elementos químicos, sodio y potasio, sirven para prevenir calambres, por lo tanto no acreditó la veracidad de dicha afirmación. En consecuencia las documentales de referencia, hacen prueba de los hechos mencionados en ellas, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Por otra parte, en lo concerniente al anuncio publicitario desplegado en el folleto antes citado, se hace mención a "LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA" al respecto, la parte denunciada aportó como probanzas de su afirmación una monografía de datos para profesionales al cuidado de la salud, avalada y recomendada por el Dr. Jorge González Barranco y un videocasete formato VHS , en el que se grabó la Trigésimo

Cuarta Reunión Anual de la Sociedad Mexicana de Nutrición y Endocrinología, A.C., en donde se habla de los diversos apoyos que produce la sustancia conocida como SPLEND. Con ello únicamente se acreditan los hechos que se mencionan en dichas documentales, en relación a la sustancia denominada SPLEND, pero no acredita con otro tipo de probanza, que por contener la bebida denominada ICY BREAK dicho componente, sea LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA, probanzas que son valoradas con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197, 203 y 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Consecuentemente, las frases utilizadas por la denunciada en su publicidad del producto ICY BREAK, que afirma: ICY BREAK LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA y CON SODIO Y POTASIO PARA PREVENIR CALAMBRES, contravienen lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, mismo que enuncia: "La información o publicidad relativa a bienes o servicios que se difundan por cualquier medio o forma, deberán ser veraces, comprobables y exentos de textos, diálogos, sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión, por su inexactitud", toda vez que dichos textos no son comprobables y pueden inducir a error o confusión a la población consumidora, al momento de tomar una decisión en la compra de las bebidas del tipo que comercializa la denunciada, mismas que existen en el mercado.

Con base a las consideraciones que se han expuesto se resuelve que:

Las expresiones hechas por la denunciada DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., en la publicidad de la bebida ICY BREAK, LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA y CON SODIO Y POTASIO PARA PREVENIR CALAMBRES, violan lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, por no haber sido comprobables a través de los medios de prueba aportados por dicha empresa, además que por su inexactitud pueden inducir a error o confusión a la población consumidora.

Con fundamento en lo que dispone los artículos 13 y 35 fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se ordena a DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., suspenda la campaña publicitaria mencionada en el resolutivo que antecede, y se le otorga un plazo de diez días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución, para que informe por escrito y acredite a la Procuraduría Federal del Consumidor, a través de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones, que las afirmaciones: "ICY BREAK LA MÁS EFICAZ BEBIDA DEPORTIVA", así como: "CON SODIO Y POTASIO PARA PREVENIR CALAMBRES, han sido suspendidas de sus campañas publicitarias."

Se previene a la empresa denunciada que de no cumplir el requerimiento que se le ha hecho dentro del plazo concedido, se hará acreedora a una medida de apremio de 200 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, con apoyo en el artículo 25 fracción I

de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en la inteligencia que de persistir la infracción, podrán imponerse nuevas multas por cada día que transcurra sin que se obedezca el mandato que se le hace. De igual manera se impondrá una sanción en términos de lo dispuesto por los artículos 127 y 128 del mismo ordenamiento antes invocado, en relación con el artículo 35 fracción III de la Ley en comento, tomándose en cuenta lo dispuesto en los artículos 131 y 132 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.¹⁷

5. CASO ELEKTRA S.A. DE C.V. VS SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V.

En relación con la publicidad que la empresa Singer Mexicana S.A. de C.V. ha introducido en la radio mexicana, así como en sus volantes publicitarios, mensajes muy similares a los utilizados por Elektra S.A. de C.V. comparando los precios de sus productos de una manera falsa, tendenciosa y exagerada, señalando que sus rebajas van del 30 al 60 % de descuento, lo cual el denunciante considera que infringe el artículo 32 de la L.F.P.C. por estimar que dicha publicidad engaña y mal informa respecto a la situación real en el precio de los productos, siendo desleal, ya que Singer Mexicana, S.A. de C.V., utiliza y hace difusión de informaciones incorrectas y falsas.

¹⁷ Resolución Administrativa respecto a la denuncia de publicidad presentada por THE QUAKER OATS COMPANY en contra de DISTRIBUIDORA COLOSO, S.A. DE C.V., Expediente: DP-06-DGAR-95.

La Procuraduría Federal del Consumidor, con fundamento en los artículos 1 fracciones III, IV y VII, 6, 13, 20, 32, 35, 97, 123 y demás relativos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en relación con los preceptos 5 y 15 fracciones X y XI del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor, y con los numerales 5 y 8 fracción V del Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor, es competente para conocer y resolver sobre la denuncia planteada por ELEKTRA MEXICANA, S.A. DE C.V., independientemente de que la propia Procuraduría Federal del Consumidor puede conocer y resolver de oficio sobre los hechos objeto de la denuncia, de conformidad con lo previsto en el precitado artículo 97, que tutela los derechos de la población consumidora en general como finalidad primordial de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Con base en las circunstancias, constancias y elementos probatorios aportados por la denunciante y denunciada, se procede a realizar un análisis a fin de determinar, si la publicidad que utiliza SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., se difunde a través de comerciales radiofónicos y volantes publicitarios en donde se afirma: "SINGER LIQUIDA TODO Y MUCHO MÁS REBAJADO QUE ELEK . . ." "SINGER LIQUIDA TODO Y MUCHO MÁS REBAJADO. TODO EN SINGER ESTA 30, 50 Y HASTA 60% MENOS QUE EN ELEK . . ." "EN SINGER LIQUIDA TODO ESTA MUCHO MÁS REBAJADO, SINGER LIQUIDA TODO: TELEVISORES, LÍNEA BLANCA HASTA 60 % MÁS REBAJADOS QUE EN LA COMPETENCIA . . ." "SINGER LIQUIDA TODO. 30%, 50%, 60% MÁS ABAJO DE LA COMPETENCIA" "REBAJAS DEL 30% AL 60% DEL PRECIO DE LA COMPETENCIA" "CON PRECIOS MÁS REBAJADOS" ". . .CON PRECIOS

MUCHO MÁS REBAJADOS!! "SUPER REBAJADOS", es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La denunciante señaló como argumentos en su escrito de denuncia lo siguiente: Que hace aproximadamente un mes se percató de que la empresa SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., se encuentra anunciando sus servicios con "slogans" especiales, muy similares a los usados por ELEKTRA, intentando desprestigiar el servicio que otorga la denunciante, al comparar los precios de los productos de una manera tendenciosa, falsa y exagerada, por lo que esta Procuraduría deberá aplicar las medidas necesarias para que la citada empresa deje de usar en sus comerciales radiofónicos y en sus volantes publicitarios, textos, diálogos y sonidos que confunden al público, y que Singer Mexicana, S.A. DE C.V., se encuentra infringiendo disposiciones administrativas, con fundamento en los artículos 1, fracción VII, 32 y demás relativos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que de acuerdo a los numerales antes citados, se desprenden varios actos contrarios a los buenos usos y costumbres, derivándose por consiguiente una competencia desleal, que no es verdad que los precios estén super rebajados más que en la competencia que no existe una diferencia tan grande en precios, que no son comprobables las rebajas del 30, 40 y 60%, agudizando la situación cuando hacen el comparativo con la tienda ELEK . . . , y que los textos, diálogos, sonidos y otras descripciones inducen a error o confusión por ser inexactos, que al anunciar los productos con la frase SUPER REBAJADOS, no se indica a que productos se está refiriendo, con lo que existe una publicidad con comparación en precios que son tendenciosos, falsos y exagerados, que la

publicidad que utiliza SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., es engañosa, denigratoria y subliminal, pidiendo se le condene a dicha empresa a que suspenda la publicidad que viola las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Respecto a la denuncia planteada de la publicidad que difunde, SINGER MEXICANA S.A. DE C.V., en uso de la garantía de audiencia que le fue concedida por esta autoridad, mediante escrito de fecha 27 de marzo de 1995, ofreció pruebas y manifestó lo que a su derecho convino, habiendo formulando alegatos tendientes a desvirtuar los hechos materia de la denuncia. La denunciada, dentro de sus argumentaciones, hizo valer las excepciones que se indican en su escrito y manifestó: que era improcedente lo señalado por la quejosa, ya que la denunciada nunca ha pretendido ni pretende desprestigiar la actividad comercial o el establecimiento de la empresa ELEKTRA S.A. DE C.V., ya que la publicidad que difunde la denunciada se apega a la realidad y no induce a error o confusión al público consumidor, por lo que no infringe las disposiciones de la Ley Federal de la Propiedad Industrial, ni las de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que las frases que utiliza, no tratan de desprestigiar los servicios de su contraparte, ni mucho menos los precios que anuncia son comparativos con los precios de los productos de la empresa ELEKTRA, S.A. DE C.V., ni de ninguna otra empresa, porque en dichos anuncios o publicidad no se indica expresamente a algún competidor en especial, sino que únicamente se publicitan los precios, comparándolos con los de la competencia en general, lo cual puede corroborarse con la publicidad de la denunciada que fue presentada

como prueba por ELEKTRA, S.A. DE C.V., y que la lista de precios que la denunciante anexó como prueba, carecen de validez porque incluyen artículos que la denunciada no comercializa, además, en dicha lista se hace un comparativo entre los productos que vende ELEKTRA, S.A. DE C.V. y los de SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., lo que carece de validez, ya que nunca ésta última en su publicidad ha efectuado una comparación entre el precio de sus productos y los de la empresa mencionada, que en su publicidad no se hace referencia a nadie en particular, lo que se corrobora con lo indicado por la propia denunciante a fojas 6, cuarto párrafo de su escrito, que la publicidad utilizada no es engañosa, porque la misma siempre se ha apegado a la verdad, ni mucho menos los textos de sus anuncios pueden ser parcialmente veraces y parcialmente engañosos, tampoco es denigratoria ya que sus textos y frases son en sentido abstracto y general, y que el término ELEK, no necesariamente debe ser ELEK, sino que puede ser ELEC o ELEQ, sin que dicho término sea sinónimo de la empresa denominada Elektra, S.A. DE C.V., y que el término Cejotas, no va referido al personaje que fue creado por la denunciante para sus anuncios, además de que ésta nunca ha demostrado la vigencia de sus derechos de autor, respecto de dicho personaje, que igualmente la mención del color amarillo (no rojo en sus anuncios publicitarios, no puede considerarse una transgresión de los derechos marcarios, pues la marca consiste en la denominación ELEKTRA, y si acaso combinada con los colores amarillo y rojo.

Desprendiéndose de lo anterior, que la publicidad que utiliza SINGER MEXICANA S.A. DE C.V., no es como se pretende, ni tendenciosa, ni

falsa, ni exagerada, ni mucho menos reviste las características de una publicidad engañosa, denigratoria y subliminal, habiendo hechas suyas las pruebas presentadas por su contraparte, especialmente los anuncios publicitarios, con los que se demuestra que no existe comparación de precios en los artículos que comercializa la denunciada con los de ELEKTRA, S.A. DE C.V., así como la presuncional legal y humana, y la instrumental de actuaciones, haciendo valer la reconvención.

Pasando al estudio del referido escrito presentado el 27 de marzo de 1995, mediante el cual SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., manifestó lo que a su derecho convino y ofreció pruebas respecto a la denuncia presentada por ELEKTRA, S.A. DE C.V., es de hacer notar que en cuanto a las excepciones que hizo valer, así como en lo que respecta a la reconvención planteada, se resolvió lo conducente mediante acuerdo de fecha 17 de abril del presente año, mismo que le fue notificado el día 26 del mismo mes y año. En consecuencia, se deberá de estar a lo proveído en el acuerdo de referencia, reiterándole al denunciado que la autoridad actuante no ejerce funciones de órgano jurisdiccional, y por lo tanto no se está tramitando en el presente litigio alguno, sino un procedimiento administrativo para determinar la existencia o no de las infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor y, en su caso, aplicar las sanciones correspondientes.

Ahora bien, toda vez que en el acuerdo de fecha 17 de abril de 1995, le fueron admitidas como probanzas las documentales privadas exhibidas por la parte denunciante y consistentes en los anuncios

publicitarios, la presuncional legal y humana y la instrumental de actuaciones, por lo que realizando un análisis de las documentales privadas consistentes en los anuncios publicitarios se desprende que SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., en uno de sus boletines publicitarios en donde se puede apreciar un sello en la hoja primera en donde consta la ubicación de SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., SUC. MIXCOAC, y utiliza frases como son: "30%, 50%, 60% MÁS ABAJO DE LA COMPETENCIA", página 1, 20%, 30%, 50%, 60% MÁS ABAJO DE LA COMPETENCIA, página 3, 20%, 30%, 50%, 60% MÁS ABAJO DE LA COMPETENCIA, MUCHO MÁS REBAJADO, SINGER LIQUIDA TODO, página 4 ELECTRÓNICA CON PRECIOS MUCHO MÁS REBAJADOS, página 5 LÍNEA BLANCA CON PRECIOS MÁS REBAJADOS, ENSERES MENORES CON PRECIOS MUCHO MÁS REBAJADOS, página 6, ENSERES CON PRECIOS MÁS REBAJADOS, COSTURA CON PRECIOS MUCHO MÁS REBAJADOS, MUEBLES CON PRECIOS MUCHO MÁS REBAJADOS, página 7, SINGER LIQUIDA TODO, Y MUCHO MÁS REBAJADO, REBAJAS DEL 30 AL 60% DEL PRECIO DE LA COMPETENCIA, página 8, así como del folleto publicitario que existe en autos a fojas 214, 215, 216 y 217, en donde emplea como frase primordial SINGER ESTA BIEN FÁCIL, documentos que son valorados con fundamento en lo dispuesto por los artículos 197 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección, con lo que se demuestra únicamente la redacción de los textos que se encuentran en las documentales de que se trata, sin que se desprenda que se haga una comparación entre los productos que comercializa SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., con los que vende ELEKTRA S.A. DE C.V., ni con alguna otra empresa de manera específica.

En cuanto a los anuncios publicitarios que utiliza SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., en diverso medio de comunicación, tal como lo señala el denunciante en su escrito de denuncia, habiendo aportado como probanza el instrumento notarial no. 37242, emitido ante la fe del notario público no. 103, Lic. Armando Gálvez Pérez Aragón, mismo que contiene una fe de hechos, anexando a dicho documento, una grabación en un cassette de los anuncios publicitarios emitidos por radio que son: SINGER LIQUIDA TODO, TELEVISOR A COLOR EN LA COMPETENCIA 964, EN SINGER 649, TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK . . . ", SINGER LIQUIDA TODO, EN LA COMPETENCIA UN REFRIGERADOR SUPERMATIC 1, 348, AY PERRO EN SINGER 919, TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK. . . , SINGER LIQUIDA TODO MUCHO MÁS REBAJADO, TODO EN SINGER ESTA 30, 50 Y HASTA 60% MENOS QUE EN ELEK . . . , HAY SE VAN A PONER AMARILLOS DE CORAJE JA, JA, JA, EN SINGER TODO ESTA MUCHO MÁS REBAJADO, SINGER LIQUIDA TODO: TELEVISORES, LÍNEA BLANCA, HASTA 60% MAS REBAJADOS QUE EN LA COMPETENCIA, ASÍ HASTA EL CEJOTAS VA A IR A COMPRAR. De estos textos publicitarios, dio fe el notario público para el Distrito Federal número 103, LIC. Armando Galvez Pérez Aragón, y por lo tanto el instrumento notarial número 37242, hace prueba plena de los hechos que en el se mencionan, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 129, 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, en donde se aprecia que SINGER MEXICANA S.A. DE C.V. afirma que: TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK, EN SINGER TODO ESTA MUCHO MÁS REBAJADO . . . HASTA 60 % MAS REBAJADOS QUE EN LA COMPETENCIA". En razón de lo

anterior, la denunciada no acredita como medio de prueba idóneo la veracidad de dichas frases publicitarias, toda vez que no demuestra específicamente en que artículos de los que comercializa, se encuentra las rebajas que señala, y en los porcentajes del 30 al 60 %, en relación con los productos que vende la empresa competidora a que se hace referencia en sus anuncios publicitarios.

Consecuentemente, las frases utilizadas por la denunciada en su publicidad para comercializar los bienes, en las que afirma TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK . . . , TODO EN SINGER ESTA 30, 50 Y HASTA 60 % MENOS QUE EN ELEK . . . , EN SINGER TODO ESTA MUCHO MÁS REBAJADO . . . , HASTA 60% MÁS REBAJADO QUE EN LA COMPETENCIA, contravienen lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, mismo que enuncia: "La información o publicidad relativa a bienes o servicios que se difundan por cualquier medio o forma deberán ser veraces, comprobables y exentos de textos, diálogos o sonidos, imágenes y otras descripciones que induzcan o puedan inducir al error o confusión por su inexactitud", toda vez que dichos textos no son comprobables y pueden inducir a error o confusión por su inexactitud a la población consumidora, al hacer alusión al término ELEK pueden pensar los consumidores, de que se está refiriendo a ELEKTRA

A mayor abundamiento, nuestra legislación tiene preceptuado en el artículo 1860 del Código Civil vigente lo siguiente: "El hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento", por lo que al ofrecer al público SINGER

MEXICANA, S.A. DE C.V., en determinado precio diversos bienes, queda únicamente obligada a sostener su ofrecimiento, aplicándose en este caso el artículo 42 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

En cuanto al desprestigio que dice la denunciante se le causa a ELEKTRA, S.A. DE C.V., la competencia desleal, así como en relación a la publicidad denigratoria y subliminal, esta Procuraduría no cuenta con facultades para resolver al respecto, ya que en materia de publicidad, su competencia se encuentra plasmada en el capítulo III de la Ley Federal de Protección al Consumidor, siendo el objeto de la Ley el proteger los derechos del consumidor y procurar la seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

Por todo lo expuesto y fundado es de resolverse y se resuelve:

Que las expresiones hechas por la denunciada SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., en la publicidad de los productos que comercializa, que afirman: "TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK . . .", "TODO EN SINGER ESTA 30, 50 Y HASTA 60% MENOS QUE EN ELEK . . .", "EN SINGER TODO ESTA MUCHO MÁS REBAJADO . . ., HASTA 60% MÁS REBAJADOS QUE EN LA COMPETENCIA", violan lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, por no haber sido comprobadas a través de los medios de prueba aportados por dicha empresa, además que por su inexactitud pueden inducir a error o confusión a la población consumidora.

Que con fundamento en lo que disponen los artículos 13 y 35 fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se ordena a SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., suspenda la campaña publicitaria mencionada en el resolutivo que antecede, y se le otorga un plazo de diez días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución, para que informe por escrito y acredite a la Procuraduría Federal del Consumidor, a través de la Dirección General de Arbitraje y Resoluciones que las afirmaciones: "TODO EN SINGER ESTA MUCHO MÁS REBAJADO QUE EN ELEK . . .", "TODO EN SINGER ESTA 30, 50 Y HASTA 60% MENOS QUE EN ELEK . . .", "EN SINGER TODO ESTA MUCHO MAS REBAJADO... HASTA 60% MAS REBAJADOS QUE EN LA COMPETENCIA", han sido suspendidas de sus campañas publicitarias.

Que se previene a la empresa denunciada, que de no cumplir el requerimiento que se le ha hecho dentro del plazo concedido, se hará acreedora a una medida de apremio de 200 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, con apoyo en el artículo 25, fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en la inteligencia que de persistir la infracción, podrán imponerse nuevas multas por cada día que transcurra sin que se obedezca el mandato que se le hace. De igual manera se impondrá una sanción en términos de lo dispuesto por los artículos 127 y 128 del mismo ordenamiento antes invocado, en relación con el artículo 35 fracción III de la Ley en comento, tomándose en consideración lo

dispuesto en los artículos 131 y 132 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.¹⁸

¹⁸ Resolución Administrativa respecto a la denuncia de publicidad presentada por ELEKTRA, S.A. DE C.V. en contra de SINGER MEXICANA, S.A. DE C.V., Expediente: 121/95.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

Ahora bien, ante tal panorama cabe preguntarse qué nos queda por hacer y, por lo que a mí respecta ahora, sólo me resta sugerir algunas bases para continuar el proceso de reforma a la legislación publicitaria con la finalidad de adecuarla a las nuevas realidades sociales del país.

PRIMERA: El objetivo fundamental que nos proponemos al establecer escenarios sobre los cuales sería conveniente que se rigiera la publicidad es la eficiencia en el control de la misma, es decir, que permita el sano desarrollo de la función productiva, que también a la vez nos coloque en circunstancias similares a la de nuestros socios comerciales.

SEGUNDA: La nueva legislación de conformidad con lo que yo considero prudente debería ampliar los mecanismos de vigilancia para un mayor control de la publicidad, continuaría con el proceso de control entendido como requisito de autorización previa de los anuncios comerciales, pero reduciendo los tiempos de evaluación publicitaria tratando en todo momento de concentrar en un solo organismo el control de la publicidad acabando así con la dispersión y multiplicidad de las autoridades e instituciones competentes relativas a la misma, para ello se deberá reforzar el aparato burocrático, confiriéndolo a funcionarios competentes y otorgándoles una gran discrecionalidad para la interpretación y aplicación de la norma. En este contexto los

particulares se sujetarían a normas generales que delimitarían los campos de interpretación y aplicación, depositando la responsabilidad de la observancia en un Consejo Nacional de Regulación integrado en forma paritaria por representantes de anunciantes, publicistas, medios de comunicación, organizaciones de consumidores, representantes de la sociedad y representantes del Estado.

Este ordenamiento será continuamente revisado a fin de adecuarlo al surgimiento de nuevos productos y técnicas publicitarias en el mercado.

TERCERA: Con lo que concluyo manifestando que de lo que se trata es de que el Estado comparta con la sociedad la vigilancia en el control de la publicidad a fin de garantizar el adecuado desenvolvimiento de la publicidad considerada como un importante factor que contribuye en el desarrollo de la economía de nuestro país; así como el establecimiento de normas para regir su funcionamiento, implantando mecanismos adecuados para la aplicación de sanciones.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

ARACANA ZORRAQUIN, ERNESTO

MEDIOS DISTINTIVOS Y PUBLICIDAD COMPARATIVA.- EDITORIAL ABELEDO PERROT.- PRIMERA EDICIÓN.- BUENOS AIRES, ARGENTINA.

BERNAL SAGAHÚN, VICTOR M.

ANATOMÍA DE LA PUBLICIDAD EN MÉXICO.- EDITORIAL NUESTRO TIEMPO.- NOVENA EDICIÓN, MÉXICO 1993.

CREUS, CARLOS

DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, TOMO II.- EDITORIAL ASTREA.- BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1988.

DÍAZ BRAVO ARTURO

ASPECTOS PRÁCTICOS DE LA COMPETENCIA DESLEAL.- REVISTA MEXICANA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y ARTÍSTICA.- AÑO CUARTO.- ENERO-JUNIO.- NUMERO 7.- MÉXICO 1966.

GALINDO ZAMUDIO ELIAS

PUBLICIDAD DINÁMICA.- EDITORIAL HERRERO.- PRIMERA EDICIÓN, MÉXICO 1975

RANGEL MEDINA DAVID

DERECHO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELECTUAL.- EDITORIAL UNAM.- SEGUNDA EDICIÓN, MÉXICO 1992.

RANGEL MEDINA DAVID

REVISTA MEXICANA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL Y ARTÍSTICA.- VOLUMEN 25-26.- AÑO XIII ENERO- DICIEMBRE DE 1975.- MÉXICO, D.F.

RODRÍGUEZ JOAQUÍN

LA EMPRESA MERCANTIL.- EDITORIAL PORRÚA.- QUINTA EDICIÓN.- MÉXICO 1993.

SÁNCHEZ GÚZMAN, JOSÉ RAMÓN

BREVE HISTORIA DE LA PUBLICIDAD.- EDITORIAL CIENCIA.- MADRID, ESPAÑA, 1980.

SANTAELLA LÓPEZ MANUEL

EL NUEVO DERECHO DE LA PUBLICIDAD.- EDITORIAL PORRÚA.- QUINTA EDICIÓN, MÉXICO 1975.

LEGISLACIÓN

CÓDIGO DE ÉTICA PUBLICITARIA

EDITADO POR EL CONSEJO NACIONAL PARA LA PUBLICIDAD.- SEPTIEMBRE 1998

ESTATUTOS DE LA SOCIEDAD INTERAMERICANA PARA LA LIBERTAD DE LA EXPRESIÓN COMERCIAL

SOCIEDAD INTERAMERICANA PARA LA LIBERTAD DE LA EXPRESIÓN COMERCIAL.- MIAMI 1992.

LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN

PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 19 DE ENERO DE 1960

LEY GENERAL DE SALUD

COLECCIÓN LEYES Y CÓDIGOS DE MÉXICO.- EDITORIAL PORRÚA.- MÉXICO 1997

LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y REGLAMENTOS

EDITORIAL PAC.- PRIMERA EDICIÓN.- MÉXICO, D.F.- FEBRERO DE 1997.

**REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE CONTROL
SANITARIO DE LA PUBLICIDAD**

*PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 19 DE SEPTIEMBRE
DE 1996*

NUEVO REGLAMENTO DE ANUNCIOS PARA EL DISTRITO FEDERAL
EDITORIAL LIBROS BARATOS.- PRIMERA EDICIÓN.- MÉXICO 1993.