

DECISION DEL CASO No. _____

Febrero 18 de 1.992

I. CASO SOMETIDO A ESTUDIO

Se trata de la doble reclamación o denuncia, por razón de la supuesta publicidad comparativa ilícita, en un anuncio televisado, en relación con dos campañas publicitarias denominadas "carros" y "jovencitas" para el detergente fab concentrado.

II. PARTES EN CONFLICTO

- | | | |
|-------------------------------------|---|-------------------|
| 1. Anunciante Reclamante | : | INEXTRA S.A. |
| 2. Agencia de Publicidad Reclamante | : | LEO BURNET |
| 3. Anunciante Denunciado | : | COLGATE PALMOLIVE |
| 4. Agencia de Publicidad Denunciada | : | ASES PUBLICIDAD. |

III. LAS PETICIONES

En comunicación de Diciembre 4 de 1.991, INEXTRA S.A. hace, por escrito, la siguiente petición:

Solicito a la Comisión de Autorregulación Publicitaria (CONARP) el retiro del aire, de las campañas publicitarias del producto "FAB CONCENTRADO" (Ref. "Jovencitas" y "Carros") por violación del Artículo 33 (Publicidad Comparativa) incisos 2o., 3o. y 6o. del código de autorregulación Publicitaria, por los cargos que aquí se señalan.

IV. RAZONES DE HECHO

La parte reclamante presenta, como fundamento de la reclamación, entre otras razones, las siguientes:

1. Colgate/Palmolive lanzó al aire dos campañas publicitarias para su detergente FAB CONCENTRADO ("Carros" y "Jovencita") los días 5 y 11 de noviembre respectivamente, con la siguiente temática y afirmaciones:

a. "Carros":

- Dos señores se encuentran en el mercado
- "Mujer 1: Con qué de mucho FAB CONCENTRADO?, Yo compré uno más barato
- Mujer 2: Cuidado lo barato sale caro
- Mujer 1: El mio trae más medidas
- Mujer 2: Pero cuántas necesitas en tu lavadora?
- Mujer 1: Aquí dice tres medidas
- Mujer 2: Ves, con FAB CONCENTRADO sólo necesitas 1 cucharadita. porque FAB CONCENTRADO lava más ropa y la deja mucho más blanca
- Mujer 2: No te dejes confundir! FAB CONCENTRADO es el detergente más concentrado. Por eso da más limpieza y más blancura.
- Locutor: FAB CONCENTRADO. Asombrosa blancura con sólo 1 cucharadita.
- Mujer 1: Me estaba dejando confundir"

b. "Muchacha":

- "Muchacha: Aquí está el detergente que me pediste.
- Madre: Ay mijita esto no es FAB CONCENTRADO.
- Muchacha: Pero mira, este trae más medidas(1)
- Madre: Ya viste, cuánto lava una de esas medidas?
- Muchacha: A ver, solo cinco prendas
- Madre: En cambio con solo una cucharadita de FAB CONCENTRADO mira toda la ropa que lavo y mira esta blancura
- Muchacha: Ay mami tienes razón, es que el que sabe sabe
- Madre: Por eso soy tu mamá
- Loc Off: FAB CONCENTRADO, asombrosa blancura con solo una cucharadita."

(Lo subrayado es nuestro)

III. CARGOS

1. "Carros": Mujer 1: El mio trae más medidas
Mujer 1: Aquí dice tres medidas

"Muchacha": Muchacha: Aquí está el detergente que me pediste.
Madre: Ay mijita esto no es FAB CONCENTRADO.
Muchacha: Pero mira, éste trae más medidas
Madre: Ya viste, cuánto lava una de esas medidas?
Muchacha: A ver, solo cinco prendas

No cabe la menor duda que la referencia que hace Colgate-Palmolive a "otros" detergentes se refiere exclusivamente a nuestros productos Inextra Ultra y Ya Ultra (en adelante "Ultras"), siendo los únicos en el mercado que recomiendan utilizar tres (3) medidas para uso en lavadora así como la mención a cinco (5) prendas en las respectivas instrucciones.

Obviamente, no es la alusión a nuestros productos lo que nos preocupa, ya que Colgate-Palmolive está en su derecho de resaltar las cualidades de sus productos inclusive comparativamente con otros. Son las inconsistencias y faltas a la veracidad de las afirmaciones que hace Colgate-Palmolive en dichas campañas, las cuales además de violar claras normas sobre Publicidad Comparativa contenidas en el Código de Autoregulación Publicitaria, confunden al consumidor sobre las verdaderas cualidades e instrucciones de uso de su producto FAB CONCENTRADO, en perjuicio de los demás productos de la categoría, y en especial de los ULTRAS, tal como lo corroboramos más adelante.

2. "Carros" Mujer 2: No te dejes confundir! FAB CONCENTRADO es el detergente más concentrado. Por eso da más limpieza y blancura.
Mujer 1: Me estaba dejando confundir"

Nuevamente Colgate-Palmolive recurre a esta línea de comerciales la cual fue enérgicamente refutada por nuestra compañía en los comerciales de radio de enero de 1.991 ("no se deje engañar") y de junio de 1.991 ("no se deje confundir"), debido a las claras inconsistencias y falta de veracidad en que ellos incurrieron, y por ende retirados voluntariamente por Colgate-Palmolive ante nuestros reclamos.

Implica Colgate-Palmolive que los ULTRAS están confundiendo al consumidor, lo cual rechazamos enérgicamente. Nuestros productos tienen instrucciones de uso perfectamente claras en todas sus presentaciones, las cuales fueron debidamente verificadas con los consumidores anteriores al lanzamiento de los mismos.

Lo anterior quebranta en forma manifiesta el texto del Artículo 33, inciso 6o. del Código el cual señala que "la publicidad comparativa será permitida siempre y cuando respete, además de las normas legales, los siguientes principios y límites: 6o. Que no denigre o deforme la imagen del producto o marca de otra empresa, ni contenga afirmación o insinuación que atente contra el buen nombre de terceros y en general, que respete los principios y normas de la lealtad en la competencia", lo cual claramente no se está cumpliendo en los comerciales en referencia de Colgate-Palmolive.

Afirmaciones como: "no te dejes confundir" y "me estaba dejando confundir" son contrarias al espíritu de la publicidad por cuanto "demeritan la confianza del público en los servicios que la publicidad presta al consumidor" (Artículo 5o.) mediante acusaciones generalizadas e infundadas que atentan contra la responsabilidad y el respeto "a los principios de la libre y leal competencia" consagrados en el Código (Artículos 1o., 2o., 3o. y 5o.).

3. "Carros" Mujer 2: Pero cuántas necesitas en tu lavadora?
Mujer 1: Aquí dice tres medidas
Mujer 2: Ves, con FAB CONCENTRADO sólo necesitas 1 cucharadita

"Muchacha" Muchacha: Pero mira, este trae más medidas
Madre: Ya viste, cuánto lava una de esas medidas?
Muchacha: A ver, solo cinco prendas
Madre: En cambio con solo una cucharadita de FAB CONCENTRADO mira toda la ropa que lavo

Señala Colgate-Palmolive en su comercial "Carros" que se requiere únicamente 1 cucharadita de FAB CONCENTRADO vs. 3 medidas de los otros (los ULTRAS), al igual que compara en su comercial "Muchacha", 1 cucharadita de FAB CONCENTRADO frente a 1 de ULTRAS, como si se trataran de medidas idénticas cuando en realidad son distintas en forma y volumen.

Dichas incongruencias las corrobora Colgate-Palmolive en el hablador que vienen utilizando en los supermercados, el cual anexamos, en el que se hace la comparación entre una (1) cucharada del producto FAB CONCENTRADO, frente a tres (3) cucharadas de "otros" detergentes. La alusión a "otros" detergentes necesariamente se refiere a los ULTRAS, siendo éstos los únicos que mencionan tres medidas en las instrucciones de uso, no obstante que la cuchara dosificadora de los ULTRAS es significativamente más pequeña y con forma reconociblemente diferente a la de FAB CONCENTRADO.

Estas comparaciones son improcedentes teniendo en cuenta la diferencia en volumen de la cuchara dosificadora del FAB CONCENTRADO (80 cc./52 gramos) frente a la de los ULTRAS (55 cc./27.5 gramos), hecho que Colgate-Palmolive desfigura abiertamente en sus comerciales confundiendo al consumidor sobre las instrucciones de uso de cada producto.

Lo anterior viola los artículos 15 y 16 del Código los cuales señalan:

"Artículo 15: El anuncio no debe contener afirmaciones o presentaciones visuales o auditivas contrarias a los principios de honestidad, veracidad y moralidad."

Artículo 16: El Anuncio debe ser realizado en forma que no implique abuso de confianza del consumidor, ni explotación de su falta de conocimiento o de experiencia."

Asimismo se quebranta el Artículo 33, inciso 2o. del Código, el cual señala que "La publicidad comparativa será permitida siempre y cuando respete, además de las normas legales, los siguientes principios y límites: 2o. Que tenga por principio básico la OBJETIVIDAD en la comparación; datos subjetivos de fondo psicológico no constituyen término válido de comparación ante el consumidor." (el subrayado es nuestro)

Las comparaciones realizadas por Colgate/Palmolive no son objetivas, con el agravante que se está induciendo al consumidor a hacerle creer una realidad que no existe. Basta con observar las cucharas dosificadoras para verificar que su tamaño son diferentes. Afirmaciones como las aquí mencionadas desfiguran una realidad manifiesta y contrarían los principios de objetividad y la veracidad rectores de la publicidad.

4. "Carros" Mujer 2: ...porque FAB CONCENTRADO lava más ropa y la deja mucho más blanca
Mujer 2: Por eso (FAB CONCENTRADO) da más limpieza y más blancura

"Muchacha": Madre:

En cambio con solo una cucharadita de FAB CONCENTRADO mira toda la ropa que lavo y mira esta blancura.

Igualmente, la afirmación que FAB CONCENTRADO da más limpieza y más blancura (el subrayado es nuestro) no se ajusta a la realidad, ya que la mayor cantidad de activo en la dosificación recomendada en los ULTRAS (3 medidas) frente a FAB CONCENTRADO (1 cucharada), significa un desempeño muy superior, como es obvio, de nuestro producto en lo que respecta a dichas cualidades.

El siguiente cuadro corrobora lo anterior:

	FAB CONCENTRADO	ULTRAS		
	<u>1 Cucharada</u>	<u>1 Medida</u>	<u>2 Medidas</u>	<u>3 Medidas</u>
Peso Total Ingrediente Activo	52 grs.	27.5 grs.	55.0 grs.	82.5 grs.
	16.6 grs.	8.2 grs.	16.4 grs.	24.6 grs.

Siendo la comparación que hace Colgate-Palmolive, 3 medidas de cualquiera de los ULTRAS contienen un 48% más de ingrediente activo que 1 cucharada de FAB CONCENTRADO ofreciendo, como es obvio, una clara superioridad en limpieza y blancura frente a FAB CONCENTRADO.

Por tanto, son los comerciales de Colgate-Palmolive en referencia los cuales, además de utilizar comparaciones no objetivas, están confundiendo claramente al consumidor, ya que:

- a. No se ajustan a la realidad al hacer comparaciones improcedentes entre cucharas/medidas de diferente tamaño (FAB CONCENTRADO 80 cc. vs ULTRAS 55 cc).
- b. Ignoran los distintos niveles de activo en el FAB CONCENTRADO y en los ULTRAS.
- c. Acomoda Colgate-Palmolive las instrucciones de uso de su producto FAB CONCENTRADO a su amaño.
 1. Prueba de ésto, es que al observar los empaques de las distintas presentaciones de FAB CONCENTRADO encontramos que en la caja de 750 gramos de dicho producto se recomienda utilizar una cucharada rasa (equivalente a 52 gramos) por lavada en lavadora, mientras que en la presentación en sobre de 75 gramos de FAB CONCENTRADO se recomienda el sobre completo para lavada en lavadora.

Según ésto el consumidor se verá obligado entonces a utilizar un 44% más en la presentación en bolsa frente a la caja de FAB CONCENTRADO, aunque Colgate-Palmolive en sus comerciales (ref. "Carros" y "Muchacha") en forma adrede se refiere exclusivamente a las instrucciones de uso de la caja por resultarles más ventajosas y demeritar así a los productos de la competencia.

2. Asimismo, en reclamo que elevamos a Colgate-Palmolive en cuanto a las comparaciones entre los ULTRAS y FAB CONCENTRADO contenidas en los comerciales en referencia, señala C/P en carta de noviembre 26 de los corrientes:

"Antes de proceder a explicar nuestra posición, deseamos rehacer el cuadro..., donde existen algunas diferencias con la realidad, ya que una cucharada colmada de Fab Concentrado contiene 77 gramos (y no 52 gramos como ustedes lo indican)..."

"Si observa claramente las instrucciones de nuestros empaques, podrá darse cuenta que 1 cucharada de Fab Concentrado (77 grs) es la cantidad recomendada para lavado en lavadora y este es el mismo contenido aproximado de un sobre (80 grs), por lo cual en este caso se recomienda dosificar "un sobre completo" para lavado en lavadora."

De esta forma se confirman las contradicciones en que incurre Colgate-Palmolive entre las instrucciones de uso de sus empaques y sus campañas publicitarias, por cuanto la cuchara "colmada" (77 grs) solo la recomiendan para remojo y no para lavado en lavadora como señalan en su carta. Para lavado en lavadora, el empaque de FAB CONCENTRADO claramente recomienda una cucharada rasa (52 gramos) tal como lo aparece en el visual de sus comerciales.

Además, si las recomendaciones de uso del FAB CONCENTRADO fueran realmente los 77 gramos por cuchara que alega Colgate-Palmolive, su caja de 750 gramos tendría solo 9.7 lavadas en lugar de las 18 lavadas que el empaque indica.

Dichas incongruencias entre la publicidad y las instrucciones de uso del producto FAB CONCENTRADO contravienen el estatuto de protección al consumidor el cual señala en su artículo 14: "Están prohibidas, por lo tanto, las marcas, leyendas y la propaganda comercial que no correspondan a la realidad, así como las que induzcan o puedan inducir a error respecto ...la forma de empleo de los bienes o servicios ofrecidos." (el subrayado es nuestro).

V. LAS RAZONES NORMATIVAS DE LA PARTE RECLAMANTE.

La parte reclamante, presenta, como razones de normatividad aplicable que sirven de fundamento a la reclamación, las siguientes:

Violación del Artículo 33 (sobre Publicidad Comparativa) del código de Autorregulación Publicitaria, incisos 2o., 3o. y 6o. conforme a los cargos arriba mencionados.

Violación de los artículos 1, 2, 3, 15 y 16, del mismo código de Autorregulación.

Violación del Artículo 14 del estatuto sobre protección al consumidor.

VI. PRUEBAS PRESENTADAS POR LA PARTE SOLICITANTE.

Presentó las siguientes pruebas:

1. Reel de los comerciales del producto "FAB CONCENTRADO" (Ref. "Joven-citas" y Carros") de la compañía COLGATE-PALMOLIVE, con los respectivos photoboards.
2. Hablador utilizado por COLGATE-PALMOLIVE en supermercados.
3. Fotocopias de los empaques de FAB CONCENTRADO en presentación en caja de 750 gramos, bolsa de 75 gramos y de INEXTRA ULTRA y YA ULTRA.
4. Muestras de las cucharas/medidas dosificadoras para cada producto (FAB CONCENTRADO, INEXTRA ULTRA y YA ULTRA).

VII. LA RESPUESTA O DEFENSA, POR ESCRITO.

La parte demandada no dió contestación, por escrito, antes de la audiencia pública.

VIII. PRUEBAS PRESENTADAS POR LA PARTE DENUNCIADA.

Aunque la parte demandada se abstuvo de presentar pruebas, antes de la audiencia pública, posteriormente, las presentó en la audiencia misma.

IX. AUDIENCIA PUBLICA.

La parte demandada, inicialmente, no hizo uso de su derecho de asistir a la audiencia pública señalada, pero la CONARP, ante la inexistencia de un código de procedimiento publicitario y buscando la máxima amplitud en el ejercicio del derecho de defensa accedió a realizar una segunda audiencia pública.

X. COMPETENCIA.

La Comisión de Autorregulación Publicitaria (CONARP) es competente para resolver el caso propuesto a su consideración, de acuerdo con los artículos 49 y 50 del Código de Autorregulación Publicitaria, de Octubre 24 de 1.980.

XI. CONSIDERACIONES.

Con fundamento en todo lo anterior, para decidir este conflicto, la Conarp hace las siguientes consideraciones finales.

1. LA JURISPRUDENCIA DE LA CONARP, SOBRE LA OPORTUNIDAD PARA EJERCER EL DERECHO DE DEFENSA.

Esta es la cuarta vez que la Conarp se pronuncia sobre el derecho de defensa.

En sentencia de Septiembre 24 de 1.990, en el caso de COGRA LEVER S.A. y HOME PRODUCTS, INC contra COLGATE PALMOLIVE, la CONARP expresó :

"La parte pasiva de la reclamación no hizo uso de su derecho de contestar, por escrito, lo cual dificulta, enormemente, no solo resumir las razones, en que se basa la respuesta sino también la expedición más rápida de las sentencias"

La sentencia de Septiembre 13 de 1.990, en el caso de Aftovac versus Vacol, la sentencia de Septiembre 24 de 1.990, en el caso de Fab fuerza biológica frente a otros detergentes, y la sentencia de Septiembre 24 de 1.990, sobre "definitivamente Colgate no hay nada mejor y el uso de testimoniales", expresan :
La Jurisprudencia de la CONARP ha aceptado o establecido tres diferentes formas de aplicación del principio de contradicción o de defensa, así :

"a. La oportunidad procesal de contestación, por escrito, de la solicitud, demanda, denuncia o queja.

Dar esta oportunidad es una práctica que, en la medida de lo posible, se ha venido considerando como obligatoria.

"b. La oportunidad procesal de asistir a la audiencia pública.

Dar esta oportunidad es, igualmente, una práctica que se ha venido aceptando, como obligatoria, en la medida de lo posible.

"c. La oportunidad procesal de presentar escritos aclaratorios, de refuerzo, de confirmación o resumen, ya sea en la misma audiencia pública, ya sea inmediatamente después de ella.

"Dar esta oportunidad es una práctica procesal que no ha sido considerada, como obligatoria para la CONARP, sino simplemente opcional para las partes."

"En el presente caso, la parte pasiva de la reclamación no hizo uso de su derecho de contestar por escrito."

"Además, es el caso dejar expresa constancia de que, en más de una ocasión, las partes declarantes han pedido en forma urgente, un pronto trámite y una pronta decisión, razón por la cual la parte acusada, demandada o censurada ha hecho ver que, con ello, se afectaba su derecho de defensa, pues no podía disponer del tiempo suficiente no solo para contestar la reclamación, censura o acusación, sino, además, para recaudar las pruebas necesarias para su defensa, pues generalmente la parte reclamante, suele disponer de más tiempo, para ello, que la parte censurada."

"Ello muestra, entonces, la necesidad de dar a la parte censurada o denunciada, un término inicial para contestar la acusación, reclamación o queja, independientemente de la oportunidad de la celebración de una audiencia pública posterior."

2. EL DERECHO DE CONTRADICCIÓN O DE DEFENSA FRENTE AL DERECHO DE ACCIÓN DE CARÁCTER PARTICULAR O PRIVADO, ANTE LA CONARP.

El derecho de contradicción, lo mismo que el de acción, pertenece a toda persona natural o jurídica, por el solo hecho de ser demandada, o de resultar imputada o sindicada, y se identifica con el derecho de defensa, frente a las pretensiones del demandante o frente a la imputación que se le hace en el proceso. Se fundamenta en un interés general, como el que justifica la acción privada ante la CONARP, porque no sólo mira a la defensa del demandado o imputado y a la protección de sus derechos, sino que principalmente contempla el interés público publicitario en el respeto de dos principios fundamentales para la organización social publicitaria, a saber :

- a) El principio general que prohíbe juzgar a nadie sin oírlo y sin darle los medios adecuados para su defensa, en plano de igualdad de oportunidades y derechos.
- b) El principio general que niega el derecho de hacerse justicia por sí mismo.

3. OBJETO DEL DERECHO DE CONTRADICCIÓN O DEFENSA DE CARÁCTER PARTICULAR Y PRIVADO, ANTE LA CONARP.

De lo anterior se desprende que el derecho de contradicción privada no tiene por objeto o no persigue una tutela normativa concreta, mediante una sentencia favorable al demandado o imputado, así como la acción privada no persigue una tutela favorable al demandante. Lo que se busca o persigue es no solamente una tutela abstracta por medio de una sentencia justa y ceñida a las disposiciones normativas publicitarias, cualquiera que se sea dicha sentencia, sino también la oportunidad de ser oído en el proceso publicitario, para el ejercicio del derecho de defensa, en igualdad de condiciones, facultades y cargas. El resultado a que se llegue en la sentencia no depende ya del derecho de acción privada o de contradicción privada ante la CONARP, sino que depende, al menos, de los siguientes tres factores :

- a) Del derecho material publicitario pretendido por el demandante.
- b) De las excepciones o contraalegaciones que se le opongan.
- c) Y, en ambos casos, de las pruebas que se alleguen al proceso.

4. EL NO EJERCICIO EFECTIVO DEL DERECHO DE DEFENSA, ANTE LA CONARP

Tener el derecho de contradicción privada ante la Conarp no significa que necesariamente el demandado o imputado intervenga efectivamente en el proceso publicitario para controvertir las pretensiones del demandante o las imputaciones, oponiéndose a ellas. Tampoco significa que necesariamente formule o alegue hechos contra ellas, para paralizarlas o para desvirtuarlas.

Para el cumplimiento o satisfacción del derecho de defensa basta tener la oportunidad de ser oído en el proceso, si se tiene la voluntad de hacerse oír, para obtener, mediante el proceso, la sentencia que resuelva favorable o desfavorablemente su situación publicitaria pero justa y legalmente.

5. DIVERSAS ACTITUDES DE DEFENSA O DIVERSAS MANERAS DE EJERCITAR EL DERECHO DE CONTRADICCIÓN, ANTE LA CONARP.

De lo expuesto hasta aquí, se deduce que el derecho de contradicción privada se satisface plenamente desde el momento en que el demandado se le cita al proceso, y se le da la oportunidad de defenderse, aunque para ello no es necesario que asuma una actitud de resistencia o de oposición a la demanda o imputación, ni es necesario que concurra a hacer valer sus defensas y excep-

ciones, porque esto mira ya a las diversas maneras como ese derecho puede ser ejercitado.

En efecto, el demandado o el imputado puede asumir diversas actitudes en el ejercicio de su derecho de contradicción privada ante la CONARP, a saber :

- a) Una primera actitud pasiva, meramente negativa, de espectador del proceso, sin comparecer o sin contestar la demanda o sin designar apoderado o vocero que lo defienda, no obstante habersele citado o emplazado o notificado en debida forma.
Es bueno resaltar que, en el caso sub exámine, esta fue la actitud inicialmente asumida por la parte demandada.
- b) Una segunda actitud pasiva, cuando el demandado interviene en el proceso y contesta la demanda, pero no asume una actitud en favor ni en contra de las pretensiones del demandante (como cuando — manifiesta que se atiene a lo que en el proceso se pruebe y la ley privada publicitaria determine, sin plantear defensas ni allegar pruebas) o cuando el imputado no niega los hechos, pero tampoco los confiesa, absteniéndose de toda actividad probatoria.
- c) Una tercera actitud de expresa aceptación de las pretensiones del actor o demandante, o sea una actitud de allanamiento a la demanda, al contestarla.
- d) Una cuarta actitud de oposición y defensa activa, como cuando el demandado interviene y contesta la demanda para negar el derecho, material del demandante o para negar hechos de donde pretende deducir tal derecho o para exigirle su prueba, o para negarle su legitimación en la causa o su interés sustancial.
Sucede lo mismo cuando el demandado posteriormente, antes de la sentencia, asume esta conducta de oposición, si inicialmente se abstuvo de contestar la demanda, como sucedió inicialmente en el caso sub exámine.
- e) Una quinta actitud de contrademanda o de reconvencción o de contraataque del anuncio publicitario del demandante, que se presenta cuando el demandado no se limita a las negaciones, oposiciones o contraalegaciones anteriores, sino que además, lleva el debate a un terreno distinto, mediante la alegación y prueba de los hechos que concuerdan a atacar o censurar anuncios publicitarios no pertenecientes al inicialmente demandado, sino pertenecientes al demandante o a otras personas.
- f) Como puede verse, es posible disponer del derecho de contradicción y no comparecer al proceso, o hacerlo sin formular oposición ni excepciones como ocurre en los tres primeros casos, o, por el contrario, ejercerlo activamente, como sucede en el cuarto caso.
- g) Téngase en cuenta que, cuando hay varios demandados, cada demandado o imputado tiene su propio derecho de contradicción y puede ejercerlo por separado.

6. LA AUSENCIA DE CONTRADEMANDA, EN DEBIDA FORMA

La CONARP quiere dejar muy claramente establecido que, cuando el demandado quiere asumir la quinta actitud, anteriormente descrita, debe presentar una demanda, por escrito y en debida forma, llamada contrademanda o demanda de reconvencción, para que el reconvenido o contrademandado pueda gozar también de las mismas garantías procesales del demandado inicial, como son el cumplimiento de un debido proceso, el derecho de conocer previamente por escrito las censuras o acusaciones contra el anuncio publicitario del contrademandado, la oportunidad de presentar pruebas y, en general, el respeto del derecho de defensa del contrademandado.

En el caso sub exámine, la parte inicialmente demandada pretendió asumir, en forma procesalmente extemporánea, la quinta actitud de contrademanda que, evidentemente, por las razones acabadas de indicar, resultó totalmente sorpresiva para los encargados de fallar y para la parte demandada, pues no se había presentado, previamente, por escrito, contrademanda alguna, con base en la cual se hubiera podido surtir, con anticipación, el debido y regular trámite del nuevo y sobreviniente proceso, encaminado a tomar una nueva y distinta decisión, sobre el nuevo y distinto anuncio publicitario del posteriormente contrademandado.

7) DIFERENTES CLASES DE ANUNCIOS PUBLICITARIOS CONTRADICTORIOS SIMULTANEOS

- a) De acuerdo con el artículo 11 del código, el término "anuncio" se aplica en su sentido lato, a cualquier forma de publicidad para productos, independientemente del medio de comunicación utilizado.
- b) Se ha encontrado que los diferentes anuncios publicitarios del mismo demandado, se contradicen entre sí, pues los anuncios por televisión no concuerdan con los avisos de los empaques y viceversa.

8) ABUSOS CON LOS CONSUMIDORES.

- a) Las partes en conflicto, como líderes que son en la utilización de los medios de comunicación, deberían tener más cuidado con la información que se da a los consumidores en los anuncios publicitarios, pues se ha esclarecido que las dos partes han cometido abusos al respecto.
- b) En el presente caso, ha habido violación, concretamente, del principio de veracidad publicitaria, ha habido abuso de la confianza del consumidor, y ha habido explotación de su falta de conocimiento o de experiencia, violándose con ello los artículos 1, 15 y 16 de la ley privada de Autorregulación Publicitaria.

9) PUBLICIDAD COMPARATIVA ILICITA.

Igualmente, se ha encontrado que la comparación realizada viola el principio de la factibilidad de su comprobación y el principio de que, al hacer la comparación, no puede deformarse la imagen del producto o de la marca de otra empresa, lo cual viola los numerales 3 y 5 del artículo 33 de la normatividad Autorreguladora Publicitaria. Igualmente, aparece violado el numeral 1 del artículo 33, pues el objetivo principal de la publicidad comparativa es la defensa del consumidor. Los anuncios publicitarios censurados no solo desconocen ese objetivo sino que además van contra el.

10. LOS PLANTEAMIENTOS DE LA DEMANDA.

En el presente caso, la CONARP encuentra que es del caso acoger los planteamientos expuestos en la demanda y de los cuales da cuenta esta sentencia, pues, en verdad, los hechos planteados violan, en una u otra forma, tal como se expone en la demanda, diferentes normas del Código de autorregulación Publicitaria, normas tales como las ya citadas en la demanda y en esta sentencia.

11. La CONARP DEJA LAS SIGUIENTES CONSTANCIAS FINALES.

- a) Que, de acuerdo con el numeral 5 del artículo 49 del Código y siguiendo la jurisprudencia anteriormente establecida y reiterada en las sentencias del 9 de Octubre de 1.989 y el 8 de Mayo de 1.990, la CONARP dispuso que, en este caso, las partes en conflicto fueran invitadas, en forma inmediata, después de la audiencia pública, a llegar a un arreglo amigable, el cual no fué posible lograr.
- b) Que las partes en conflicto han aceptado someterse al fallo de la CONARP.
- c) Que la CONARP ha examinado, con detenimiento, las razones fácticas y normativas presentadas.
- d) Que ha examinado las pruebas presentadas y las piezas publicitarias que comprenden la campaña publicitaria.
- e) Que la decisión del caso planteado, fue adoptada por unanimidad.

8. Con base en lo anteriormente expuesto, la COMISION COLOMBIANA DE ATORREGULACION PUBLICITARIA (CONARP) , en desarrollo de sus funciones, por la autoridad de que ha sido investida y obrando como máximo organismo nacional para la vigilancia de la publicidad autorregulada, adopta la siguiente :

DECISION

1. Declárase que, de acuerdo con la parte motiva, en el caso sometido a estudio, referente a los dos anuncios publicitarios denominados "Carros" y "Jovencitas", relacionados con el detergente Fab. Concentrado, se ha infringido las normas del Código de Autorregulación Publicitaria, por existir publicidad comparativa ilícita y por violar los principios de veracidad y de objetividad publicitarias, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.
2. Dispónese, en consecuencia, solicitar el retiro de los dos anuncios anteriormente mencionados, en los términos de la sugerencia autorizada por el numeral 2º del artículo 60 del Código.
3. Comuníquese esta decisión a las partes en conflicto.
4. Inclúyase esta sentencia, como anexo, en el libro de actas.
5. Archívese una (1) copia de esta decisión en el expediente correspondiente a este caso, y una (1) copia, en el libro de registro de decisiones.
6. Siguiendo las instrucciones dadas por la Comisión, esta decisión fue redactada por el Dr. HELMER ZULUAGA VARGAS, por encargo que le hizo la CONARP, como asesor ad honorem de la misma.
7. La presente decisión hace parte integrante del acta # de Febrero 15 de 1.992.
8. Esta decisión será inmediatamente cumplida o ejecutada, sin perjuicio de que pueda ser recurrida o impugnada, pero cualquier recurso o medio de impugnación que llegare a ser interpuesto, no suspenderá el cumplimiento y ejecución inmediatas de la sentencia.
10. Esta sentencia es de cumplimiento y ejecución inmediata, a partir del momento mismo de su notificación, por cualquier medio verbal o escrito.
11. Contra la presente decisión solamente proceden, dentro de los 5 días siguientes, las solicitudes escritas de simple aclaración o simple corrección o simple complementación, si fueren procedentes. Dentro del mismo término procede, también, el recurso escrito de reposición, para que se reforme o revoque, si hubiere razones de fondo para ello.
12. El citado término de 5 días se computará en forma ordinaria, según el calendario, es decir, incluidos los días inhábiles o festivos.

JARDANY SUAREZ
Presidente ad hoc