

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA
DESLEAL (LA COMISIÓN)
DENUNCIANTE : NEXTEL DEL PERÚ S.A. (NEXTEL)
DENUNCIADO : TELEFÓNICA MÓVILES S.A.C. (TELEFÓNICA
MÓVILES)
MATERIA : COMPETENCIA DESLEAL
PUBLICIDAD COMERCIAL
PUBLICIDAD TESTIMONIAL
PRINCIPIO DE AUTENTICIDAD
PRINCIPIO DE VERACIDAD
GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN
COSTAS Y COSTOS
PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA
PUBLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN
ACTIVIDAD : SERVICIOS DE TELEFONÍA MÓVIL

SUMILLA: *en el procedimiento seguido por Nextel del Perú S.A. contra Telefónica Móviles S.A.C., la Sala ha resuelto confirmar la Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI emitida el 24 de agosto de 2005 por la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, que declaró fundada la denuncia por infracción al artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, impuso a Telefónica Móviles S.A.C. una multa ascendente a 12 UIT, y le ordenó como medida complementaria el cese inmediato y definitivo del anuncio objeto de la denuncia, así como el pago de las costas y costos del procedimiento.*

Ello debido a que ninguno de los testimonios emitidos por las empresas referidas en el anuncio, expresaban lo que la denunciante consignó en éste, es decir, que el uso de la RPM incrementó, de alguna manera, la productividad de dichas empresas, no constituyendo, en consecuencia, publicidad testimonial lícita en los términos del artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor.

SANCIÓN: 12 UIT

Lima, 11 de octubre de 2006

I. ANTECEDENTES

El 22 de marzo de 2005, Nextel denunció a Telefónica Móviles por infracciones a lo dispuesto en el artículo 4° y 5° del Decreto Legislativo N° 691, Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor.

Nextel señaló que el 25 de febrero de 2005, la denunciada publicó en el diario *Perú 21*, un anuncio que presentaba un gráfico de barras mediante el cual se mostraba que la contratación del servicio "*Red Privada Movistar*" (en adelante, RPM) había generado, en cuatro meses, un incremento de más del 100% en la productividad de la empresa Avinka S.A. (en adelante, Avinka). En dicho anuncio se indicaba, además, que varias empresas habían manifestado que su negocio se había incrementado como consecuencia de la contratación del servicio RPM¹.

Según la denunciante, el referido anuncio contenía las siguientes afirmaciones objetivas que debían ser probadas por Telefónica Móviles:

- (i) que la productividad de Avinka se había incrementado en más del 100% entre setiembre y diciembre de 2004;
- (ii) que el incremento de la productividad de Avinka era consecuencia directa del uso de la RPM; y
- (iii) que las empresas Wong, Laive, Gloria, Santa Isabel, Nestlé y Plaza Vea, entre otras, habían declarado que su negocio había crecido gracias al uso de la RPM.

En consecuencia, Nextel solicitó que la Comisión: a) determinara que Telefónica Móviles había infringido el principio de veracidad; b) prohibiera la difusión del anuncio objeto de la denuncia; c) impusiera al denunciado una multa proporcional a la gravedad de las infracciones; y d) condenara al denunciado al pago de costas y costos del procedimiento.

Mediante Resolución N° 1 del 6 de abril de 2005 la Comisión admitió a trámite la denuncia interpuesta por Nextel, por presuntas infracciones de lo dispuesto por los artículos 4° y 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor.

En sus descargos, Telefónica Móviles manifestó que el anuncio objeto de denuncia formaba parte de la campaña publicitaria denominada "*Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM)*" que tenía por objeto dar la bienvenida a aquellas empresas que optaron por adquirir el servicio RPM y vieron satisfechas sus expectativas, presentando el servicio en mención como una herramienta que permitió una mejora en la productividad de determinadas empresas. En ese sentido, señaló que el anuncio cuestionado por Nextel no pretendía, en modo alguno, mostrar un análisis cuantitativo sobre el incremento de la productividad como consecuencia del uso de la RPM, sino informar, de manera cualitativa respecto del incremento de la productividad en determinadas empresas que gozaban de los beneficios de dicho servicio.

¹ Las empresas en mención son: E. Wong, Gloria S.A., Nestlé de Perú S.A., Supermercados Peruanos S.A. y Laive S.A.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia**

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

Respecto de lo manifestado por Nextel en su denuncia, Telefónica Móviles señaló que dicha empresa, lejos de efectuar un análisis integral del anuncio, había sacado de contexto diversas frases con la finalidad de argumentar que en el anuncio en cuestión se había afirmado de manera objetiva que Avinka y otras empresas habían incrementado su productividad como consecuencia directa del uso de la RPM, cuando ningún consumidor razonable podría efectuar tal conclusión a partir de un análisis superficial e integral del aviso objeto de la denuncia².

Finalmente, Telefónica Móviles señaló que los textos de cada uno de los anuncios integrantes de la campaña publicitaria “*Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM)*” habían sido aprobados previamente a su difusión por las empresas mencionadas en ellos. A fin de sustentar lo anterior, la denunciada presentó copia de seis comunicaciones remitidas por Avinka, Supermercados Peruanos S.A. (en adelante, Supermercados Peruanos), Gloria S.A. (en adelante, Gloria), Nestlé Perú S.A. (en adelante, Nestlé), E.Wong S.A. (en adelante, Wong) y Laive S.A. (en adelante, Laive).

Mediante Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI del 24 de agosto de 2005, la Comisión declaró infundada la denuncia por presunta infracción al artículo 4° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, por considerar que Telefónica Móviles no había infringido el principio de veracidad. La Comisión señaló que las imágenes de trozos de pollos (*nuggets*) que se encuentran dispuestos a manera de barras sobre un pretendido cuadro estadístico de productividad, no eran percibidas por un consumidor razonable como una información objetiva que pueda ser efectivamente cuantificable en cifras absolutas o relativas a través de un porcentaje, sino que eran apreciadas como un recurso de humor publicitario para transmitir como mensaje que el servicio de la RPM de Telefónica Móviles había contribuido a que Avinka logre una mayor productividad, habiéndose acreditado que, en efecto, dicha empresa había declarado que el servicio de la RPM había contribuido a la mejora de la producción en su empresa.

De otro lado, en la referida resolución la Comisión declaró fundada la denuncia por infracción al artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, toda vez que sólo uno de los testimonios referidos por Telefónica Móviles en el anuncio cuestionado cumplía con todos los requisitos previstos en dicha norma. En ese sentido, la Comisión sancionó a Telefónica Móviles con una multa de doce (12) UIT; y ordenó, como medida complementaria, el cese definitivo e inmediato del anuncio denunciado y de otros similares en tanto se refieran a testimonios que no cumplan con lo exigido por el artículo 5° de las

² Al respecto, la denunciada señaló que el gráfico que se presenta en el anuncio publicitario no representa la curva de productividad de la empresa Avinka, toda vez que no consigna números mediante los cuales pueda establecerse un crecimiento porcentual, y menos aún de más del 100% conforme a lo señalado por la denunciante.

Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, así como el pago de las costas y costos del procedimiento.

El 4 de octubre de 2005, Telefónica Móviles apeló la Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI señalando que todas las empresas mencionadas en el anuncio objeto de la denuncia habían autorizado la difusión de sus testimonios en forma expresa y escrita, poniendo énfasis en los aspectos que cada una de ellas consideró especialmente relevante con relación a su caso concreto. En ese sentido, señaló que la Comisión pudo requerir información a dichas empresas si consideraba que alguno de los testimonios no era lo suficientemente claro o enfático en cuanto a los efectos de la RPM respecto de sus niveles de productividad.

El 27 de enero de 2006, Telefónica Móviles reiteró los fundamentos de su apelación, señalando que la evaluación de los testimonios debía realizarse teniendo en consideración que el mensaje de éstos se refería a la expectativa de crecimiento que el uso del servicio RPM generaba en dichas empresas, y no a la afirmación categórica que dicho servicio había hecho crecer su negocio. Asimismo, señaló que los requisitos previstos por el artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, están orientados a proteger a las personas cuyos nombres son utilizados en un determinado anuncio publicitario, siendo que, en este caso, todas las empresas mencionadas estuvieron de acuerdo con la utilización de su nombre comercial y con el contenido del anuncio materia de denuncia, por lo que no habían incurrido en infracción a la referida norma.

Finalmente, Telefónica Móviles solicitó se conceda el uso de la palabra a sus representantes a fin de exponer sus argumentos a la Sala. La audiencia de informe oral se llevó a cabo el 19 de abril de 2006 con la asistencia de ambas partes.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Determinar si la publicidad testimonial utilizada por Telefónica Móviles en su anuncio *“Avinka. Bienvenida a ser más productiva. Bienvenida a la RPM”*, cumple con los requisitos previstos en el artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

III.1 La licitud de la publicidad testimonial

La publicidad testimonial es una modalidad publicitaria que consiste en utilizar las declaraciones de personas naturales o jurídicas, distintas al anunciante, a fin de incrementar el interés de los consumidores respecto de sus productos.

En ese sentido, la publicidad testimonial cuenta con tres características que la definen: a) interviene una persona distinta del anunciante; b) dicha persona no actúa como portavoz del anunciante; y, c) se presenta la opinión de la persona, objetiva o subjetiva, sobre el producto o servicio del anunciante.

En la actualidad la tendencia de las empresas a utilizar declaraciones testimoniales en sus anuncios ha ido en aumento dado que se considera a la publicidad testimonial como un vehículo efectivo para la venta de productos por la aceptación que tiene entre los consumidores, lo que redundaría en el incremento del volumen de ventas, la popularidad y el reconocimiento del producto o servicio. En efecto, como apunta Kotler, *“la capacidad de atraer la atención a los anuncios y de ofrecer una fuente creíble ha convertido a los testimonios en un elemento muy popular.”*³

En esa búsqueda, los anuncios de estilo testimonial, según el caso, pueden mostrar a un consumidor espontáneo que emite una apreciación respecto de su experiencia personal con el producto o servicio anunciado o, lo que se da en mayor medida, cuentan con la participación de un líder de opinión, una celebridad o un experto. Ello dado que, como señala Kotler⁴, los líderes de opinión ejercen una mayor influencia en las personas en razón de sus capacidades, conocimientos, personalidad u otras características especiales, por lo que son mayormente utilizados por las empresas para transmitir testimonios tendientes a promocionar sus productos⁵.

En ese mismo orden de ideas, las opiniones emitidas por un especialista en alguna materia vinculada al producto anunciado, tienen mayor influencia en los consumidores que las aseveraciones efectuadas por el anunciante respecto de las bondades del mismo.

Lo anterior se evidencia, por ejemplo, cuando en un anuncio se presenta a un técnico especialista en electrodomésticos, aseverando que determinado detergente prolonga la vida útil de la máquina lavadora –más allá de su capacidad para eliminar las manchas y/o proteger las prendas–, lo que genera en el consumidor un sentimiento de seguridad dado que el producto anunciado estaría contando con el aval de un profesional a quien se aprecia como un

³ KOTLER, Philip y otro. Fundamentos de Mercadotecnia. Cuarta Edición. España, 1998. p.100

⁴ KOTLER, Philip y otro. Ob. Cit. p. 98

⁵ Para entender mejor el concepto de líder de opinión, Daniel D'almeida recurre al siguiente ejemplo: *“cuando alguien está por cambiar su automóvil, no va directamente a la concesionaria. Habla con sus amigos, o compañeros de trabajo, ve qué autos tienen, por qué virtudes o defectos se caracteriza cada uno de sus coches; en algún momento, se dirige al mecánico de confianza a fin de que avale su decisión. Sucede que el mecánico cumple la función de líder de opinión en ese tema específico, tan cercano a su actividad. Así también, si la empresa Volkswagen estuviera a punto de lanzar un nuevo modelo al mercado, no se tomaría el trabajo de contratar mecánicos que recomendasen el automóvil a sus propios clientes. Pero bien podría realizar un comercial con el testimonio real de verdaderos mecánicos que hubieran probado el coche previamente a su lanzamiento.”* En “Publicidad Testimonial, hacia una nueva clasificación”. D'ALMEIDA, Daniel. Universidad de Belgrano. Setiembre de 2004. p. 18.

tercero, ajeno completamente al afán de lucro que puede tener la empresa que elabora el detergente, y que estaría brindando un consejo de forma desinteresada, basándose únicamente en su experiencia profesional.

De lo anterior se observa que la publicidad testimonial recurre directamente a las emociones más que a la lógica de las personas, brindándoles una justificación para la adquisición de bienes o para tomar una determinada acción. Más aún, algunos califican a la publicidad en general como una actividad manipuladora dedicada a alimentar el estímulo consumista y que llega incluso a dictarnos *"los alimentos que comemos, los refrescos que bebemos, los cigarrillos que fumamos, los coches que conducimos e, incluso, el presidente que elegimos"*⁶

Dicha situación, si bien es conveniente para los anunciantes cuyo interés es vender el mayor volumen de productos, puede terminar afectando a los consumidores y con ello, el normal desenvolvimiento del mercado, si se presenta como testimonios declaraciones que no fueron emitidas por la persona a la que se le atribuyen, o que no corresponden a la real opinión de ésta. En efecto, la confiabilidad de los anuncios es la percepción que el público tiene de ellos como un medio de información y persuasión sobre las características de los productos y servicios que se ofrecen en el mercado. Si la publicidad dejara de ser confiable, no cumpliría con sus funciones y constituiría un factor negativo para el normal desarrollo del mercado.

En ese sentido, si el mensaje del anuncio presentado en un contexto testimonial es falso o induce a error, no sólo implicaría una afectación al derecho de los consumidores y al interés general del público que adquirió el producto influenciado por el anuncio, sino que, además, implicará un daño concurrencial ilícito a los competidores en el mercado.

Es por ello que, como en el caso de cualquier otra modalidad publicitaria y en tanto es expresada a través de un anuncio, la publicidad testimonial se encuentra sometida también a los principios que rigen la actividad publicitaria en general y al principio de veracidad en particular⁷. Ello ha sido recogido, a su vez, en el Código de Ética Publicitaria del Perú, emitido por el Consejo Nacional de Autorregulación Publicitaria –CONAR–, que en su artículo 27^o establece que *"Los testimonios no constituyen por sí solos prueba de la veracidad de las opiniones vertidas en el anuncio. Las opiniones deberán sustentarse, en la medida de lo posible, con pruebas independientes sobre su exactitud."*

⁶ ACOSTA ESTEVEZ, José. Tutela Procesal de Los Consumidores. Editorial Bosch. España, 1995. p. 42

⁷ Esto es, el principio de legalidad, autenticidad y lealtad, previstos en los artículos 3º, 6º y 7º, respectivamente, de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor.

Asimismo, en el ámbito internacional, la Federal Trade Commission publicó en 1980⁸ el “*FTC Guides Concerning Use of Endorsements and Testimonials in advertising*”, a fin de establecer lineamientos respecto del enjuiciamiento de la publicidad testimonial. Dichos lineamientos tienen como premisa común que los testimonios deben ser veraces y deben realmente reflejar las creencias, opiniones y/o experiencias del testigo. Para ello, el referido documento ha establecido la obligación para el anunciante, de verificar la veracidad de las opiniones del testigo.

De lo anterior se observa que, en general, la licitud de la publicidad testimonial se relaciona directamente con la veracidad de la misma en sus dos niveles: a) respecto de su emisión, que se encuentra vinculado a la figura del testigo; y b) respecto del contenido del testimonio, vinculado al sentido de las expresiones publicitarias vertidas por el testigo.

Respecto del primer nivel, el artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor⁹ requiere que el testimonio sea auténtico, es decir, debe responder a la experiencia real del testigo con el producto, lo que implica que éste haya probado o haya hecho uso del mismo. Por ello, los testimonios utilizados en publicidad deben obtenerse únicamente de usuarios reales del producto, y limitarse a declaraciones sobre la experiencia en el uso de éste y no a otras que excedan las expectativas razonables de los resultados que puedan obtenerse con el mismo¹⁰.

Lo anterior se encuentra directamente relacionado con la oportunidad en que se emite el testimonio, dado que la norma exige que éste se refiera a una experiencia “*reciente*” del testigo. En efecto, un testimonio que en su oportunidad fue verdadero, pero que al momento de su difusión ya no tiene vigencia –porque, por ejemplo, el testigo cambió de opinión respecto del producto–, no podría considerarse auténtico.

En ese contexto, debe tenerse en consideración que el anuncio que incluye publicidad testimonial, debe respetar estrictamente lo señalado por el testigo dado que, si el testimonio es presentado de manera tal que implique una alteración en el real sentido de sus opiniones, se estará configurando una infracción al principio de veracidad en tanto se induzca a error a los consumidores, principalmente en el caso de testimonios emitidos por personas

⁸ Dicho documento se encuentra disponible en el portal electrónico <http://www.ftc.gov/bcp/guides/endorse.htm>.

⁹ **NORMAS DE LA PUBLICIDAD EN DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 5.-** Los anuncios no deben contener o referirse a ningún testimonio, a menos que sea auténtico y relacionado con la experiencia reciente de la persona que lo da.
La difusión de un testimonio con fines publicitarios requiere de una autorización expresa y escrita del testigo.

¹⁰ LEMA DEvesa, Carlos y GOMEZ MONTERO, Jesús. Publicidad Testimonial. En: *Código de Publicidad*. Marcial Pons Ediciones Jurídicas. Madrid, 1992. pg. 494.

especialistas en alguna materia relacionada con el producto objeto del anuncio¹¹.

El segundo nivel de análisis se encuentra referido al contenido del testimonio, es decir, las afirmaciones efectuadas por el testigo que se encuentran orientadas a promover la adquisición o uso del producto o servicio que ha probado. En este punto del análisis, para la aplicación del principio de veracidad, es necesario tener en consideración que en un anuncio publicitario las afirmaciones pueden ser opiniones meramente subjetivas o, por el contrario, referirse a datos objetivos y, por consiguiente, comprobables.

En efecto, en Derecho de la Publicidad, el principio de veracidad consiste en que, en toda actividad publicitaria, se respete la verdad, evitando que se deformen los hechos –publicidad falsa– o se induzca a error –publicidad engañosa–. Sin embargo, en anterior pronunciamiento esta Sala ha establecido como criterio¹² que dicho principio no debe ser aplicado indiscriminadamente a toda suerte de expresiones publicitarias, sino únicamente a aquellas alegaciones concretas y comprobables de carácter informativo, respecto de las cuales existen pautas objetivas para fijar su exactitud o inexactitud. Ello dado que las expresiones triviales y las afirmaciones o apreciaciones carentes de contenido comprobable quedan fuera del ámbito de aplicación del referido principio.

Como ejemplo para diferenciar los casos de publicidad testimonial de tono subjetivo frente a las de tono objetivo, puede plantearse el caso de un anuncio difundido por el productor a fin de promover su reciente película. Un primer anuncio presenta la opinión favorable de un crítico respecto de la película producida por el anunciante. Si bien su declaración sería considerada por los consumidores como una opinión confiable –partiendo del hecho que se trata de una persona distinta del productor, además de ser un experto–, atendiendo al carácter subjetivo de la misma no sería percibida por éstos como información comprobable.

A diferencia del ejemplo anterior, si el anuncio presenta al administrador de una sala de cine afirmando que el número de personas que acudieron a su establecimiento se incrementó a partir del estreno de la película producida por el anunciante, dicha información será percibida por los consumidores como el resultado de la realización de un estudio estadístico efectuado por el referido administrador. Por ello, en este caso se presenta la necesidad que el anunciante

¹¹Esta situación ha sido prevista por la Federal Trade Commission en su “*FTC Guides Concerning Use of Endorsements and Testimonials in advertising*”, en el caso de testimonios emitidos por un “*experto*”, entendido éste como la persona, natural o jurídica, que posee conocimientos de una materia en particular, superiores a aquellos que poseen las personas ordinarias, como resultado de sus experiencias, estudios o entrenamiento.

¹²Criterio recogido en la Resolución N° 0338-2006/TDC-INDECOPI emitido el 15 de marzo de 2006 en el procedimiento iniciado de oficio contra el Instituto Científico Naturista S.A.C. y otros.

cuenta previamente con los estudios y pruebas documentales necesarias que respalden el contenido y el sentido de las afirmaciones publicitarias vertidas por el testigo.

En este segundo nivel de análisis, en consecuencia, resultará de aplicación el principio de veracidad previsto en el artículo 4º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, así como los criterios interpretativos aprobados como precedente de observancia obligatoria en la Resolución N° 901-2004/TDC-INDECOPI del 7 de diciembre de 2004, únicamente en los casos de publicidad testimonial de carácter objetivo. Asimismo, es necesario tener en consideración que, en un contexto comparativo, únicamente será lícita la utilización de testimonios de carácter objetivo, de acuerdo a lo dispuesto por el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución N° 0547-2004/TDC-INDECOPI.

Por lo anteriormente expuesto, cabe precisar que el cumplimiento de los dos niveles de evaluación de la veracidad en los casos de publicidad testimonial, no se limita a la autorización expresa y por escrito que tiene que realizar el testigo para efectos de la difusión de su testimonio, la misma que se encuentra prevista como requisito adicional en el artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor. En efecto, dicho requisito no se encuentra relacionado con la veracidad del testimonio, sino con la autenticidad y la protección del derecho a la voz y a la imagen propias, que se encuentran previstos en la Constitución Política del Perú y el Código Civil. Ello es de particular importancia cuando se trata del uso de testimonios de personajes célebres dado que la imagen de dichos personajes tiene un innegable valor comercial que puede ser aprovechado sin autorización expresa de la persona.

III.2 Interpretación de los alcances del artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor

Del análisis efectuado en párrafos precedentes, es posible extraer los siguientes principios interpretativos para la determinación de la licitud de la publicidad testimonial, bajo los alcances de lo dispuesto en el artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor:

1. La publicidad testimonial tiene tres elementos característicos que la definen: a) interviene una persona distinta del anunciante; b) dicha persona no actúa como portavoz del anunciante; c) se presenta la opinión de la persona sobre el producto o servicio del anunciante.
2. El artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor permite el uso de testimonios en la publicidad como instrumento de la acción de concurrencia; sin embargo, como en el caso de cualquier otra modalidad publicitaria y en tanto es expresada a través de un anuncio, la

publicidad testimonial se encuentra sometida, también, a los principios que rigen la actividad publicitaria en general y al principio de veracidad en particular.

3. El respeto al principio de veracidad no se limita a la autorización expresa y por escrito que tiene que realizar el testigo para efectos de la difusión de su testimonio. La licitud de la publicidad testimonial se relaciona directamente con la veracidad de la misma en sus dos niveles: a) en su emisión, que se encuentra vinculado al testigo; y b) en su contenido, vinculado al sentido de las expresiones publicitarias vertidas por el testigo.
4. Para que el testimonio sea auténtico en su emisión, debe responder a la experiencia real del testigo con el producto o servicio, lo que implica que éste haya probado o haya hecho uso del producto o servicio. Además, es necesario que dicha experiencia sea "*reciente*". Un testimonio que en su oportunidad fue verdadero, pero que al momento de su difusión ya no tiene vigencia, no podría considerarse auténtico.
5. El anuncio que incluye publicidad testimonial, debe respetar estrictamente lo señalado por el testigo. Si el testimonio es presentado de manera tal que implique una alteración en el real sentido de sus opiniones, o signifique un uso ambiguo o equívoco de dicho testimonio, se estará configurando una infracción al principio de veracidad en tanto se induce a error a los consumidores.
6. Para evaluar la veracidad del contenido del testimonio, es necesario tener en consideración que en un anuncio publicitario las afirmaciones pueden ser opiniones meramente subjetivas o, por el contrario, referirse a datos objetivos y, por consiguiente, comprobables.
7. La publicidad testimonial de carácter objetivo, es decir, que contenga alegaciones concretas y comprobables de carácter informativo, respecto de las cuales existen pautas objetivas para fijar su exactitud o inexactitud, se encontrará sujeta a la aplicación del principio de veracidad, así como los criterios interpretativos aprobados como precedente de observancia obligatoria en la Resolución N° 901-2004/TDC-INDECOPI del 7 de diciembre de 2004.
8. En un contexto comparativo, únicamente será lícita la utilización de testimonios de carácter objetivo, de acuerdo a lo dispuesto por el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución N° 0547-2004/TDC-INDECOPI.

III.3 El caso materia del procedimiento

En el presente procedimiento, el anuncio objeto de la denuncia contiene la siguiente afirmación:

“Cámbiese a la RPM, el sistema de comunicación en red que, junto a la transmisión de datos de tercera generación, hará crecer su negocio. No lo decimos nosotros, lo dicen los grandes líderes: E.Wong, Laive, Gloria, Santa Isabel, Nestlé, Plaza Vea, entre otras grandes empresas.

Haga que su negocio crezca mucho más.” (subrayado agregado)

El anuncio presenta afirmaciones presuntamente efectuadas por las empresas citadas en éste respecto de los beneficios que habría representado en sus negocios el uso de la RPM. Dicho anuncio reúne las características de la publicidad testimonial, al referirse a declaraciones efectuadas por personas distintas al anunciante, expresando sus opiniones respecto del servicio ofrecido por éste. En consecuencia, habiéndose determinado el carácter testimonial del anuncio objeto de la denuncia, corresponderá evaluar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 5º de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, teniendo en consideración los criterios interpretativos expuestos en el acápite precedente.

Para determinar la autenticidad del testimonio respecto de su emisión, era necesario que Telefónica Móviles acredite que las declaraciones expuestas en el anuncio fueron realmente expresadas por las empresas citadas en éste, en los términos en que fueron efectuadas. Al respecto, Telefónica Móviles señaló que todas y cada una de las referidas empresas habían aprobado el texto del anuncio antes de su difusión, por lo que conocían y aceptaban el contenido del mismo.

A fin de acreditar sus afirmaciones, Telefónica Móviles presentó los siguientes documentos:

- (i) Versión impresa de diversos correos electrónicos intercambiados entre el señor Ricardo Campoverde Alvarado, Director de Marketing de Telefónica Móviles, y Carlos Escobal Mc Evoy, empleado de Gloria S.A., del que se puede extraer el siguiente texto:

“Asunto: Aviso Gloria Toma de Pedidos

Señor Campoverde : Carlos,
Estuviste viendo el tema del aviso con Mariel Balarezo y me lo ha pasado. Te adjunto el boceto con la bodega que seleccionaron y con el logo con las marcas registradas como indicaste. La calidad de la foto mejorará en la versión final (...)

Señor Escobal : Ricardo

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

podría ver las otras fotos', no vemos las categorías que manejamos. En todo caso que me llame Y&R

Señor Campoverde : (...) Carlos,
Llegaste a revisar el aviso? Espero tu confirmación

Señor Escobal : (...) Ricardo
El afiche OK
El tema pasa por la confirmación de Renzo Peroni, Gerente de Ventas de Gloria (...) para bajar la bandera a la campaña de afichaje.
(...)"

- (ii) Carta del 18 de febrero de 2005 remitida por Supermercados Peruanos S.A. –en representación de Plaza Vea–, en la que señaló textualmente lo siguiente:

“Por medio de la presente comunicación, autorizamos a su representada a hacer uso de la razón social de nuestra empresa, logotipo, fotografías y demás información que se requiera para los avisos publicitarios que se emplearán en la campaña de prensa “Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM) de Telefónica Móviles.

Asimismo, manifestamos conocer el contenido de las piezas de dicha campaña publicitaria en las cuales se hace mención a nuestra representada, autorizando por la presente comunicación a su difusión en los medios de comunicación que estimen convenientes.

Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual esperamos se vea reflejado en la mejora de la productividad de nuestra empresa.”

- (iii) Carta del 18 de febrero de 2005 remitida por Nestlé, en la que señaló textualmente lo siguiente:

“Por medio de la presente comunicación, autorizamos a su representada a hacer uso de la razón social de nuestra empresa, logotipo, fotografías y demás información que se requiera para los avisos publicitarios que se emplearán en la campaña de prensa “Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM) de Telefónica Móviles.

Asimismo, manifestamos conocer el contenido de las piezas de dicha campaña publicitaria en las cuales se hace mención a nuestra representada, autorizando por la presente comunicación a su difusión en los medios de comunicación que estimen convenientes.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido a mejorar el sistema de comunicación de la empresa.

- (iv) Carta del 3 de mayo de 2005 remitida por Wong, en la que señaló textualmente lo siguiente:

“Por medio de la presente comunicación, ponemos de manifiesto en compromiso asumido por Telefónica Móviles S.A.C. de someter a la previa aprobación de nuestra representada, cualquier pieza o campaña publicitaria que involucre el uso de la razón social, logotipo, fotografías y demás información vinculada a nuestra empresa y sus operaciones; tal y como ocurrió en la campaña de prensa denominada “Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM) que Telefónica Móviles S.A.C. ha venido difundiendo desde el 25 de febrero de este año. Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido en la mejora de la producción de nuestra empresa.”

- (v) Carta del 18 de febrero de 2005 remitida por Laive, en la que señaló textualmente lo siguiente:

“Por medio de la presente comunicación, autorizamos a su representada a hacer uso de la razón social de nuestra empresa, logotipo, fotografías y demás información que se requiera para los avisos publicitarios que se emplearán en la campaña de prensa “Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM) de Telefónica Móviles, hasta el 31 de mayo de 2005. Asimismo, manifestamos conocer el contenido de las piezas de dicha campaña publicitaria en las cuales se hace mención a nuestra representada, autorizando por la presente comunicación a su difusión en los medios de comunicación que estimen convenientes. Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido en la mejora de la producción de nuestra empresa.”

Del texto correspondiente a la versión impresa de los correos electrónicos intercambiados entre funcionarios de Gloria y Telefónica Móviles, no se desprende que se efectúe referencia alguna al anuncio objeto de la presente denuncia, por lo que dicha prueba no resulta idónea para los efectos de acreditar el testimonio presuntamente emitido por Gloria respecto del uso del servicio ofrecido por la denunciada.

De otro lado, en la primera parte de los cartas remitidas por Plaza Veá, Nestlé, Wong y Laive –que presentan textos similares–, se observa que éstas autorizaron a Telefónica Móviles para que haga uso de diversa información respecto de las mismas. Asimismo, declararon conocer el contenido de los

avisos publicitarios de la campaña de prensa “*Bienvenidos a la red de negocios Red Privada Movistar (RPM) de Telefónica Móviles*”, autorizando su difusión.

Conforme se señaló en el análisis precedente, en la publicidad testimonial se presentan declaraciones de personas distintas del anunciante que, sin actuar como portavoz de éste, expresan su propia opinión, objetiva o subjetiva, sobre el producto o servicio anunciado. En ese sentido, lo expresado por las empresas mencionadas precedentemente en la primera parte de sus comunicaciones no puede constituir declaración testimonial en vista que, si bien fue efectuado por personas distintas al anunciante, no expresa opinión alguna respecto del servicio ofrecido por Telefónica Móviles.

A diferencia de lo anterior, en la última parte de las comunicaciones citadas, las cuatro empresas emiten diversas opiniones respecto del servicio móvil ofrecido por Telefónica Móviles, por lo que el análisis de autenticidad versará únicamente respecto de este extremo de las declaraciones emitidas por dichas empresas. Para ello, será necesario verificar si los testimonios emitidos se refieren a una experiencia reciente y real de los testigos con el producto, y si el anuncio refleja el real sentido de lo manifestado por éstos.

Respecto del primer requisito, del texto de las comunicaciones emitidas por las cuatro empresas puede interpretarse que éstas adquirieron el servicio RPM ofrecido por Telefónica Móviles, de lo que se concluye que estuvieron en la capacidad de tener una experiencia real y reciente en el uso de éste¹³. Asimismo, de la evaluación integral y superficial del anuncio en cuestión, se desprende que el mensaje publicitario contenido en éste, se encontraba orientado a señalar que las empresas incluidas en dicho anuncio habían experimentado el crecimiento de sus negocios como consecuencia del uso de la RPM y la transmisión de datos de tercera generación.

Cabe precisar que, si bien esta misma conclusión fue sostenida por Telefónica Móviles en su apelación, al señalar que todos los testimonios “están relacionados con mejoras en las empresas que contrataron el servicio de la Red Privada Movistar (RPM).” (subrayado añadido), posteriormente dicha empresa alegó que en el anuncio objeto de la denuncia no se había afirmado que el uso de la RPM había conllevado el aumento de la productividad de los clientes mencionados en él, sino que expresaba el deseo o expectativa de estos clientes en el sentido de que el uso de dicho servicio “*hará crecer sus negocios*”, dando a entender que sucederá lo mismo con el negocio de cualquier otra empresa.

No obstante, la Sala no comparte la interpretación efectuada por la denunciada en su último escrito, dado que, si bien el texto del anuncio señala que el uso del

¹³ Así, en las comunicaciones en cuestión se señaló textualmente lo siguiente: “*Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido*”

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia**

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

servicio RPM “*hará crecer su negocio*”, lo que podría implicar únicamente una expectativa futura, el precisar que tal afirmación fue efectuada por determinadas empresas transmite en los consumidores la idea que éstas han tenido previamente una experiencia positiva.

Teniendo en cuenta lo expuesto, a criterio de la Sala, ninguno de los testimonios emitidos por las empresas referidas expresan lo que la denunciante consignó en el anuncio objeto del presente procedimiento, es decir, que el uso de la RPM incrementó, de alguna manera, la productividad de dichas empresas.

En efecto, en el caso de Plaza Vea, ésta únicamente manifestó su expectativa que el servicio móvil ofrecido por Telefónica Móviles –es decir, la RPM– refleje una mejora en la productividad de la empresa¹⁴. Asimismo, lo que Nestlé señaló en su comunicación fue que el referido servicio había contribuido a mejorar el sistema de comunicación de su empresa¹⁵, no haciendo referencia alguna al incremento de su productividad. Por último, si bien Laive y Wong hicieron referencia al incremento de su productividad, señalaron que el uso de la RPM había contribuido en la mejora de su producción y no que, directamente, era causa de ésta¹⁶.

Habiéndose determinado que el anuncio objeto de la denuncia no cumplía con el requisito de autenticidad en la emisión de los testimonios, al no haberse consignado éstos en el real sentido en que fueron emitidos, resulta innecesario evaluar el cumplimiento de los demás requisitos previstos en el artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, referidos a la determinación del carácter objetivo o subjetivo del contenido de los testimonios y, de ser el caso, el cumplimiento del principio de veracidad.

No obstante las conclusiones de la Sala, en la resolución apelada la Comisión señaló que el testimonio de Laive sí cumplía con los requisitos del artículo 5° referida y, por lo tanto, declaró fundada la denuncia únicamente respecto de los testimonios emitidos por Plaza Vea, Nestlé, Wong y Gloria. Por tanto, a fin de no vulnerar la prohibición de “*reformatio in pejus*” establecida en el artículo 237° de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁷, corresponde declarar que,

¹⁴ Así, textualmente señaló lo siguiente: “*Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido a mejorar el sistema de comunicación de la empresa.*” (subrayado añadido).

¹⁵ Nestlé señaló lo siguiente: “*Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido a mejorar el sistema de comunicación de la empresa.*” (subrayado agregado).

¹⁶ En efecto, ambas empresas señalaron lo siguiente: “*Es oportuna la ocasión para expresarles nuestra satisfacción y felicitación por el servicio móvil ofrecido, el cual ha contribuido en la mejora de la producción de nuestra empresa.*” (subrayado agregado).

¹⁷ **LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 237°.- Resolución**
(...)

237.3 Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

a pesar que el testimonio de Laive no cumplía con los requisitos necesarios para su legalidad, debe confirmarse la Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI en el extremo que únicamente consideró como infractores los testimonios emitidos por Plaza Vea, Nestlé, Wong y Gloria.

III.4 Graduación de la sanción

Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. El fin de las sanciones es, en último extremo, adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas. Para lograr dicho objetivo, el artículo 16° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor dispone que la imposición y graduación de las multas será determinada teniendo en consideración la gravedad de la falta, la difusión del anuncio, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, los efectos que se pudiese ocasionar en el mercado y otros criterios que, dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Comisión.

En el presente caso, la infracción cometida por Telefónica reviste gravedad teniendo en consideración que, como se ha expuesto en el análisis precedente, la publicidad de carácter testimonial presenta un mayor grado de credibilidad en los consumidores, dado que genera la idea que una persona, distinta del anunciante, ha tenido una experiencia positiva con el producto o servicio anunciado. En ese sentido, el efecto negativo de un anuncio que, presentado en un contexto testimonial, es falso o induce a error, es mayor que aquél que podría generar un anuncio en el que únicamente se presenten declaraciones del anunciante, lo que implica una mayor afectación al derecho de los consumidores y al interés general del público que adquirió el producto influenciado por el anuncio, además del daño concurrencial ilícito a los competidores en el mercado.

Asimismo, el hecho de haber consignado en el anuncio expresiones que no correspondían a lo realmente declarado por los testigos –en este caso, las empresas citadas en dicho anuncio–, evidencia la existencia de intencionalidad en la comisión de la infracción.

Teniendo en cuenta los criterios expuestos, esta Sala considera que se justifica imponer a Telefónica Móviles una multa superior a la de 12 UIT fijada por la Comisión. No obstante, ello no es posible por la prohibición de *reformatio in pejus* establecida en el artículo 237° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que corresponde confirmar la sanción impuesta por la Comisión a la apelante.

III.5 Medidas complementarias

El literal b) del artículo 19 del Decreto Ley N° 25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, señala que las Comisiones tienen la facultad de adoptar las medidas correctivas y sanciones correspondientes¹⁸. De acuerdo a lo señalado en el artículo 16° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, la imposición y graduación de las multas será determinada teniendo en consideración la gravedad de la falta, la difusión del anuncio, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, los efectos que se pudiese ocasionar en el mercado y otros criterios que, dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Comisión¹⁹.

Asimismo, mediante Resolución N° 427-2001/TDC-INDECOPI²⁰, esta Sala estableció que “es importante destacar que las medidas complementarias tienen por finalidad corregir las distorsiones que se hubiera producido en el mercado como consecuencia de la actuación infractora y que su aplicación se sustenta en las normas que regulan la competencia de la Comisión para conocer de dichas conductas, imponer sanciones, y disponer los correctivos que correspondan para revertir el daño ocasionado al mercado”.

En el presente caso, ha quedado acreditado que Telefónica Móviles incurrió en infracción al artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor, al haber difundido un anuncio conteniendo testimonios que no eran auténticos, al no reflejar el real sentido de las declaraciones de los testigos. En ese sentido, a fin de corregir las distorsiones que se hubieren producido como consecuencia de la infracción cometida, debe ordenarse el cese definitivo e inmediato de la difusión del referido anuncio, tal como lo dispuso la resolución apelada, por lo que debe confirmarse la misma.

III.6 Costas y costos del procedimiento

Mediante Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI, la Comisión ordenó a Telefónica Móviles el pago de las costas y costos incurridos por Nextel durante la tramitación del presente procedimiento, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 807, establece la facultad de la

¹⁸ **DECRETO LEY N° 25868, LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 19.-**

Las Comisiones a que se refiere el artículo anterior, tienen las siguientes características:

(...)

b) resuelven en primera instancia administrativa los procesos de su competencia, así como sobre la adopción de medidas correctivas y la imposición de las sanciones correspondientes;

(...)

¹⁹ **LEY DE NORMAS DE LA PUBLICIDAD EN DEFENSA DEL CONSUMIDOR, Artículo 16°.-** (...) La imposición y graduación de las multas será determinada por la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, teniendo en consideración la gravedad de la falta, la difusión del anuncio, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, los efectos que se pudiese ocasionar en el mercado y otros criterios que, dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Comisión. (...) (Texto según el Artículo 14° del Decreto Legislativo N° 807).

²⁰ Emitida en el Expediente N° 116-2000/CCD, seguido por Tecnosanitaria S.A. contra Grifería y Sanitarios S.A.

Comisión para ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi²¹.

En tal sentido, corresponderá a la Sala ordenar el pago de las costas y costos en los casos en los que se verifique la existencia de responsabilidad administrativa por la infracción de las normas cuyo cumplimiento debe ser fiscalizado por el INDECOPI. Ello, salvo que se presenten circunstancias en el caso, que justifiquen una exoneración de la condena de pago de costas y costos.

Lo expuesto guarda coherencia con el objeto del pago de costas y costos que no es otro que rembolsar a la parte denunciante por los gastos en que se vio obligada a incurrir al tener que acudir ante la Administración para denunciar el incumplimiento de la Ley por parte del infractor. En tal sentido, la referida norma busca que los costos asociados al procedimiento, sean asumidos por aquel participante cuya conducta dio origen al inicio del mismo.

De otro lado, el artículo 381° del Código Procesal Civil, en el capítulo correspondiente a la apelación, ubicado en el título referido a los medios impugnatorios, dispone lo siguiente:

“Artículo 381.- Costas y costos en segunda instancia.-

Quando la sentencia de segunda instancia confirma íntegramente la de primera, se condenará al apelante con las costas y costos. En los demás casos, se fijará la condena en atención a los términos de la revocatoria y la conducta de las partes en la segunda instancia.

Teniendo en cuenta que la resolución apelada ha sido confirmada, corresponde ordenar a Telefónica Móviles, que asuma el pago de las costas y costos del presente procedimiento, pues no se presenta ninguna circunstancia particular que justifique exonerarla de dicho pago. La Comisión deberá fijar y liquidar el monto de las costas y costos a partir de la documentación a ser presentada por Telefónica para acreditar su cuantía.

III.7 Difusión de la presente resolución

En aplicación del artículo 43° del Decreto Legislativo N° 807²² y atendiendo a que la presente resolución interpreta de modo expreso y con carácter general

²¹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 807, LEY DE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 7.-** En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la Comisión u Oficina competente, además de imponer la sanción que corresponda, podrá ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi. (...).

²² **DECRETO LEGISLATIVO N° 807, LEY DE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 43.-** Las resoluciones de las Comisiones, de las Oficinas y del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedente de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión u Oficina, según fuera el caso, o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.

el sentido de la legislación, corresponde declarar que ésta constituye un precedente de observancia obligatoria en la aplicación de los principios expuestos en el acápite III.2 del presente acto administrativo.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución N° 095-2005/CCD-INDECOPI emitida el 24 de agosto de 2005 por la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, en todos sus extremos.

SEGUNDO: condenar a Telefónica Móviles S.A.C. que asuma el pago de las costas y costos incurridos por Nextel del Perú S.A.C. durante la tramitación del presente procedimiento.

TERCERO: de conformidad con lo establecido en el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 807, declarar que la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria en la aplicación de los siguientes principios:

1. *La publicidad testimonial tiene tres elementos característicos que la definen: a) interviene una persona distinta del anunciante; b) dicha persona no actúa como portavoz del anunciante; c) se presenta la opinión de la persona sobre el producto o servicio del anunciante.*
2. *El artículo 5° de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor permite el uso de testimonios en la publicidad como instrumento de la acción de concurrencia; sin embargo, como en el caso de cualquier otra modalidad publicitaria y en tanto es expresada a través de un anuncio, la publicidad testimonial se encuentra sometida, también, a los principios que rigen la actividad publicitaria en general y al principio de veracidad en particular.*
3. *El respeto al principio de veracidad no se limita a la autorización expresa y por escrito que tiene que realizar el testigo para efectos de la difusión de su testimonio. La licitud de la publicidad testimonial se relaciona directamente con la veracidad de la misma en sus dos niveles: a) en su emisión, que se encuentra vinculado al testigo; y b) en su contenido, vinculado al sentido de las expresiones publicitarias vertidas por el testigo.*
4. *Para que el testimonio sea auténtico en su emisión, debe responder a la experiencia real del testigo con el producto o servicio, lo que implica que éste haya probado o haya hecho uso del producto o servicio. Además, es necesario que dicha experiencia sea "reciente". Un testimonio que en su oportunidad fue verdadero, pero que al momento de su difusión ya no tiene vigencia, no podría considerarse auténtico.*
5. *El anuncio que incluye publicidad testimonial, debe respetar estrictamente lo señalado por el testigo. Si el testimonio es presentado de manera tal que implique una alteración en el real sentido de sus opiniones, o signifique un uso ambiguo o equívoco de dicho testimonio, se estará configurando una infracción al principio de veracidad en tanto se induce a error a los consumidores.*

El Directorio de Indecopi, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, podrá ordenar la publicación obligatoria de las resoluciones que emita la institución en el diario oficial "El Peruano" cuando lo considere necesario por tener dichas resoluciones, las características mencionadas en el párrafo anterior o por considerar que son de importancia para proteger los derechos de los consumidores.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala de Defensa de la Competencia**

RESOLUCION N° 1566-2006/TDC-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 043-2005/CCD

6. *Para evaluar la veracidad del contenido del testimonio, es necesario tener en consideración que en un anuncio publicitario las afirmaciones pueden ser opiniones meramente subjetivas o, por el contrario, referirse a datos objetivos y, por consiguiente, comprobables.*
7. *La publicidad testimonial de carácter objetivo, es decir, que contenga alegaciones concretas y comprobables de carácter informativo, respecto de las cuales existen pautas objetivas para fijar su exactitud o inexactitud, se encontrará sujeta a la aplicación del principio de veracidad, así como los criterios interpretativos aprobados como precedente de observancia obligatoria en la Resolución N° 901-2004/TDC-INDECOPI del 7 de diciembre de 2004.*
8. *En un contexto comparativo, únicamente será lícita la utilización de testimonios de carácter objetivo, de acuerdo a lo dispuesto por el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución N° 0547-2004/TDC-INDECOPI.*

CUARTO: solicitar al Directorio del INDECOPI que ordene la publicación de la presente resolución en el diario oficial “*El Peruano*”.

Con la intervención de los señores vocales: Juan Francisco Rojas Leo, Julio Baltazar Durand Carrión, Sergio Alejandro León Martínez, José Alberto Oscátegui Arteta, Luis Bruno Seminario De Marzi y Lorenzo Antonio Zolezzi Ibárcena.

**JUAN FRANCISCO ROJAS LEO
Presidente**