



### Constancia de Recepción

Caso No.: 5362  
Oficina: Oficina Central

#### >> Datos del Consumidor

Nombre de Consumidor:

DUI:

Documento Alternativo:

No. Documento Alternativo:

#### >> Datos de Residencia

Dirección:

Departamento:

Municipio:

Teléfono:

Celular:

#### >> Datos de Notificación

Dirección:

Departamento:

Municipio:

Teléfono:

Representante:

DUI del representante:

Teléfono del representante:

#### >> Datos del Proveedor

Nombre del Proveedor:

Dirección:

Punto de Referencia:

Departamento:

Municipio:

Teléfono:

#### >> Datos de la Denuncia

Clasificación del caso: Denuncia Personal

Fecha de Ingreso: 24/06/2008 08:41:16 a.m.

Forma de recepción: Verbal

Sector: Vehículos

Categoría: Compra de vehículos nuevos

Motivo: Engaño

Número de Cuenta:

Número de comprobante: 1

#### >> Detalle del Caso

**¿Qué reclama, cual es el acto o hecho que denuncia?**

EL CONSUMIDOR MANIFIESTA QUE COMPRO UN VEHICULO MARCA \_\_\_\_\_ 2008 EL 24/04/2008, POR EL PRECIO DE \$7.990 00. ES EL CASO QUE YA CANCELO \$5000 00 DE PRIMA MAS \$96.67 DE LA PRIMERA CUOTA Y DEBE 2 CUOTAS DE \$996.67. ES EL CASO QUE LA PUBLICIDAD ES ENGAÑOSA YA QUE LE OFERTARON 105. KILOMETROS POR GALON Y HACE 61 KILOMETROS POR GALON SEGUN PRUEBA POR ELLOS EL DIA

24/06/2008

09/06/2008.

¿Dónde ocurrió?

EN

¿Cuándo ocurrió?

EL DÍA 24/04/2008 EFECTUO LA COMPRA

¿Qué le había ofrecido el proveedor en el momento de la compra del producto o contratación del servicio?

QUE EL VEHICULO RECORRIA 105 KM. POR GALON Y SOLO HACE 61 KM, SEGUN PRUEBA REALIZADA POR EL PROVEEDOR PERO A EL SOLO LE HACE 55 KM.

¿Presentó su reclamo con el proveedor? ¿Cuál fue su respuesta?

SI, LO PRESENTE EL DÍA 02/06/2008 DE FORMA VERBAL Y POR ESCRITO EL DÍA 16/06/2008 PERO AÚN NO LE HAN DADO RESPUESTA.

>> Documentos presentados

- Documento identidad
- Estado de cuenta
- Otros

>> Pretensión

- Cumplimiento de la Oferta

Monto reclamado: \$ 5996.67

Detalle de la pretensión:

QUE LE CUMPLAN LO QUE LE OFERTARON DE LO CONTRARIO QUE SE DE POR TERMINADO EL CONTRATO YA QUE HAY, UNA PUBLICIDAD ENGAÑOSA, Y ALA VEZ QUE LE REINTEGREN LO QUE HA CANCELADO YA QUE SU CONCENTIMIENTO SE HA VICIADO

Carmen Elena Sibrián  
Receptor de la denuncia



Firma del consumidor

Señor Consumidor:

CONSERVE ESTA CONSTANCIA. Para consultar sobre los avances de su trámite, haga referencia al número de su caso. Puede llamar al teléfono del consumidor 910 o consultar en nuestra página Web [www.defensoria.gob.sv/sara](http://www.defensoria.gob.sv/sara). También pueda acercarse a la Oficina Central ubicada en la siguiente dirección Alameda Juan Pablo II y calle Guadalupe Edificio C-2 primera Planta Ministerio de Economía.



FD-Rat-01

Auto de Ratificación de Denuncia

Yo, \_\_\_\_\_ con Documento de Identidad DUI número: \_\_\_\_\_  
**RATIFICO** mi denuncia contra \_\_\_\_\_  
a fin que la Defensoría del Consumidor inicie las diligencias de Conciliación con el fin de lograr una solución a mi pretensión o inconformidad con el mencionado proveedor.

San Salvador, a los dieciséis de julio de dos mil ocho.

16/07/2008







FD-Con-09

Acta Final de Conciliación sin Acuerdo

CASO No. 5362

ACTA FINAL DE CONCILIACIÓN

En las oficinas de la Defensoría del Consumidor de la ciudad de San Salvador, a las ocho horas con cuarenta y dos minutos el día ocho de agosto de dos mil ocho, en presencia de la Conciliadora asignada por la Defensoría del Consumidor María del Tránsito Elena de Santos se presentó el señor [redacted] quien se identifica con su DUI número: [redacted] y el Licenciado [redacted] quien se identifica con su DUI

número: [redacted] en su calidad de APODERADO GENERAL JUDICIAL de la sociedad [redacted] calidad que demuestra con la presentación de PODER GENERAL JUDICIAL, que en base a la denuncia presentada con fecha veinticuatro de junio de dos mil ocho por parte del consumidor se convocó a la presente audiencia conciliatoria en la cual luego de que ambas partes comunicaran sus puntos de vista sobre el asunto y la Conciliadora haberlos instado a resolver el conflicto de forma equitativa, no han llegado a ningún acuerdo, el Apoderado del proveedor solicita que pasen las presentes diligencias al Tribunal Sancionador, para que inicie el procedimiento que corresponda, por lo que se procede a levantar la presente acta.

Que habiendo la Conciliadora leído íntegramente el contenido de la presente acta se ha cerciorado de la conformidad de las partes con lo que en ella está escrito; y además habiendo explicado los efectos legales de la firma y el incumplimiento de la presente, en especial a lo referente a las causales de inicio al proceso sancionatorio, y para constancia de ello se firma.

El Consumidor

Apoderado del Proveedor

María del Tránsito Elena de Santos  
Técnica-Conciliadora

08/08/2008



Ref.: 730-08

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuseatlán, a las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del día veintidós de agosto de dos mil ocho.-

Por recibido el expediente proveniente del Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, de referencia DV-5362, remitido el día veinte del presente mes y año, constando de 28 folios.

En el presente caso, se analiza la denuncia presentada por el señor [redacted] contra la sociedad [redacted] aduciendo que compró un vehículo marca [redacted] el 24 de abril del presente año por el precio de \$7,990.00, siendo el caso que la publicidad de dicho vehículo es engañosa, ya que se promociona que el automotor recorre 105 kilómetros por galón y éste únicamente tiene un rendimiento de 61 kilómetros por galón, según prueba realizada por la misma proveedora el día 9 de junio del presente año.

El hecho anterior, de ser cierto, constituiría, en primer lugar, infracción al Art. 42 letra e) de la LPC en relación al Art. 27 de la misma, al brindar información no veraz respecto a las características del vehículo objeto del reclamo, y que de comprobarse, daría lugar a la aplicación de la sanción prevista por el Art. 45 de la ley antes citada; y en segundo lugar, infracción al Art. 43 letra g) de la LPC, en relación al Art. 31 de la misma, al realizar directamente u ordenar la difusión de publicidad engañosa o falsa y que, de comprobarse, daría lugar a la aplicación de la sanción prevista por el Art. 46 de la LPC.

La posible relación contractual preexistente a la denuncia, ha quedado evidenciada por medio de las fotocopias confrontadas del contrato de compraventa a plazos de vehículos automotores y los comprobantes de nota de abono, los cuales obran agregados a las diligencias seguidas por el Centro de Solución de Controversias.

Como consecuencia de lo anterior, este Tribunal Sancionador RESUELVE: Iniciese procedimiento sancionatorio en relación a la denuncia presentada por el señor

[redacted] contra la sociedad [redacted] motivada por los hechos y posibles infracciones antes relacionados.

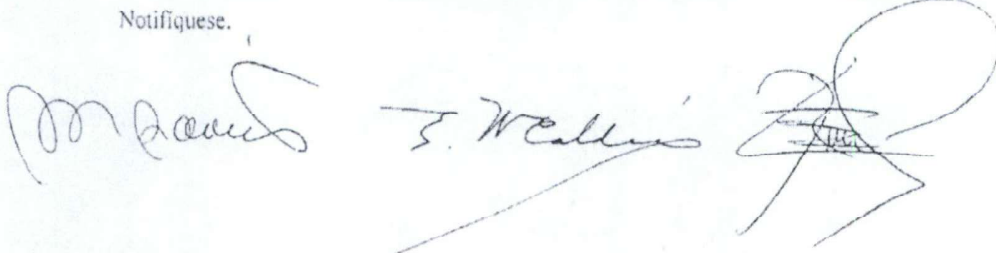
Citese a la sociedad [redacted] para que comparezca por medio de su representante legal o abogado, a expresar su defensa por escrito dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde el día siguiente al de la notificación de este auto, respecto a los hechos atribuidos en su contra. Si dicho escrito es suscrito por el representante legal de la sociedad, la firma que lo calce deberá ser legalizada por notario, en la que además deberá relacionar la personería jurídica con que actúa; caso contrario, deberá presentarse el escrito personalmente con

copia certificada notarialmente o copia y original de la Constitución de la Sociedad y Credencial vigente debidamente inscrita.

Dése intervención al consumidor para que pueda comparecer como interesado, durante el proceso sancionatorio, previéndosele que en el plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación del presente auto, presente a este Tribunal Sancionador en original y copia para su confrontación cualquier otro documento de que disponga en relación a este caso; así como también proporcione el nombre de las personas que le han atendido por la proveedora, o las que puedan atestiguar sobre los hechos denunciados. Lo anterior, mediante escrito que deberá ser presentado personalmente; de lo contrario, la firma que lo calce deberá ser legalizada por notario.

Se hace saber a la proveedora y al consumidor que conforme el Art. 104, párrafo 2do. de la LPC, pueden recibir notificaciones y otros actos de comunicación de este Tribunal Sancionador a través de fax, en cuyo caso deberán señalar por escrito el número correspondiente.

Notifíquese.



PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR QUE LA  
SUSCRIBEN



730-08

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, a las trece horas cinco minutos del día veinte de mayo de dos mil diez.

El presente procedimiento administrativo sancionador, registrado con referencia 730-08, fue iniciado por denuncia interpuesta por el señor \_\_\_\_\_ contra la sociedad \_\_\_\_\_, aduciendo que compró un vehículo marca \_\_\_\_\_ el día 24 de abril de 2008, en cuya promoción se señaló que el automotor recorría 105 kilómetros por galón, cuando realmente tiene un rendimiento de 61 kilómetros por galón, según prueba realizada por la misma proveedora el día nueve de junio de ese mismo año.

Leído los autos, y:

Considerando:

I. Ante la falta de arreglo en el Centro de Solución de Controversias de esta Defensoría, el expediente administrativo fue remitido a este Tribunal, con fundamento en el art. 143 de la Ley de Protección al Consumidor. El procedimiento sancionatorio fue iniciado por auto de las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del día veintidós de agosto de dos mil ocho, señalándose que la conducta atribuida al proveedor \_\_\_\_\_, de ser cierta, constituiría la posible infracción prevista por el art. 42 letra e) de la LPC, en relación con el art. 27 de la misma, al brindar información no veraz respecto a las características del vehículo objeto del reclamo, y una posible infracción al art. 43 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor, por la realización de publicidad engañosa.

En ese mismo auto, se citó a la sociedad presuntamente infractora dentro del plazo que señala el art. 145 LPC., para que por medio de su representante legal o apoderado ejerciera su derecho de defensa sobre la conducta ilícita denunciada en su contra.

Asimismo, se dio intervención al consumidor para que pudiese intervenir como interesado, y se le solicitó presentara en original y copia para su confrontación cualquier documento relacionado al presente caso, así como proporcionara el nombre de las personas que le hubieren atendido por la proveedora, y pudieran declarar como testigos en el presente caso.

II. El consumidor presentó un escrito el día 20 de octubre de 2008, señalando que la auditoría realizada por la proveedora no es real, ya que él ha realizado personalmente varios tipos de pruebas y comprobado que el consumo promedio del vehículo es entre cincuenta y cinco y sesenta kilómetros por galón, y no ciento cinco como le fue ofrecido. Que a raíz de su reclamo la empresa ordenó realizar una prueba de combustible, que dio como resultado el consumo de sesenta



y un kilómetros por galón. Que no contentos con los resultados ordenaron una segunda prueba bajo mecanismos erróneos, que dio como resultado quinientos por galón, lo cual no puede ser un resultado real. Que ante ello, se acordó una tercera prueba, que dio como resultado el consumo equivalente a setenta y dos kilómetros por galón. Adjuntó a su escrito prueba documental, solicitó la realización de una auditoría para determinar el consumo de combustible del vehículo, la nulidad del contrato de venta del vehículo, y la devolución del dinero cancelado por el mismo. Al anterior escrito, el consumidor anexó los documentos que corren del folio 36 al 41.

En uso de la audiencia conferida, comparecieron los licenciados

en carácter de apoderados generales judiciales de la sociedad manifestando que contestaban la denuncia en sentido negativo.

III. Mediante auto de las diez horas con treinta y un minutos del día diecinueve de noviembre de dos mil ocho, se tuvo por recibido el escrito y documentación presentada por el consumidor, y se declaró sin lugar la realización de la auditoría para determinar el consumo de combustible del vehículo solicitada, en vista que la información que la misma pudiese arrojar podía establecerse por otros medios, como documentos o testigos. Se aclaró además, que la nulidad del contrato solicitada, solo podía declararse en sede judicial. Sobre la devolución del dinero cancelado por el vehículo, se expuso que conforme al art. 48 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal solo tiene potestad para ordenar devoluciones de lo pagado indebidamente por el bien o servicio en casos de intereses colectivos o difusos.

Se tuvo por parte a los licenciados .

en el carácter en que comparecieron, y por contestada la audiencia conferida a su mandante.

En el mismo auto, se abrió a prueba el procedimiento por el término de ley, y se previno a la proveedora que presentara certificación de las pruebas de combustible practicadas en el vehículo marca vendido al denunciante, firmado por el encargado del departamento respectivo. Asimismo, se le solicitó proporcionara el nombre de las personas que atendieron al consumidor por el reclamo que dio origen a este procedimiento.

Durante el término probatorio, los apoderados de la proveedora presentaron certificación notarial del informe de los auditores internos sobre la aplicación de los procedimientos practicados por la firma

El consumidor denunciante presentó un escrito expresando que no se aceptaba como válida ninguna prueba del proveedor, que no se hubiera practicado en su vehículo. Señaló además, que conforme a la Ley tiene derecho a obtener compensación. Finalmente, ofreció prueba testimonial.

Mediante auto de las diez horas con quince minutos del día once de mayo de dos mil nueve, se tuvo por recibido el escrito presentado por los apoderados del proveedor, y se les previno presentara en debida forma la documentación adjunta. Se tuvo por agregado el escrito y documentación presentada por el consumidor, y se aclaró que la valoración de la prueba se realizaria conforme a las reglas de la sana crítica, al momento de dictar la sentencia definitiva. Asimismo, se reiteró que este Tribunal carece de competencia para ordenar compensaciones como la solicitada, y se declaró sin lugar la prueba testimonial, por no ser pertinente.

En el mismo auto, se ordenó la práctica de una auditoría de consumo de combustible en el vehículo propiedad del señor con el objeto de determinar si recorría ciento cinco kilómetros por galón de gasolina. Para tales efectos, se solicitó a la Presidencia de la Defensoría proporcionara el nombre de dos peritos.

El licenciado presentó un escrito adjuntando para su confrontación original y copia del informe de los auditores internos sobre la aplicación de los procedimientos practicados por la firma. Aclaró que el referido informe contiene una evaluación de rendimiento por combustible del vehículo marca modelo basada en la aplicación de las normas establecidas por el Instituto Americano de Contadores Públicos Certificados. Que fue realizada por los auditores de la cual es subsidiaria de entidad independiente de

IV. La Presidencia de esta Defensoría proporcionó el nombre de los peritos expertos del area mecánica automotriz del para realizar la auditoría con el objeto de determinar si el vehículo del denunciante recorría ciento cinco kilómetros por galón de gasolina. Mediante auto de las nueve horas con cuarenta y un minutos del día veinticinco de agosto de dos mil nueve, se ordenó el nombramiento y juramentación de los referidos peritos. Asimismo, se previno al consumidor indicara el lugar en que debían constituirse los peritos para realizar la referida diligencia, prevención que fue cumplida.

Posteriormente, se señaló fecha y hora para la realización de la auditoría.

Los peritos presentaron el informe de la diligencia realizada, el cual corre agregado de folios 95 al 97.

Finalmente, mediante auto de las doce horas con veintiún minutos del día uno de febrero del corriente año, se tuvo por recibido el informe antes citado y se corrió traslado a la proveedora

denunciada, a fin que se pronunciara sobre el mismo.

Al respecto, el licenciado \_\_\_\_\_ presentó un escrito sosteniendo que los peritos han utilizado un procedimiento diferente para determinar el rendimiento, específicamente los kilómetros por galón que recorre el vehículo, al procedimiento utilizado por los auditores internos

Que además el objeto de la prueba no es un vehículo nuevo, sino usado, que ya había sido recorrido y del cual se desconoce el mantenimiento. Reitera que su representada cuenta con un informe de auditoría interna realizado por la firma \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_, la cual es subsidiaria de \_\_\_\_\_, firma miembro de \_\_\_\_\_ entidad independiente de \_\_\_\_\_. Expuso que para tener una mayor explicación y amplitud de los procedimientos aplicados en la mencionada evaluación, y una opinión sobre el informe pericial, debía citarse a la sociedad consultora \_\_\_\_\_.

Mediante auto de las ocho horas con treinta y cuatro minutos del día ocho de marzo del corriente año, se declaró sin lugar la diligencia solicitada, y se solicitó informe al Consejo Nacional de la Publicidad el cual fue remitido el día doce del presente mes y año.

Habiéndose instruido lo sufriente el presente caso y cumplido con los trámites que indica la ley de la materia, se procede a emitir la resolución definitiva.

V. El presente procedimiento se atribuye a la sociedad \_\_\_\_\_ en la infracción prevista por el art. 42 letra e) de la LPC, en relación con el art. 27 de la misma, al brindar información no veraz respecto a las características del vehículo objeto del reclamo, y una posible infracción al art. 43 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor, por la realización de publicidad engañosa.

Previo a conocer sobre las conductas ilícitas atribuidas al proveedor, este Tribunal estima conveniente referirse a los siguientes temas

*Sobre los deberes de publicidad y derecho a la información.* En resoluciones anteriores, este Tribunal ha procurado desarrollar los elementos básicos del tratamiento de la publicidad comercial por el derecho de protección al consumidor, en general y en El Salvador particularmente. En ese sentido, resulta necesario describir los postulados principales fijados mediante resoluciones anteriores, sobre esta materia.

*Aspectos generales.* Se ha sostenido que el conocimiento exacto e íntegro de las características y naturaleza de los bienes y servicios ofrecidos en el mercado obra a favor del proveedor, en desventaja de sus clientes; y que, si bien el conocimiento de un consumidor sobre las características de los bienes está lejos de ser perfecto, si necesita ser *simétrico* mediante la



observancia de reglas de transparencia en cuanto las características *esenciales* de los bienes y servicios ofertados; así, el consumidor podrá adoptar, con prudencia y responsabilidad, una correcta decisión.

De la regulación del derecho a la información, la protección al consumidor ha pasado al tratamiento jurídico de la publicidad comercial, constitutiva de un mecanismo de persuasión orientado a lograr contrataciones, mediante técnicas mercadológicas que incluso procuran otorgar a los bienes y servicios un alto valor, hasta llegando a crear "modelos deseables".

Dentro del mismo tema, también se ha señalado que la información y la publicidad pueden ser diferenciadas en la medida que ésta última es un medio para *influir las actitudes y comportamientos de consumo del segmento al que se dirige*; por ello, aún cuando las reglas sobre información están ligadas a las de publicidad, sus objetivos son diferentes.

En todo caso, la función persuasiva de la publicidad no puede ser calificada, por sí sola, de lícita o prohibida por el ordenamiento jurídico. Pero, aún cuando la publicidad no asume una posición neutral (sino persuasiva, pero lícita), no por ello está exenta de cumplir con el principio de veracidad que la rige.

Legislaciones como la Española, muestran una tendencia a vedar ciertas clases de publicidad (todas que pueden calificarse de ilícitas o ilegales): a) La publicidad engañosa, siendo aquella susceptible de inducir a error a sus destinatarios, incluso por omisión de datos; b) La publicidad desleal, que a su vez puede ser demigratoria, parasitaria o adhesiva y comparativa; c) La publicidad subliminal, que mediante técnicas de producción de estímulos de intensidades fronterizas con los umbrales de los sentidos o análogas, pueda actuar sobre el público destinatario sin ser conscientemente percibida; y d) La publicidad hecha con infracción de normas relativas a materias como salud, seguridad y otros aspectos relacionados a los riesgos de los productos anunciados, como por ejemplo el tabaco y el alcohol.

En ese orden de ideas, la publicidad engañosa es relevante para el derecho de consumo cuando puede perjudicar a los clientes de una empresa; y no lo es, cuando el perjuicio se dirige a los competidores.

*Normativa Salvadoreña.* La Ley de Protección al Consumidor contiene normas que tutelan el derecho a la información (Arts. 4 letras a) y b) y 27 LPC) y otras que regulan, la publicidad comercial y la denominada como "publicidad engañosa" (Arts. 29, 30 y 31 LPC).

El art. 31 de la precitada ley, prescribe que la publicidad engañosa puede recaer sobre la naturaleza, características, calidad, cantidad, propiedades, origen, precio, tasa o tarifa y cualquier

otro dato sobre el bien o servicio ofrecido. Y el perjuicio al consumidor puede ser causado por: 1) La falsedad del contenido material del anuncio (dice café descafeinado, sin que ello sea cierto) o por lo engañoso en su modo de presentación (un producto hecho en El Salvador se presenta con todas sus etiquetas en idioma francés, haciendo creer que es elaborado en el extranjero). 2) Y es asimismo engañosa la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades o servicios. En estos casos, de acuerdo con nuestra legislación, habrá de apreciarse la capacidad de la publicidad para crear un daño efectivo, es decir, que sea susceptible de engañar o inducir a error, aún cuando el daño o error no llegue a producirse.

De esta manera, la disposición mencionada define la publicidad engañosa (*lato sensu*), en primer lugar por falsedad y en segundo por error, confusión o engaño, agrupándola en varias categorías que, según el orden asignado por nuestro legislador, consisten en:

- 1) Presentar datos falsos (es decir inexactos, incorrectos o desajustados a la realidad) existiendo dos supuestos, según que la información sea total o parcialmente falsa.
- 2) La publicidad que, incluso por omisión, es capaz de:
  - a) Inducir a error: ocurriendo que los datos no son falsos, pero se presentan de manera que producen una percepción equivocada de la realidad publicitada.
  - b) Producir confusión: cuando la información en la publicidad es contradictoria, oscura, desordenada o mezclada de forma que no puede reconocerse claramente la oferta publicitaria; y
  - c) Producir un engaño: cuando se presenta de manera que aparente una verdad, es decir, una realidad distinta a la existente.

*El principio de veracidad y la suficiencia de información.* Con relación al principio de veracidad y la suficiencia de información, este Tribunal ha recalorado que la publicidad (en tanto es información), constituye una herramienta esencial para que el consumidor pueda desenvolverse en el mercado. En ese sentido, la publicidad comercial es de suma utilidad y necesidad, en la medida que permite a los consumidores conocer los productos y servicios que el mercado les ofrece y sus características; también les permite compararlos en precio, utilidad y calidad, para determinar su mejor opción de compra. Gracias a la información, las empresas realizan ofertas más rentables para los consumidores y son premiadas con la adquisición de sus productos. La publicidad y la información, facilitan la concurrencia necesaria para que el mercado sea eficiente.

Dentro de estas ideas, en el derecho de consumo, tanto la doctrina jurídica en dicha materia como la jurisprudencia del derecho administrativo, han aludido a la sujeción de la publicidad al



principio de veracidad. En nuestro ordenamiento, este principio se sustenta en el art. 31 LPC, el cual prescribe que "*...La oferta, promoción y publicidad de los bienes o servicios deberán establecerse de forma clara y veraz, de tal manera que no den lugar a duda al consumidor en cuanto al origen, calidad, cantidad, contenido, precio, tasa o tarifa, garantía, uso, efectos y tiempo de entrega de los mismos*"; y en la prohibición establecida por la misma norma se proscriben la publicidad engañosa o falsa y aquella capaz de inducir a error, provocar confusión o engañar a los consumidores. Con todo ello, se procura que el anunciante respete la verdad de su oferta comercial, comprendiendo que el principio de veracidad implica -no solamente el deber de evitar datos falsos o inexactos- sino también la necesidad de proporcionar información suficiente (la necesaria para decidir correctamente sobre la contratación de bienes o servicios).

Además, este Tribunal comparte la idea que el principio de veracidad está inserto en el contexto de las funciones propias de la publicidad comercial, que son: a) Informar: hacer saber al público la existencia de un determinado producto o servicio, lo cual ayuda a reducir costes en que deben incurrir los consumidores para acceder a la contratación; b) Persuadir: atraer clientela mediante la presentación de las características favorables y ventajas de los productos o servicios ofrecidos o la exaltación de los sentimientos en el consumidor que puedan ser vinculados con aquello que se ofrece; y c) Constituye un mecanismo de competencia, al ser una herramienta que permite incrementar la participación y poder de mercado de una empresa, y consecuentemente sus ganancias.

A lo anterior, este Tribunal añade que la información exhibida en un anuncio publicitario puede consistir desde la simple presentación de un determinado producto o servicio, hasta la exposición de todas sus características. Esto tiene su base en que, a causa del principio constitucional de libertad de empresa, los proveedores son libres para determinar el contenido de sus anuncios y también para escoger la información que incorporan a los mismos. Consecuentemente, la publicidad comercial puede contener información objetiva y subjetiva, sucediendo que, mientras la información objetiva es comprobable (el más vendido..., el más barato...), la subjetiva expresa opiniones, puntos de vista o sentimientos del anunciante -exageraciones o exaltaciones publicitarias- (la bebida más deliciosa..., el que da mayor satisfacción...), cuya distinción debe llevarse a cabo usando de la categoría del consumidor razonable, promedio o mediano. Y solamente las expresiones publicitarias objetivas y comprobables están sujetas al principio de veracidad, susceptible de ser infringido mediante anuncios falsos o que produzcan error o confusión.

7  
r/3

Así, la falsedad es el caso más simple de infracción en la medida que las afirmaciones empleadas no corresponden a la realidad. Por otra parte, el error se produce cuando las afirmaciones o imágenes presentadas en el anuncio, a pesar de ser verdaderas, pueden llevar al consumidor a concluir que poseen determinadas características de las que en realidad carecen. Por tanto, una modalidad de la inducción al error se perfila mediante *la omisión de información*. Es muy importante recalcar que en la publicidad engañosa por omisión *la infracción no reside del solo hecho de efectuar un anuncio selectivo en cuanto a las características del producto o las condiciones generales de contratación*. La infracción se configura cuando tal omisión *tiene como consecuencia una insuficiencia de información* y, por ende, es capaz de provocar confusión o inducir a error a los consumidores; y que *la insuficiencia de información se produce cuando se omiten datos relevantes o esenciales para la comprensión exacta de la oferta o propuesta de contratación*.

#### Análisis del caso.

El consumidor denunciante adquirió un automóvil marca                    modelo                    el día 24 de abril de 2008 (contrato corre agregado a folios 10 a 12 del expediente). A folios 39 corre agregada copia debidamente confrontada ante este Tribunal de la constancia de cancelación del referido vehículo, de fecha 16 de octubre de 2008.

Como elemento probatorio de la publicidad cuestionada, el denunciante presentó para su confrontación el anuncio publicado el día 5 de marzo de 2008, mediante el cual se publicitó el vehículo                    haciéndose constar en el anuncio la siguiente leyenda:

“105 km/galón                    (Folio 40 del expediente)

Consta además a folio 9 del expediente, copia debidamente confrontada ante el Centro de Solución de Controversias de esta Defensoría de nota de fecha 12 de junio de 2008, presentada por el consumidor a                    alegando que al usar el vehículo se había dado cuenta que el consumo de combustible del vehículo difiere de lo ofrecido, ya que presenta un promedio de cincuenta y cinco kilómetros por galón. Que lo anterior ya ha sido reportado a la Agencia.

En el referido escrito, el consumidor señala que se presentó a la agencia el día 9 de junio de 2008, siendo atendido por el Gerente de Servicio al Cliente, señor                    con quien realizaron una prueba al vehículo en la autopista de Comalapa, que dio como resultado el consumo de sesenta y un kilómetros por galón.

En escrito presentado dentro del presente procedimiento, el consumidor alegó que posteriormente se realizaron dos pruebas más, que confirmaron que el vehículo no tenía el consumo

de gasolina ofrecido

Por su parte, la proveedora denunciada ha presentado como prueba de descargo un informe elaborado por la firma de consultoría \_\_\_\_\_ para \_\_\_\_\_ el día 2 de octubre de 2007, en el cual se reporta que en la prueba realizada el consumo medio KM/galón es de 105.32 (folios 68 a 70).

Finalmente, este Tribunal ordenó la práctica de una auditoría de consumo de combustible en el vehículo \_\_\_\_\_ propiedad del señor \_\_\_\_\_ con el objeto de determinar si recorría ciento cinco kilómetros por galón de gasolina.

La diligencia fue realizada por los peritos \_\_\_\_\_ expertos del área mecánica automotriz del \_\_\_\_\_ En el informe de la diligencia realizada se señala.

"... como resultado en la PRIMERA prueba de un consumo de (venta de máquina 1.227 galones) 5002 mililitros en 105 kilómetros recorridos (52.5 de ida y 52.5 de retorno) **haciendo un promedio de 84 kilómetros por un galón** (1 Galón = 4000 mililitros). Para reconfirmar el dato realizamos un SEGUNDO recorrido, y obtuvimos un consumo de (venta de maquila 1.500 de galón) 5050 mililitros en 105 kilómetros recorridos (52.5 de ida y 52.5 de retorno) **haciendo un promedio de 83.1 kilómetros por un galón** (1 Galón = 4000 mililitros)." (Los resaltados son de este Tribunal).

En el informe se presentan las fotos que respaldan las acciones realizadas, y se concluye que *"el motor del vehículo solo recorre aproximadamente ochenta y tres punto cinco kilómetros por galón de gasolina aproximadamente (83.5 Kilómetros por 1 galón de combustible).*

Ai correrse traslado a la proveedora sobre el informe en mención, el licenciado \_\_\_\_\_ presentó un escrito sosteniendo que los peritos han utilizado un procedimiento diferente para determinar el rendimiento, y específicamente los kilómetros por galón que recorre el vehículo, al procedimiento utilizado por los auditores internos \_\_\_\_\_ Que además el objeto de la prueba no es un vehículo nuevo, sino usado, que ya había sido recorrido y del cual se desconoce el mantenimiento.

Este Tribunal, considera necesario realizar un análisis integral de la prueba aportada, para lo cual hace las siguientes valoraciones:

Como se ha relacionado en párrafos anteriores, ha quedado establecido que el consumidor presentó reclamos a la proveedora *aproximadamente desde el mes siguiente a la adquisición del vehículo, es decir, cuando éste era un vehículo nuevo, informado que no cumplía con las*



condiciones publicadas del consumo de gasolina.

Al presentar el referido reclamo hizo alusión a pruebas informales realizadas con el Gerente de Servicio al Cliente de la empresa, que demostraron que no se cumplía con lo publicitado, respecto al consumo de combustible del vehículo.

No obstante, el proveedor se fundamentaba en un dictamen realizado por los auditores internos que respaldaba el consumo de combustible en los términos publicados.

El referido dictamen, constituye una prueba técnica, que solo puede ser desvirtuada por otra de la misma naturaleza, es decir, realizada por personas idóneas en la materia.

En esa línea, dada la naturaleza de la experticia, la misma requería ser realizada por personas técnicas e idóneas en la materia. Ante ello, este Tribunal ordenó la realización de una auditoría, la cual fue encomendada a peritos expertos del área mecánica automotriz del

quienes concluyeron de manera determinante que *"el motor del vehículo solo recorre aproximadamente ochenta y tres punto cinco kilómetros por galón de gasolina aproximadamente (83.5 Kilómetros por 1 galón de combustible).*

Por su naturaleza, un dictamen pericial aporta conocimientos científicos, técnicos o especializados para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto que se debate, o adquirir certeza sobre ellos.

GARBERJ LLOBREGAT define al dictamen de peritos como *«aquel medio probatorio por medio del cual se aporta al proceso un informe o dictamen elaborado por un técnico en alguna de las ramas de las ciencias, de las artes o del saber en general, acompañado, en su caso, de la posibilidad de que el autor del mismo pueda comparecer en el juicio y someterse a las preguntas, observaciones y aclaraciones solicitadas por las partes...».*

Las personas que realizan el dictamen deben poseer unos conocimientos determinados que se reflejan en la posesión de un título oficial en directa relación con la materia que informan o pertenecer a una institución relacionada con esa materia.

En concordancia con lo anterior, no son aceptables dictámenes sobre aspectos de naturaleza técnica, realizados por personas que no acrediten su especialidad, que las califique como idóneas para emitir su dictamen.

Lo anterior denota, que para la valoración de un dictamen de esta naturaleza, es vital tener en cuenta elementos objetivos, tales como la cualificación profesional o técnica de los sujetos que los realizan.

En esta línea, en el presente caso, se cuenta con dos dictámenes realizados por técnicos, que es preciso analizar.

En este punto es pertinente referirse al dictamen emitido por el Consejo Nacional de la Publicidad, el cual concluye que no existe publicidad engañosa, por el hecho que "Sobre la validez o falsedad del peritaje auditado y certificado por esta comisión no puede opinar puesto que ésta es una compañía de auditores legalmente inscrita"

Al respecto, es pertinente aclarar que este Tribunal no ha de determinar "la validez o falsedad" de un dictamen, sino ante dos pruebas contradictorias, haciendo uso de la sana crítica para analizar cual debe tomarse como base para resolver. Lo anterior, constituye un presupuesto indispensable para poder pronunciarse sobre el fondo del asunto.

Por ende, para su valoración, han de tenerse en cuenta diversos elementos:

- a) El dictamen de la firma de consultoría tiene un carácter limitado al ser valorado como prueba, en primer lugar, porque si bien se señala que se efectuó de acuerdo con las Normas establecidas por el Instituto Americano de Contadores Públicos, *en ningún momento relaciona la especialidad de las personas que realizaron la prueba, en relación a la naturaleza de la experticia;*
- b) El referido dictamen, presenta también como elemento para su valoración como prueba determinante, el hecho que en él se consignan una serie de limitantes sobre los procedimientos que se describen, específicamente: *"la suficiencia de dichos procedimientos es exclusivamente responsabilidad de los usuarios estipulados de este informe. Consecuentemente no hacemos representación alguna sobre la suficiencia de los procedimientos que se describen a continuación..."*, y añade en su conclusión que *"El propósito de este informe es servir exclusivamente para uso de los usuarios estipulados a que se hace referencia el párrafo primero de este informe, y no debe ponerse a disposición de quienes no hayan acordado los procedimientos ni asumido la responsabilidad con respecto a la suficiencia de los procedimientos para sus propósitos"*;
- c) En el dictamen realizado por peritos del se hace constar que éstos tienen el carácter de Técnicos en Ingeniería Automotriz;
- d) Se consigna además que se decidió realizar un mantenimiento preventivo al motor del vehículo, para garantizar el buen funcionamiento del mismo, para lo cual los peritos se trasladaron a un lugar en el cual se realizó cambio de cables de bujías, limpieza de bujías, filtro de aire, y que el cambio de aceite se realizó el día anterior;



e) En el referido dictamen se describen claramente *tres pruebas* realizadas, cuyos resultados, descritos de manera clara y contundente, permitieron a los peritos concluir que *"el motor del vehículo solo recorre aproximadamente ochenta y tres punto cinco kilómetros por galón de gasolina aproximadamente (83.5 Kilómetros por 1 galón de combustible).*

Este Tribunal, realizando una valoración integral de la prueba, conforme a la sana crítica, considera que el dictamen presentado por la proveedora, si bien constituye un claro *principio de prueba*, se encuentra sujeto a una serie de limitantes sobre su valor probatorio, por las propias expresiones realizadas por los auditores sobre los efectos del mismo.

Se aclara que lo anterior no implica que se desestime el referido dictamen, sino simplemente, que su valor probatorio está sujeto a las limitantes señaladas. Frente a él, se valoran los alcances del dictamen realizado por los técnicos del

El referido dictamen, en principio, es idóneo por la profesionalidad de los peritos, y además, es contundente, al describir de manera clara *tres pruebas* que permitieron concluir que el motor del vehículo solo recorre aproximadamente ochenta y tres punto cinco kilómetros por galón, difiriendo así de lo publicitado.

La metodología empleada para arribar a tal conclusión fue determinada por los peritos, y se considera que constituye un ámbito que éstos deben decidir, de acuerdo a su conocimiento y especialidad en relación a la experticia. Por ende, no constituye un argumento para desvirtuar el dictamen, el hecho que éstos hayan empleado "un procedimiento diferente" del usado por la firma de auditoría contratada por \_\_\_\_\_ como alega el apoderado del proveedor.

Sumado a lo anterior, tampoco se considera un argumento válido para desvirtuar el referido dictamen, el hecho que el objeto del mismo no era ya un vehículo nuevo, en primer lugar, porque los peritos realizaron diligencias previas de mantenimiento al vehículo. Ante ello, si bien el proveedor alega que éstas se hicieron en un taller "no reconocido por el fabricante", este Tribunal considera que la idoneidad del mantenimiento y la verificación de las condiciones del vehículo para realizar la prueba, *constituye también un aspecto que correspondía determinar a los peritos, de acuerdo a su conocimiento y especialidad.*

Por otra parte, este Tribunal considera además relevante el hecho que existe constancia de la presentación de los reclamos del consumidor sobre el consumo de combustible desde aproximadamente un mes y medio después de haber adquirido el vehículo, *lo cual constituye un indicio de la problemática desde que el vehículo era nuevo.*

Se reitera, que en *aplicación de la sana crítica*, este Tribunal realiza un análisis integral de los hechos y la prueba que consta en el procedimiento, lo cual le permite arribar a la conclusión que existe respaldo suficiente de la falsedad de la afirmación realizada en la publicidad de respecto al consumo de combustible del vehículo marca

Se aprecia entonces, en este caso, que no existe coincidencia entre el mensaje publicitario y las características reales del vehículo adquirido por el denunciante, respecto al consumo de gasolina. Tal falta de coincidencia implica falta de realidad, y por tanto, en ese sentido, un carácter falso en la información publicitaria, implicando que la misma coincide con los supuestos previstos por el art. 31 LPC para la publicidad engañosa.

La protección del derecho a la información y la correlativa potestad sancionatoria encomendada a este Tribunal ante su violación, persigue promover una cultura de transparencia en la información que difunden los proveedores en el mercado, que no den lugar a dudas al público, sobre la calidad o condiciones específicas de los bienes o servicios. Precisamente, en este caso se ha vulnerado dicha transparencia al trasladar una información que no permitía conocer claramente las condiciones y restricciones de la oferta.

No obstante, en el presente caso el tema *trasciende la mera falta de información*, ya que, como se ha señalado, en la publicidad aparecía que el vehículo tenía un rendimiento de ciento cinco kilómetros por galón, lo cual es falso, configurándose así *los elementos tipo de la publicidad engañosa*. A tenor del ya citado art. 31 de la LPC la publicidad engañosa se encuentra íntimamente vinculada con la falta de información clara y veraz, *que cree confusión en el consumidor*, por lo cual, la definición de publicidad engañosa, al amparo de la Ley de Protección al Consumidor, tiene precisamente como núcleo central el ser capaz de inducir a error, engaño o confusión, por lo cual, se insiste en este caso ésta se configura al no existir coincidencia entre el mensaje publicitado y las características reales del vehículo adquirido por el consumidor en cuanto al consumo de gasolina.

Por ende, la sanción a imponerse en este caso corresponde a la conducta tipificada en el ya citado art. 31 de la LPC, que conlleva a una sanción grave, y no por la simple violación al artículo 27 de la LPC.

Se concluye así, que en el presente caso, la falta de información veraz se ha perfilado como publicidad engañosa, conforme al art. 31 LPC. Dicha conducta constituye una infracción grave conforme lo dispuesto en el art. 43 letra g) LPC, que dispone a su tenor literal que constituye infracción: "Realizar directamente u ordenar la difusión de publicidad engañosa o falsa. En el caso

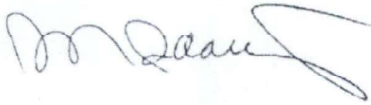
de difusión de publicidad por orden de otro, no será responsable el medio de comunicación que la difunda, ni la agencia de publicidad que contrate la pauta”.

Conforme lo dispuesto en el art. 46, las infracciones graves se sancionarán con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

Para la determinación de la sanción, han de considerarse entonces diversos criterios de graduación contemplados en la LPC, entre ellos, los siguientes aspectos: 1) que el proveedor es una sociedad dedicada a la comercialización de vehículos, que como profesional en el giro de su actuación debía realizar las diligencias necesarias para establecer la veracidad de las afirmaciones expuestas en su publicidad. 2) el menoscabo al derecho a la información de los consumidores; 3) la naturaleza en los productos objeto de la publicidad que se considera engañosa.

Como se ha señalado, conforme lo dispuesto en el art. 46 de la LPC las infracciones graves se sancionarán con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. Como resultado de las consideraciones anteriores este Tribunal concluye que la multa que debe imponerse en este caso debe ser equivalente a cincuenta y cinco salarios urbanos en la industria, es decir, diez mil sesenta y cinco dólares.

Por todo lo expuesto, y con base en los arts. 101, 11, 14 y 86 Inc. *in fine* de la Constitución, arts. 27, 31, 83 letra b), 144, 145, 146, 147, 43 letra g) y 46, 49 de la Ley de Protección al Consumidor y art. 421 del Código de Procedimientos Civiles, este Tribunal Resuelve: a) Absuélvase a la sociedad , respecto a la infracción al art. 42 letra e) en relación al art. 27 LPC; y b) Sancionase a la referida sociedad, con la suma de diez mil sesenta y cinco dólares (\$10,065.00) en concepto de multa, por la infracción prevista en el art. 43 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor. La presente resolución deberá ser cumplida dentro de los diez días siguientes a la notificación respectiva. Notifíquese.



PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR QUE LA SUSCRIBEN.