



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor



RESOLUCIÓN 3431-2022/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0039-2022/CPC-INDECOPI-CHT

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI
DE ÁNCASH – SEDE CHIMBOTE

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE
LA REGIÓN ÁNCASH (ACUREA)¹

DENUNCIADA : DINAIN S.A.C. (RESTAURANTE “...DONDE VICTORIA”)

MATERIA : CLÁUSULAS ABUSIVAS

ACTIVIDAD : ACTIVIDADES DE RESTAURANTES Y DE SERVICIO
MÓVIL DE COMIDAS

SUMILLA: *Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia contra Dinain S.A.C. por infracción al literal e) del artículo 50° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Esta decisión se adopta porque la proveedora consignó una cláusula abusiva de ineficacia absoluta en sus comprobantes de pago que limitaba el derecho de los consumidores a efectuar cambios y devoluciones en el servicio y/o producto ofrecido, esto al colocar la condición general de contratación “No se aceptan cambios ni devoluciones” en estos.*

SANCIÓN: 3,83 UIT

Lima, 13 de diciembre de 2023

ANTECEDENTES

1. El 25 de abril de 2022, Acurea denunció a Dinain S.A.C., con nombre comercial “... Donde Victoria”, –Dinain– por presunta infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor –el Código–, señalando, entre otros puntos, lo siguiente:
 - i) Que, Dinain, a través de su establecimiento denominado “...Donde Victoria”, prestaba el servicio de restaurant y servicio móvil de comida a nivel local; asimismo, emitía el comprobante de pago respectivo (boleta de venta, facturas, entre otros), consignando la siguiente condición general de contratación: “(...) No se aceptan cambios ni devoluciones”.
 - ii) Que, la condición general era abusiva porque excluyó de forma absoluta el derecho de los consumidores a la reposición del producto y/o a la devolución de la contraprestación pagada; por lo que debería declararse la responsabilidad administrativa de la proveedora.
 - iii) Que, los consumidores pudieron solicitar el cambio del producto o la devolución de su dinero cuando se le haya entregado un producto inidóneo; por lo que, la cláusula general era abusiva de ineficacia absoluta según el literal e) del artículo 50° del Código.

¹ R.U.C.: 20532093199 con domicilio fiscal ubicado en Calle Alejandro Deustua Nro. 117, Barrio Médico, distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima.



- iv) Que, en calidad de medidas correctivas, sean declaradas las siguientes:
 - a) la inexigibilidad de la cláusula que ha sido identificada como abusiva en el procedimiento; b) la eliminación o modificación de la cláusula abusiva incluida en los comprobantes de pago; c) la publicación de avisos rectificatorios en sus establecimiento comercial, redes sociales u otros medios idóneos con la finalidad de que el grupo de consumidores contratantes conozcan sus derechos vulnerados y puedan ejercerlos, espontáneamente de ser los casos; d) la abstención de consignar cláusulas abusivas en sus comprobantes de pago que eventualmente podrán ser oponibles a las personas expuestas a contratar; y, e) la publicación de un extracto de la resolución emitida por el Indecopi en los extremos fundados, esto en sus redes sociales y establecimiento físico.
 - v) Que, se dispusiera la entrega del porcentaje de la multa a favor de Acurea y se considerara que el presente caso calificaba con nivel "alto" en cuanto al impacto económico.
 - vi) Que, solicitaron a la Autoridad lo siguiente: ordene el pago de las costas y costos incurridos en el procedimiento; e, inste a la denunciada a informar sobre la fecha de vigencia de la condición establecida en sus comprobantes de pago, así como la cantidad de transacciones con consumidores durante la vigencia de la cláusula general.
2. Mediante la Resolución 1 del 23 de mayo de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Áncash – Sede Chimbote –la Secretaría Técnica de la Comisión– admitió a trámite la denuncia interpuesta en contra de Dinain por presunta infracción al literal e) del artículo 50° del Código, en tanto la proveedora habría consignado una cláusula abusiva en sus comprobantes de pago que excluyen de forma absoluta el derecho de los consumidores al cambio del producto o devolución de la contraprestación pagada, esto al haber colocado que *“no se aceptan cambios ni devoluciones”*.
3. El 13 de junio de 2022, Dinain se apersonó y emitió sus descargos frente a la imputación de cargos hecha en su contra, señalando en resumen lo siguiente:
- i) Que, por el giro del negocio –servicio de restaurante–, el consumidor realizaba el consumo del alimento previo al pago del mismo, pues este acerca a cancelar la cuenta una vez haya satisfecho su necesidad de alimentarse.
 - ii) Que, la inscripción en la boleta de venta electrónica de fecha 8 de abril de 2022, presentada por Acurea, se puede advertir que, con el pago efectuado, después de haber consumido el producto ya no cabe devolución ni cambio alguno por la propia naturaleza del acto de alimentarse; en consecuencia, lo consignado en dicha boleta no tuvo efectos jurídicos en la esfera del consumidor.
 - iii) Que, la anotación *“no se aceptan cambios ni devoluciones”* en sus boletas no fue requerida a la empresa que prestó el servicio de emisión de boletas electrónicas.



- iv) Que, a la fecha de notificación de la presente denuncia e inicio de procedimiento administrativo sancionador, ya no figuraba dicha inscripción en sus comprobantes de pago a partir del 9 de junio de 2022.
 - v) Que, en ningún caso se colocó o pretendió posicionar a algún consumidor en desventaja, pues el pago y la boleta de venta se realizan al final del consumo; por lo tanto, no existió una situación de desventaja, desigualdad o en la que se anulen los derechos del consumidor.
 - vi) Que, el contrato verbal entre consumidor y la proveedora se estableció al ingresar al restaurante o al revisar la lista de precios y/o el menú ofrecido. El pedido se realizaba en ese momento, y al finalizar el consumo, se solicitaba el comprobante de pago, que se paga después de ser verificada en la caja. En este proceso de transacción no se contemplaba la posibilidad de devolución o cambio de productos cuando se consumieron. Dado que se trataban de alimentos, la naturaleza de estos no permitía realizar devoluciones o cambios después de haber sido consumidos.
4. El 20 de junio de 2022, Acurea solicitó a la Secretaría Técnica de la Comisión requerir a la denunciada lo siguiente: i) La fecha de vigencia de la condición establecida en sus comprobantes de pago y ii) La cantidad de transacciones con consumidores durante la vigencia de la cláusula general. Asimismo, absolvió el escrito de Dinain reiterando los argumentos hechos en su descargo.
5. Por Resolución 3 del 22 de julio de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión requirió a Dinain la información detallada en el considerado precedente. Posteriormente, el 9 de agosto del mismo año, la denunciada atendió este.
6. El 28 de octubre de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión emitió el Informe Final de Instrucción 0041-2022/CPC-INDECOPI-CHT-IFI-, que se trasladó mediante Resolución 5 de la misma fecha, otorgando a los administrados cinco días hábiles para presentar observaciones. En respuesta, Dinain presentó su postura reiterando los argumentos en su absolución a la denuncia en su contra y agregó lo siguiente:
- i) Que, la Secretaría Técnica de la Comisión fue ambiguo al definir el marco normativo aplicable a la imputación hecha en su contra.
 - ii) Que, en ninguno de los supuestos de los literales a) al g) del artículo 97° del Código, está subsumido el servicio de restaurante. Asimismo, *“(…) como hecho de costumbre en nuestra sociedad es conocido y por lo tanto no requiere de medio probatorio alguno, que determine el modo, forma y circunstancia con la cual una persona se alimenta en un restaurante abierto al público”* (sic).
 - iii) Que, no se tomó en cuenta el artículo 49°.2 del Código, que establece las condiciones por las cuales una supuesta cláusula es abusiva, pues no se podía oponer un supuesto cambio o devolución una vez que el consumidor ha finalizado su alimento/bebida y se acerca a la caja para



realizar el pago de su compra. Finalmente, señaló que era una pequeña empresa.

7. Por Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT del 25 de noviembre de 2022, la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Áncash – Sede Chimbote –la Comisión– emitió entre otros el siguiente pronunciamiento:
 - i) Declarar fundada la denuncia contra Dinain por infracción al literal e) del artículo 50° del Código, al haberse probado que consignó una cláusula abusiva en sus comprobantes de pago que excluyen de forma absoluta el derecho de los consumidores al cambio del producto o devolución de la contraprestación pagada, esto al haber colocado que “*no se aceptan cambios ni devoluciones*”; sancionándola con una multa de 3,83 UIT.
 - ii) Ordenar en calidad de medida correctiva a Dinain que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado desde el día siguiente de la notificación de la resolución, cumpla con lo siguiente:
 - La publicación de avisos rectificatorios en sus establecimientos comerciales, redes sociales u otros medios idóneos con la finalidad de que el grupo de consumidores contratantes conozca sus derechos vulnerados (a la devolución y cambio de productos más allá de las 24 horas) y pueda ejercerlos espontáneamente de ser los casos.
 - La devolución de dinero más los intereses legales y cambio de productos fuera de las 24 horas, al grupo de consumidores que los hayan solicitado y soliciten.
 - Se abstenga de consignar las dos condiciones generales abusivas en sus comprobantes de pago y cualquier otro espacio dirigido a los consumidores.
 - La publicación de un extracto de la resolución emitida por el Indecopi respecto de las declaratorias del carácter abusivo de las condiciones generales contenidas en sus comprobantes de pago, esto en sus redes sociales y establecimiento físico.
 - iii) Condenar a Dinain al pago de costas y costos del procedimiento.
 - iv) Disponer la inscripción de Dinain en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi –RIS–.
8. El 16 de diciembre de 2022, Acurea solicitó la enmienda de la alzada en el extremo que omitió pronunciarse sobre el porcentaje de la multa a otorgársele.
9. El 20 de diciembre de 2022, Dinain interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT y solicitó que se revoque la misma, así como, se le conceda el uso de la palabra, aduciendo lo siguiente:
 - i) Que, la costumbre en el rubro de restaurantes indica que “(…) *el consumidor ingresa al local, revisa la lista de precios, solicita el servicio, se alimenta y solo a su satisfacción pide la cuenta y realiza el pago,*



- acercándose a caja, obteniendo el comprobante de pago respectivo” (sic.), hecho que no requirió probanza documental alguna.*
- ii) Que, no se ha afectado a un consumidor en específico y que haya reclamado ante el Indecopi; asimismo, la Comisión no analizó “(...) *ante qué clase de interés se encuentra enmarcada la denuncia de Acurea, es decir, colectivos difusos o individuales, pues de ello depende el marco de tutela administrativa al consumidor” (sic.).*
 - iii) Que, Acurea no probó que “(...) *lo consignado en los comprobantes de pago se refiera al cambio de productos o servicios, pues la empresa que ofrecía el servicio colocó dicha frase al referirse al cambio o devolución del comprobante de pago” (sic.).* De esta manera, cuando el consumidor obtiene el respectivo comprobante, este no puede cambiarse o devolverse.
 - iv) Que, el IFI afectó su derecho al debido proceso y la protección de inaplicación por analogía de la ley que restringe los derechos. Sobre este, no ha logrado definir el marco normativo aplicable a las cláusulas abusivas, siendo que desvió su fundamentación a otros supuestos normativos contenidos en los artículos 49° y 51° del Código.
 - v) Que, sobre el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, en el presente caso no aplicó porque ningún consumidor cancelaba por adelantado en un restaurante.
 - vi) Que, sobre la oposición de excepción de incumplimiento o el ejercicio del derecho de retención, no aplicó por cuanto el consumidor satisfecho realiza el pago correspondiente.
 - vii) Que, sobre la inaplicación por analogía de la ley que restringía derechos, la Comisión ha transcrito el contenido del artículo 97° del Código sin analizar acción cognoscitiva alguna, pues de la lectura del mismo no se encontraba subsumido el servicio de restaurantes.
 - viii) Que, la Secretaría Técnica de la Comisión no ha observado lo dispuesto en el artículo 49° del Código, por lo que no ha considerado la condición del negocio de restaurantes, pues –nuevamente– los cambios y devoluciones no son posibles en este rubro.
 - ix) Que, Acurea no expuso que el proceso de consumo en un restaurante consiste en que el consumo se realizaba previo al pago del producto.
10. El 18 de enero de 2023, Acurea reiteró su pedido de enmienda de la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT a fin de que sea atendido.
 11. Por Resolución 7 de fecha 19 de enero de 2023, concedió el recurso de apelación a ambas partes en el procedimiento, toda vez que la Secretaría Técnica de la Comisión encauzó el escrito de Acurea fechado en 16 de diciembre como un recurso impugnatorio.
 12. El 21 de junio de 2023, Acurea ingresó un escrito con la finalidad de adherirse al recurso de apelación presentado por Dinain.



13. El 22 de junio de 2023, la parte denunciada solicitó la nulidad de la resolución venida en grado y que se programe una audiencia de conciliación, señalando lo siguiente:
- i) Que, correspondía a la Sala declarar la nulidad de la alzada debido a que la Comisión no se pronunció un pedido expreso realizado por la denunciante, lo cual le generó indefensión al no conocer los motivos por los cuales no se resolvió dicho pedido expresado.
 - ii) Que, en el supuesto que se decida declarar infundada la apelación de Acurea, acotaron que la parte denunciante “(...) *no ha precisado la forma y circunstancias de la presunta falta al consumidor, es decir, establecer una línea de tiempo horaria, desde su ingreso al restaurante, pedido de alimentos o estancia en el restaurante y finalmente la forma y circunstancias como pide la cuenta*” (sic.) y cancela el servicio prestado.
 - iii) Que, el comprobante de pago era el documento que no podía ser cambiado o devuelto, ya que solo era anulado por notas de crédito y emisión de nuevos comprobantes de pago electrónicos.
14. El 19 de octubre de 2023, Acurea solicitó que la Sala modificara y adoptara nuevos criterios sobre el porcentaje de multas que corresponde asignar a las asociaciones de consumidores.
15. Por Resolución 3116-2023/SPC-INDECOPI de fecha 13 de noviembre de 2023 se concedió la adhesión de la parte denunciante.
16. El 29 de noviembre de 2023, Dinain reiteró su pedido de programación de una audiencia de conciliación y absolvió la adhesión de Acurea, solicitando se declare improcedente dicho recurso, expresando que la adhesión resultaba nula y sin efecto legal, toda vez que –por principio de temporalidad– la Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI se encontraba derogada.
17. El 30 de noviembre de 2023, Acurea remitió un escrito a fin en respuesta al recurso de impugnación de la parte denunciada, señalando lo siguiente:
- i) Que, no era controversial el hecho de probar la secuencia de consumo, pues el solo hecho de haber consignado una cláusula abusiva en sus comprobantes de pago implicaba que este puede oponérsela a los consumidores en cualquier momento.
 - ii) Que, Dinain no podía desconocer el derecho de ejercer la devolución o cambio del producto o servicio, de manera automática y de manera previa a la generación de una controversia particular.
 - iii) Que, Dinain era la empresa encargada de prestar el servicio (venta de comida), recibir la contraprestación pagada y emitir la boleta de pago.

ANÁLISIS



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor



RESOLUCIÓN 3431-2022/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0039-2022/CPC-INDECOPI-CHT

I. Cuestiones previas:

A. Sobre la solicitud de una audiencia de informe oral de Dinain

18. El artículo IV numeral 1.2 del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS –el TUO de LPAG–, desarrolla el Principio del Debido Procedimiento, el mismo que, entre otros, garantiza el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, así como a solicitar el uso de la palabra². Por su parte, el artículo 16° del Decreto Legislativo 1033 dispone que las Salas podrán convocar o denegar la solicitud de audiencia de informe oral mediante resolución debidamente motivada³.
19. En consecuencia, es facultad discrecional de la Sala citar a las partes de un procedimiento a informe oral, ya sea a pedido de parte o de oficio, siendo que dicha actuación, al ser de carácter facultativo, no obliga a la autoridad administrativa a realizarlo en todos los procedimientos puestos en su conocimiento, pudiendo inclusive denegar las audiencias solicitadas por los administrados, lo cual no involucraría una contravención al Principio del Debido Procedimiento, ni al derecho de defensa del administrado⁴.
20. En virtud de lo anterior, considerando que en el presente caso obran en autos los elementos de juicio suficientes a efectos de emitir un pronunciamiento, así como Dinain ha podido exponer y sustentar su posición a lo largo del procedimiento, corresponde denegar el pedido de uso de la palabra planteado por dicha administrada a través de su recurso de apelación.

B. Sobre la solicitud de conciliación hecha por Dinain

² **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo.** 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) **1.2. Principio del debido procedimiento.** Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...)

³ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 16°.** - **Audiencia de informe oral ante las Salas del Tribunal.** 16.1. Las Salas del Tribunal podrán convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte. En este segundo caso, podrán denegar la solicitud mediante decisión debidamente fundamentada. (...)

⁴ Mediante Resolución 16 del 2 de diciembre de 2016, recaída en el Expediente 7017-2013 (el mismo que fue archivado definitivamente, según lo dispuesto en la Resolución 17 del 16 de marzo de 2017), la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, indicó que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 35° del Decreto Legislativo 807, Ley que aprueba las Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la actuación o la denegatoria de una solicitud de informe oral quedará a criterio de la Administración que resuelva el caso, según la importancia y trascendencia del caso.



21. El artículo 147° del Código⁵ establece que los representantes de la Autoridad de Consumo autorizados para tal efecto pueden promover la conclusión del procedimiento administrativo mediante conciliación. En adición a lo anterior, el artículo 29° del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi⁶, señala que la citación a una audiencia de conciliación constituye una facultad de la autoridad administrativa, quien en el ejercicio de su discrecionalidad podrá disponer su realización o denegarla.
22. En el caso particular de las asociaciones de consumidores, el artículo 107° del Código⁷ señala que estas pueden interponer denuncias en tutela de los intereses colectivos y difusos de los consumidores. No obstante, no poseen la facultad de disponer de estos. De tal forma, ninguna asociación de consumidores (incluyendo la denunciante en este procedimiento) puede conciliar sobre presuntas infracciones que tendrían incidencia en derechos colectivos o difusos de los consumidores. Por ende, corresponde denegar lo solicitado por Dinain, toda vez que la Asociación se encuentra jurídicamente imposibilitada de conciliar respecto a intereses colectivos y difusos de los consumidores.
23. Finalmente, es pertinente indicar que, si bien la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Secretaría Técnica de la Sala) indicó en el Proveído 1 del 12 de junio de 2023 que en el presente procedimiento las partes podían conciliar, lo cierto es que ello se debió a un error material, el cual de ninguna forma enerva el carácter imperativo de lo preceptuado en el artículo 107° del Código, el cual se presume conocido por los administrados sin posibilidad de prueba en contrario⁸.

⁵ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 147°.- Conciliación.** (...) Los representantes de la autoridad de consumo autorizados para tal efecto pueden promover la conclusión del procedimiento administrativo mediante conciliación. (...)

⁶ **DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 29°.-** En cualquier estado del procedimiento, e incluso antes de admitirse a trámite la denuncia, el Secretario Técnico podrá citar a las partes a audiencia de conciliación. La audiencia se desarrollará ante el Secretario Técnico o ante la persona que éste designe. Si ambas partes arribaran a un acuerdo respecto de la denuncia, se levantará un acta donde conste el acuerdo respectivo, el mismo que tendrá efectos de transacción extrajudicial. El cualquier caso, la Comisión podrá continuar de oficio el procedimiento, si del análisis de los hechos denunciados considera que podría estarse afectando intereses de terceros.

⁷ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 107°.-** Postulación del procedimiento. Los procedimientos administrativos para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Código se inician de oficio, bien por propia iniciativa de la autoridad, por denuncia del consumidor afectado o del que potencialmente pudiera verse afectado, o por una asociación de consumidores en representación de sus asociados o poderdantes o en defensa de intereses colectivos o difusos de los consumidores. En este último caso, la asociación de consumidores actúa como tercero legitimado sin gozar de las facultades para disponer derechos de los consumidores afectados, salvo de sus asociados o de las personas que le hayan otorgado poder para tal efecto. Tanto el consumidor constituido como parte como el tercero legitimado pueden participar en el procedimiento e interponer los recursos contra la resolución que deniegue el inicio del procedimiento y contra cualquier otra resolución impugnada que les produzca agravio. El procedimiento administrativo en materia de protección al consumidor se inicia con la notificación de la imputación de cargos al posible infractor.

⁸ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993. Artículo 109°.-** La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte. Esta presunción ha sido reconocida y aplicada por el Tribunal Constitucional del Perú, por ejemplo, en la sentencia del 26 de abril de 2010, recaída en el Expediente 06859-2008-PA/TC.



C. Sobre la nulidad de la solicitud de adhesión de Acurea

24. La Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI establece que la adhesión a la apelación es un instituto procesal y un derecho que el ordenamiento jurídico procesal concede al justiciable a fin de garantizar su derecho de defensa. Tiene lugar cuando una resolución produce agravio a más de una parte que interviene en un procedimiento y permite a la parte que no apeló oportunamente valerse del recurso de apelación interpuesto por la parte contraria, buscando que el superior jerárquico reforme la decisión ya expedida en su propio beneficio y en contra de la parte apelante.
25. Si bien es cierto la Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI señala que la adhesión a la apelación solo puede ser presentada por aquel que no resultó vencido, también establece que quien se adhiere no debe de haber obtenido la plena satisfacción de sus pretensiones.
26. La Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI establece que el plazo para interponer la adhesión es aquel previsto por cada procedimiento para la absolución del traslado de la apelación⁹. En el caso del procedimiento de apelación tramitado por esta Sala, dicho plazo es de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificado el Proveído 1. Por lo que, considerando que el Proveído 1 de fecha 7 de junio de 2023 fue notificado al denunciante el 14 de junio de ese año, la Sala observa que el pedido de adhesión de la Asociación fue interpuesto de forma oportuna (21 de junio de 2023); es decir, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles. Asimismo, se debe indicar que, si bien la Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI fue derogada con la Directiva 001-2023/TRI-INDECOPI¹⁰, entró en vigor al día siguiente de su publicación (6 de agosto de 2023). Bajo esta premisa, a la fecha de presentación del pedido de adhesión de la Asociación (21 de junio de 2023), aún estaba vigente la Directiva 002-1999/TRI-INDECOPI, por lo que correspondía aplicar dicha directiva al caso.
27. En el presente caso, mediante la Resolución 7 emitida el 19 de enero de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión otorgó a ambas partes el recurso de apelación. Esta decisión se basó en el hecho de que Dinain presentó expresamente una apelación contra la resolución venida en grado. Mientras que, si bien en el caso de Acurea solicitó la enmienda de la alzada, la Secretaría Técnica de la Comisión encauzó dicho pedido específicamente en el aspecto relacionado con el porcentaje de multa que se debía asignar a la

⁹ **DIRECTIVA 002-1999/TRI-INDECOPI. CRITERIOS PARA LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO DE ADHESIÓN A LA APELACIÓN. Artículo Tercero.** - La adhesión a la apelación debe interponerse dentro del plazo previsto por cada procedimiento para la absolución del traslado de la apelación. Vencido dicho plazo, la adhesión a la apelación deberá ser declarada inadmisibles.

¹⁰ **DIRECTIVA 001-2023/TRI-INDECOPI, QUE DEROGA LA DIRECTIVA 002-1999/TRI-INDECOPI, QUE ESTABLECE CRITERIOS PARA LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO DE ADHESIÓN A LA APELACIÓN. IV. VIGENCIA.** La presente Directiva entrará en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial "El Peruano" y será de aplicación inmediata a todos los procedimientos seguidos ante los órganos resolutivos del Indecopi, con excepción de aquellos donde las solicitudes de adhesión a la apelación se encuentren en evaluación o trámite, y/o el plazo para presentar la solicitud de adhesión a la apelación aún se encuentre en curso.



asociación de consumidores. Cabe precisar que Acurea no ha cuestionado el encauzamiento de su solicitud de enmienda.

28. En el contexto de lo expuesto en el considerando 25, la adhesión al recurso de apelación se concede únicamente cuando el solicitante no ha obtenido plena satisfacción de sus pretensiones. Entonces, dado que se concedió el recurso de apelación a Acurea a través del encauzamiento de su escrito del 16 de diciembre de 2022, no correspondía otorgarle la adhesión a la apelación de Dinain, ya que ya se le había concedido el recurso de impugnatorio respecto al porcentaje de multa que se le debía asignar.
29. Bajo tales consideraciones, no correspondía otorgar la adhesión al recurso de apelación de Dinain, dado que no se encontraba en el supuesto establecido por la norma al haber apelado la alzada. Por consiguiente, corresponde declarar la nulidad de la Resolución 3116-2023/SPC-INDECOPI, toda vez que Acurea interpuso su recurso de apelación respecto al extremo referido al porcentaje de la multa a asignársele a través de su escrito del 16 de diciembre de 2022.
30. Sin perjuicio de la decisión adoptada en este extremo, debe señalarse que esta decisión no vulnera el derecho contradicción de Acurea, dado que al haber apelado el extremo del porcentaje de multa que se le debía asignar, este Colegiado se pronunciará sobre dicho pedido en la presente.

D. Sobre la denuncia interpuesta por Acurea

31. En este punto, corresponde precisar que, de conformidad con el artículo 118° del TUO de la LPAG¹¹, la autoridad administrativa sólo puede tutelar intereses legítimos de los consumidores –en los procedimientos iniciados por la denuncia de un consumidor–; de allí que la ausencia de tal interés afecta la procedencia de la denuncia interpuesta. De acuerdo con lo expuesto, el artículo 108° del Código¹², señala que la falta de interés para obrar del consumidor acarrea la improcedencia de su denuncia.

¹¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO MEDIANTE DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 118°.- Solicitud en interés particular del administrado.** Cualquier administrado con capacidad jurídica tiene derecho a presentarse personalmente o hacerse representar ante la autoridad administrativa, para solicitar por escrito la satisfacción de su interés legítimo, obtener la declaración, el reconocimiento u otorgamiento de un derecho, la constancia de un hecho, ejercer una facultad o formular legítima oposición.

¹² **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 108°.- Infracciones administrativas.** Constituye infracción administrativa la conducta del proveedor que transgrede las disposiciones del presente Código, tanto si ello implica violar los derechos reconocidos a los consumidores como incumplir las obligaciones que estas normas imponen a los proveedores. También son supuestos de infracción administrativa el incumplimiento de acuerdos conciliatorios o cualquier otro acuerdo que de forma indubitable deje constancia de la manifestación de voluntad expresa de las partes de dar por culminada la controversia, de laudos arbitrales, y aquellos previstos en el Decreto Legislativo N° 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, y en las normas que lo complementen o sustituyan. Sin que la presente enumeración sea taxativa, pondrán fin al procedimiento administrativo la resolución de la autoridad administrativa que declara la improcedencia de la denuncia de parte en los siguientes supuestos: a) Si el denunciante no ostenta la calidad de consumidor final, conforme al presente Código. b) Si el denunciado no califica como proveedor, conforme al presente Código. c) Si no existe una relación de consumo, conforme al presente Código. d) Si ha prescrito la facultad de la autoridad administrativa para determinar la existencia de infracción administrativa. e) Si existe falta de legitimidad o interés para obrar. f) Si el proveedor subsana o corrige la conducta constitutiva de infracción administrativa con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos.



32. Por su parte, el artículo 107° del Código establece que los procedimientos en materia de protección al consumidor se inician de oficio, bien por propia iniciativa de la autoridad, por denuncia del consumidor afectado o del que potencialmente pudiera verse afectado, o por una asociación de consumidores en representación de sus asociados o poderdantes o en defensa de intereses colectivos o difusos de los consumidores¹³.
33. En virtud de lo anterior, la Sala, en distintos pronunciamientos¹⁴, ha indicado que cuando la denuncia que versa sobre una cláusula abusiva proviene de un consumidor en defensa de su interés individual, esta debe sustentarse en un detrimento de sus derechos al haberle sido opuesta u aplicada, ya que la ausencia de dicha afectación –de plano– acarrea la improcedencia de la denuncia, dada la ausencia de un interés legítimo para denunciar.
34. En resumen, en los procedimientos iniciados por la autoridad o por denuncia de asociación de consumidores en defensa de intereses colectivos o difusos, no se sigue la regla de evaluar la presunta afectación de un interés particular solicitado por el consumidor denunciante. En cambio, la autoridad se centra en investigar, detectar y/o identificar si los proveedores imponen cláusulas abusivas en el mercado que violan derechos o intereses generales de los consumidores (intereses colectivos o difusos). En este contexto, no es relevante determinar si la cláusula en cuestión ha sido aplicada o enfrentada por el proveedor frente a un consumidor en particular.
35. En ese orden de ideas, se ha observado que la denunciante, en su calidad de asociación de consumidores debidamente reconocida por el Indecopi e invocando la protección del interés colectivo de los consumidores destinatarios de los servicios ofrecidos expendidos por Dinain, señaló que esta estipulaba en sus comprobantes de pago una cláusula abusiva, presentando como medio probatorio copia de una boleta de venta electrónica del 8 de abril de 2022.
36. En virtud de lo expuesto y en línea con resoluciones anteriores¹⁵, en el presente caso, Acurea no estaba obligada a invocar –menos aun probar– un perjuicio o daño específico causado a un consumidor particular debido a la aplicación o exigibilidad de una cláusula en cuestión. Bastaba con invocar la defensa del interés colectivo de los consumidores que eran destinatarios de los servicios ofrecidos por la parte denunciada. Los comprobantes de pago en discusión, que contenían la cláusula en cuestión, se emitían en el marco de

¹³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 107°.- Postulación del procedimiento.** Los procedimientos administrativos para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Código se inician de oficio, bien por propia iniciativa de la autoridad, por denuncia del consumidor afectado o del que potencialmente pudiera verse afectado, o por una asociación de consumidores en representación de sus asociados o poderdantes o en defensa de intereses colectivos o difusos de los consumidores. (...)

¹⁴ Véanse, por ejemplo, las Resoluciones 2659-2017/SPC-INDECOPI, 3488-2017/SPC-INDECOPI, 0559-2018/SPC-INDECOPI del 8 de setiembre de 2017, 15 de diciembre de 2017 y 16 de marzo de 2018, respectivamente.

¹⁵ Véanse, por ejemplo, las Resoluciones 2440-2018/SPC-INDECOPI y 1052-2019/SPC-INDECOPI del 17 de setiembre de 2018 y 22 de abril de 2019, respectivamente.



este interés colectivo, y Acurea tenía la legitimidad para actuar en defensa de dicho interés.

37. Entonces, habiendo constatado que Acurea, en su calidad de asociación de consumidores, está facultada para denunciar la consignación de cláusulas abusivas, sin que se requiera que dichas cláusulas hayan sido aplicadas a un consumidor en particular, pues actúa en representación del interés colectivo de los consumidores destinatarios de los servicios ofrecidos por la denunciada.
38. En tal sentido, considerando que en el presente caso Acurea invocó ejercer la acción frente a la Administración en representación y defensa del interés difuso de los consumidores, sí se encontraba legitimada a cuestionar las cláusulas materia de denuncia, por lo que corresponde tener por desvirtuado el argumento referido al marco normativo en el cual se encuentra la denuncia¹⁶.

II. Sobre las cláusulas abusivas

39. El artículo 48° literal c) complementado con el artículo 49° del Código, señala que en los contratos por adhesión y cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que coloquen al consumidor en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos. Para su evaluación, se tiene en cuenta la naturaleza del producto o servicio objeto del contrato, así como las circunstancias que concurrieron al momento de su celebración, la información brindada al consumidor, así como el resto de las cláusulas estipuladas en el contrato¹⁷.
40. En la dinámica actual del mercado, la contratación masiva se impone como esquema de contratación en las relaciones de consumo, ahorrando numerosos costos de transacción. Esta consiste en la celebración de contratos en serie denominados contratos de adhesión, en los cuales el consumidor como parte adherente se limita a aceptar o rechazar los términos contractuales redactados previamente por el proveedor que es la parte predisponente.
41. La Sala ha señalado en pronunciamientos anteriores¹⁸ que la finalidad de que el ordenamiento tipifique como infracción las cláusulas abusivas responden a que en estos casos los consumidores solo tienen libertad de contratar –

¹⁶ En este punto, cabe resaltar que, el análisis de procedencia de la denuncia interpuesta por una asociación de consumidores sobre cláusulas aprobadas administrativa ha seguido el criterio desarrollado en la Resolución 2582-2021/SPC-INDECOPI.

¹⁷ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 49°.- Definición de cláusulas abusivas.** 49.1 En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos. 49.2 Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que este dependa. (...).

¹⁸ Ver las resoluciones: 0078-2012/SC2-INDECOPI del 11 de enero de 2012, 1746-2014/SPC-INDECOPI del 28 de mayo de 2014 y 2002-2017/SPC-INDECOPI del 20 de junio de 2017.



capacidad de elegir con qué proveedor contratan—, mas no libertad contractual —potestad lícita de establecer el contenido del contrato—. Así, la Ley ha previsto como mecanismo de protección la regulación de cláusulas abusivas, con miras a evitar un eventual desequilibrio significativo en las posiciones asumidas por proveedor y consumidor.

42. Como se mencionó, el artículo 49° del Código define el concepto de cláusula abusiva y los criterios a tener en cuenta al momento de su evaluación, siendo importante indicar que la lectura de dicho artículo se debe realizar con los artículos 50° y 51° de dicho cuerpo normativo, los mismos que enumeran determinados supuestos que permiten identificar los casos en los cuales se configuraría una cláusula abusiva, sea de ineficacia absoluta¹⁹ o relativa²⁰.
43. En este orden de ideas, los requisitos para determinar si estamos ante una cláusula abusiva son los siguientes:
- (i) Que no haya existido una negociación entre el consumidor y el proveedor respecto del contenido de la cláusula materia de cuestionamiento. Si el proveedor acredita la existencia de negociación, la denuncia debe declararse infundada.
 - (ii) Que exista desproporción injustificada entre los beneficios, riesgos y costos asumidos por ambas partes en perjuicio del consumidor.

¹⁹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 50°.- Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta.** Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes: a. Las que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. b. Las que faculden al proveedor a suspender o resolver unilateralmente un contrato, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente. c. Las que faculden al proveedor a resolver un contrato sin comunicación previa o a poner fin a un contrato de duración indeterminada sin un plazo de antelación razonable, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente. d. Las que establezcan a favor del proveedor la facultad unilateral de prorrogar o renovar el contrato. e. Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros. f. Las que establezcan respecto del consumidor limitaciones a la facultad de oponer excepciones procesales, limitaciones a la presentación de pruebas, inversión a la carga de la prueba, entre otros derechos concernientes al debido proceso. g. Las que establezcan la renuncia del consumidor a formular denuncia por infracción a las normas del presente Código. h. Las que sean contrarias o violatorias a normas de orden público o de carácter imperativo.

²⁰ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 51°.- Cláusulas abusivas de ineficacia relativa.** De manera enunciativa, aunque no limitativa, son cláusulas abusivas atendiendo al caso concreto, las siguientes: a. Las que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos. b. Las que permitan al proveedor modificar unilateralmente las condiciones y términos de un contrato de duración continuada, en perjuicio del consumidor, salvo que obedezca a motivos expresados en él y el consumidor goce del derecho a desvincularse del mismo sin penalización alguna. Lo dispuesto en el presente literal no afecta las cláusulas de adaptación de los precios a un índice de ajuste legal ni la fijación de tarifas de los servicios públicos sujetos a regulación económica. c. Las que establezcan la prórroga automática del contrato fijando un plazo excesivamente breve para que el consumidor manifieste su voluntad de no prorrogarlo. d. Las que establezcan cargas económicas o procedimientos engorrosos para efectuar quejas ante el proveedor, así como las que establezcan procedimientos engorrosos para proceder a la reparación del producto no idóneo, o supongan cualquier acto previo o acción por parte del consumidor que imposibilite la debida protección de sus derechos. e. Las que permitan al proveedor delegar la ejecución de su prestación a un tercero cuando aquel fue elegido por sus cualidades personales. f. Las que establezcan que el proveedor puede cambiar unilateralmente en perjuicio del consumidor el tipo de moneda con la que fue celebrado el contrato.



44. Cabe anotar que, esta Sala considera que los requisitos señalados son aplicables tanto a las cláusulas abusivas de ineficacia relativa –reguladas en el artículo 51^o–, así como a las de ineficacia absoluta –recogidas en el artículo 50^o–.
45. No obstante, en relación con lo señalado en el último párrafo del artículo 49^o.3 del Código²¹, esto es, que el proveedor que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente asume la carga de la prueba, solo es de aplicación para las cláusulas abusivas de ineficacia relativa, toda vez que, si un acuerdo o acto está en contra de las normas que lo califican con nulidad, no cabe pacto en contrario. En ese sentido, no corresponderá invocar lo estipulado en el último párrafo del artículo 49^o.3 del Código, para las cláusulas de ineficacia absoluta, tales como aquellas que ponen límites a los derechos de los consumidores, entre otras.
46. Siendo este el marco normativo aplicable a las cláusulas abusivas es necesario destacar que la introducción de los artículos pertinentes no constituye, de ninguna manera, una desviación en la fundamentación. En este caso y en el IFI, esta introducción se hizo para contextualizar la aplicación de dichos artículos y esclarecer las condiciones inherentes a esta materia.
47. En el presente caso, la Comisión declaró fundada la denuncia contra Dinain por infracción del literal e) del artículo 50^o del Código, al haberse probado la inclusión de una cláusula abusiva en los comprobantes de pago. La decisión se basó en que la mera consigna de dicha cláusula abusiva en los comprobantes de pago permitía a la empresa oponerla a los consumidores en cualquier momento, desconociendo así el derecho de los consumidores a cambios o devoluciones de productos o servicios automáticamente y previa a generar una controversia específica.
48. Atendiendo a ello, ambas partes del procedimiento apelaron la decisión venida en grado en los extremos que les resultó desfavorables, sosteniendo los argumentos detallados en los escritos 16 y 20 de diciembre de 2022 presentados por Acurea y Dinain, respectivamente.
49. En el presente caso, corresponderá a este Colegiado analizar y determinar la responsabilidad o no de Dinain respecto a que habría consignado una cláusula abusiva en sus comprobantes de pago que excluyen de forma absoluta el derecho de los consumidores al cambio del producto o devolución de la contraprestación pagada, esto al haber colocado que “no se aceptan cambios ni devoluciones”.

²¹ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 49^o.- **Definición de cláusulas abusivas.** (...) 49.3 El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se haya negociado individualmente no excluye la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato. El proveedor que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente asume la carga de la prueba.



50. De forma preliminar, conviene señalar que, en su escrito de denuncia, Acurea ha expresado que la misma se hizo en legitimidad extraordinaria activa y en defensa de lo siguiente: i) el conjunto de personas indeterminadas expuesto a contratar –titular del derecho difuso– con Dinain; y, ii) el grupo de consumidores determinables contratantes –titular del derecho colectivo– con Dinain.
51. A efectos de resolver la controversia, obran en calidad de medios probatorios obran los comprobantes de pago electrónicos de fechas 8 de abril, 8 y 9 de junio de 2022 (ver fojas 8, 42 a 45 del expediente).
52. En sus descargos a la imputación de cargos y posteriores escritos –absolución del IFI y recurso de apelación–, Dinain manifestó que las prácticas comunes en el rubro de restaurantes indican que el consumidor, por lo general, sigue un patrón específico: el cliente ingresa al restaurante, realiza su elección de plato o bebida, completa su consumo y, una vez satisfecha su necesidad alimenticia, procede a realizar el pago por el servicio y/o producto adquirido; asimismo, la emisión del comprobante de pago se realiza después de este proceso.
53. En el caso en cuestión, se determina que la mera consignación de la cláusula "*no se aceptan cambios ni devoluciones*" en los comprobantes de pago de Dinain constituye una infracción que directamente vulnera el derecho del consumidor a la nueva ejecución del servicio o devolución de la contraprestación pagada en aquellos casos en los que el producto o servicio no se adecue razonablemente a los términos de la oferta, promoción o publicidad, según el literal f) del artículo 97° del Código²².
54. Complementando lo anterior, es esencial resaltar que el artículo 97° del Código establece disposiciones generales para proteger los derechos del consumidor. Sin embargo, no intenta listar exhaustivamente todos los supuestos específicos que puedan surgir en cada rubro o sector comercial. Más bien, proporciona un marco legal que busca ser aplicable de manera amplia y equitativa. Por lo tanto, la norma no pretende abarcar todos los escenarios específicos, siendo que su enfoque general y flexible busca la protección de los derechos del consumidor en diversas circunstancias comerciales.
55. De otro lado, Dinain argumentó que en el ámbito de los restaurantes es crucial tener en cuenta el proceso por el cual se presta el servicio. El consumo precede al pago, y es solo después de haber satisfecho la necesidad de alimentarse que el consumidor procede a dirigirse a la caja para abonar el monto correspondiente por la prestación recibida; y, posteriormente, se emite

²² LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 97°.- Derechos de los consumidores. (...) f. Cuando el producto o servicio no se adecue razonablemente a los términos de la oferta, promoción o publicidad.



el comprobante de pago. Sin embargo, pese a esta secuencia común, no se excluye la posibilidad de que un consumidor realice el pago previo al consumo o mientras está consumiendo sus alimentos o bebidas. A través de esta afirmación, no se pretende invalidar lo expresado por Dinain sobre el proceso de consumo, sino evidenciar que también existen circunstancias en las que el consumidor puede optar por realizar el pago de manera anticipada.

56. Asimismo, conviene acotar que la parte denunciada no ha presentado un medio probatorio que señale expresamente que, entre sus condiciones de prestación del servicio, el pago se haga exclusivamente al finalizar el consumo. A modo de ejemplo, si el consumidor ordena un platillo y descubre que este no coincide con la descripción proporcionada en el menú o no cumple con sus expectativas, podría aplicar el cambio o devolver el monto correspondiente. Este escenario ejemplifica cómo, a pesar de la práctica común de que el pago sigue al consumo, la flexibilidad en la política de cambios y devoluciones puede aplicarse en este rubro de negocio.
57. Ahora, respecto a la condición general incluida en los comprobantes de pago, debe señalarse que la consigna de la misma implica una negación automática de los derechos del consumidor, sin la debida consideración de las circunstancias específicas de cada transacción. Al imponer esta cláusula de manera generalizada, se limita la capacidad del consumidor para ejercer su derecho al cambio y/o devolución del producto o prestación, de ser caso²³. Asimismo, debe considerarse que la inclusión automática de dicha cláusula sin evaluar las particularidades de la transacción desconoce el principio de equidad en las relaciones de consumo. De esta manera, limitar el derecho de cambio y/o devolución del producto o servicio sin considerar factores específicos, socava la capacidad del consumidor para recibir un trato justo y equitativo²⁴.
58. Aunado a lo anterior, la imposición generalizada de esta cláusula puede generar un desequilibrio sustancial en los derechos y obligaciones entre las partes involucradas en una relación, generando una situación en la que los derechos de los consumidores se ven menoscabados por esta restricción, afectando la razonabilidad y la buena fe que rigen las relaciones comerciales.
59. Dicho esto, pese a los argumentos de la denunciada, que afirma la imposibilidad de devolver o cambios después de consumirse el producto y efectuar el pago según la naturaleza inherente del acto de alimentarse, esta no desvirtúa la infracción evaluada en el procedimiento. Así, más allá de la falta de evidencia que respalde la declaración de Dinain, debe indicarse que

²³ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1º.- Derechos de los consumidores. (...) e. Derecho a la reparación o reposición del producto, a una nueva ejecución del servicio, o en los casos previstos en el presente Código, a la devolución de la cantidad pagada, según las circunstancias.

²⁴ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1º.- Derechos de los consumidores. (...) d. Derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción comercial y a no ser discriminados por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.



la simple inclusión de la cláusula abusiva en los comprobantes de pago facultaba a la proveedora de oponerla a los consumidores en cualquier momento. Por tanto, la inclusión de la cláusula abusiva restringe automáticamente el derecho al cambio y/o devolución tras el consumo antes de que surja una controversia particular, una práctica que *per se* limita los derechos del consumidor.

60. Sin perjuicio de lo antes expuesto, Dinain alegó que la inclusión de la cláusula de condición general fue responsabilidad de una empresa encargada del contenido en sus comprobantes de pago; sin embargo, este argumento debe ser descartado, ya que Dinain desempeñaba un papel integral al ofrecer servicios de venta de comida, recibir la contraprestación correspondiente y emitir los comprobantes de pago. Así, su responsabilidad no se limitaba únicamente a la entrega de bienes; abarcaba también la gestión operativa y financiera del servicio. En consecuencia, su posición conllevaba una participación directa en cualquier infracción vinculada con la imposición de cláusulas abusivas. De otro lado, la proveedora pretendió señalar que la cláusula abusiva se refería a que el cambio y/o devolución no era posible para los comprobantes de pago, pero de la lectura de dicha condición no se advierte que esto sea así; adicionalmente, el contexto de la denuncia se enmarca en el expendio de alimentos.
61. Bajo las consideraciones expuestas, confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia contra Dinain por infracción del literal e) del artículo 50° del Código. Esta decisión se adopta porque la proveedora consignó una cláusula abusiva de ineficacia absoluta en sus comprobantes de pago que limitaba el derecho de los consumidores a efectuar cambios y devoluciones en el servicio y/o producto ofrecido, esto al colocar la condición general de contratación “No se aceptan cambios ni devoluciones” en estos.

III. Sobre las medidas correctivas

62. El artículo 114° del Código²⁵ establece que, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor, el Indecopi puede dictar a pedido de parte o de oficio, medidas correctivas reparadoras o complementarias. La finalidad de las medidas correctivas reparadoras es revertir a su estado anterior las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa, mientras que las complementarias tienen por objeto revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que, en

²⁵

LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 114°.- Medidas correctivas. Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias. Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento. Las medidas correctivas complementarias pueden dictarse de oficio o a pedido de parte.



el futuro, esta se produzca nuevamente²⁶.

63. Para el dictado de medidas correctivas, conforme lo señala el artículo 251° del TUO de la LPAG²⁷, se requiere que estas estén previamente tipificadas, que sean razonables y que se ajusten a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenda garantizar en cada supuesto concreto.
64. En el presente caso, la Comisión ordenó a Dinain las detalladas en el punto ii) del considerando 7 de la presente resolución. Sin embargo, tras analizar las medidas correctivas dictadas por la Comisión en virtud de la solicitud hecha por Acurea, este Colegiado advirtió una serie de observaciones.
65. Se debe precisar, en primer lugar, que los hechos por los cuales se declaró la responsabilidad de Dinain se encontraban referidos a la consignación de una cláusula abusivas en sus boletas que indicaban “no se aceptan cambios ni devoluciones”. En ese sentido, la medida correctiva que dispone la Autoridad de Consumo no debe ser otra que aquella que busque evitar que se siga afectando con dichas cláusulas abusivas al consumidor, conforme dispone el artículo 114° del Código.
66. No obstante, cabe indicar que continuar con la orden de retiro sería innecesario en tanto la denunciada ya cumplió con retirar la cláusula abusiva, conforme se puede observar en las boletas obrantes a fojas 44 y 45 de expediente.
67. Sin embargo, resulta necesario agregar una orden de inaplicación de la cláusula declarada abusiva, en tanto, podría darse el supuesto que algunos consumidores aún conserven las boletas en las cuales se consignó dichas cláusulas abusivas, y el proveedor podría pretender aplicarles dicha restricción.
68. En ese sentido, la medida correctiva ordenada sobre retirar las cláusulas abusivas de las boletas ya habría perdido su propósito al haberse retirado las

²⁶ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.- Medidas correctivas reparadoras.** 115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente: (...)

Artículo 116°.- Medidas correctivas complementarias. Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro y pueden ser, entre otras, las siguientes: (...)

²⁷ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 251°.- Determinación de la responsabilidad.** 251.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto. 251.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.



mismas, y por ende la medida correctiva debe ser modificada.

69. Conforme a lo mencionado, a consideración de esta Sala correspondería retirar la medida correctiva referida a la abstención de consignar la condición general abusiva en sus comprobantes de pago y cualquier otro espacio dirigido a los consumidores; y en su lugar, ordenar a Dinain que se abstenga de volver a consignar dichas cláusulas abusivas en sus boletas de venta y cualquier espacio dirigido a los consumidores e inaplicar de sus boletas de ventas las cláusulas que han sido declaradas abusivas en el presente procedimiento.
70. Asimismo, es necesario que se comuniquen a los consumidores que las cláusulas declaradas abusivas quedaron sin efecto y, por lo tanto, si se presentara una situación conforme a las reguladas por el artículo 97° del Código, los usuarios podrían acceder a la devolución de su dinero o el cambio de producto fuera de las 24 horas.
71. Ahora, sobre la devolución de dinero más los intereses legales y cambio de productos fuera de las 24 horas al grupo de consumidores que lo haya solicitado y solicite; se advierte que no es posible ordenar la devolución del dinero o cambio del producto con la sola solicitud, debido a que cada caso es distinto al otro y requieren de un análisis independiente, siendo además que dichas situaciones deberán estar reguladas en el artículo 97° del Código, a efectos de poder acceder a dicho derecho de devolución o cambio.
72. De tal forma, esta Sala, a diferencia de otros casos en los que el proveedor ya había realizado cierto cobro y/o retención de suma dineraria, la cual debía ser devuelta, considera que en este en concreto no corresponde ordenar la devolución o reembolso de sumas dinerarias. Esto, sin perjuicio de que, al haberse inaplicado la cláusula abusiva, la proveedora tendría que atender adecuadamente las solicitudes de devolución o cambio de los consumidores, según corresponda en cada caso concreto. Por lo tanto, corresponde revocar esta medida correctiva.
73. En lo referido a la publicación de avisos rectificatorios en su establecimiento, medios virtuales y otros, así como la publicación de un extracto de la presente resolución, el Colegiado advierte que la medida dictada por la Comisión fue imprecisa. Por lo tanto, corresponde revocar la misma; y, en su lugar, ordenar a Dinain, lo siguiente:
 - En el plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde el día siguiente de la notificación de la presente resolución:
 1. Para medios digitales: Dinain deberá publicar un aviso en la página principal de su sitio web (si la tuviese), así como sus redes sociales (Facebook, Instagram, X (antes, Twitter), TikTok, entre otros, de corresponder) con las siguientes características y contenido: (a)



fuentes y tamaño: arial 12; (b) fondo: blanco; (c) bordes: negro; (d) color de las letras: negro, debiéndose conservar las negritas y mayúsculas mostradas a continuación; y, (e) contenido:

“ESTIMADOS CLIENTES: SE LES RECUERDA QUE TIENEN DERECHO A SOLICITAR EL CAMBIO DE LOS PRODUCTOS O DEVOLUCIÓN DEL DINERO RESPECTO DEL SERVICIO BRINDADO O PRODUCTO EXPENDIDO POR EL RESTAURANTE, ENTRE OTROS SUPUESTOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 97° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Este aviso se realiza en virtud de la Resolución XXXX²⁸ de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI.”

En el caso específico de su página web, este aviso debe ser visible al ingresar a la misma sin necesidad de acciones adicionales como ingresar a una pestaña o a un hipervínculo. En todos los casos, deberá estar disponible por un período mínimo de sesenta (60) días hábiles.

2. Para establecimiento físico en su local ubicado en “Calle Aguja Nevada Nro. 397, Urb. Buenos Aires (detrás del Banco de Crédito), Áncash – Santa – Nuevo Chimbote”: Dinain S.A.C. deberá publicar un aviso con las siguientes características y contenido: (a) dimensión A4 (29,7 x 21,0 cm); (b) fuente y tamaño: arial 26; (c) fondo: blanco; (d) bordes: negro; (e) color de las letras: rojo, debiéndose conservar las negritas y mayúsculas mostradas a continuación; y, (f) contenido:

“ESTIMADOS CLIENTES: SE LES RECUERDA QUE TIENEN DERECHO A SOLICITAR EL CAMBIO DE LOS PRODUCTOS O DEVOLUCIÓN DEL DINERO RESPECTO DEL SERVICIO BRINDADO O PRODUCTO EXPENDIDO POR EL RESTAURANTE, ENTRE OTROS SUPUESTOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 97° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Este aviso se realizó en virtud de la Resolución XXXX²⁹ de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI.”

74. Se ordena a Dinain que presente a la Comisión de origen los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin³⁰, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, de

²⁸ La denunciada deberá consignar el número de la presente resolución.

²⁹ Ídem.

³⁰ DIRECTIVA 001-2021/COD-INDECOPI. DIRECTIVA ÚNICA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 37°.- Medidas correctivas, medidas cautelares o pago de costas del procedimiento. En caso se ordenen medidas correctivas, medidas cautelares o el pago de las costas del procedimiento, la resolución debe apercibir al obligado a presentar los medios probatorios que acrediten su cumplimiento, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo



acuerdo con el artículo 117° del Código³¹. De otro lado, en caso de incumplimiento del mandato, la denunciante podrá comunicarlo a la Comisión de origen, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva, según el artículo 40° de la Directiva 001-2021/COD-INDECOPI³².

IV. Sobre el porcentaje de multa a otorgar a Acurea

75. El artículo 26° de la Directiva 009-2013/DIR-COD-INDECOPI, Normas sobre registro, reconocimiento y participación de las asociaciones de consumidores en los procedimientos sobre defensa de los derechos de los consumidores³³ – la Directiva–, en concordancia con el artículo 156° del Código, establece que el órgano competente podrá destinar hasta el 50% del importe de la multa impuesta en un procedimiento por infracción a las normas de protección al consumidor en favor de la asociación de consumidores que lo promovió.
76. Por su parte, el artículo 28° de la Directiva³⁴ ha recogido los criterios de graduación indicados en el artículo 157° del Código, mencionándolos así:

apercibimiento de quedar expedita la facultad de la autoridad para imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en los artículos 117 y 118 del Código.

³¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 117°.- Multas coercitivas por incumplimiento de mandatos.** Si el obligado a cumplir con un mandato del Indecopi respecto a una medida correctiva o a una medida cautelar no lo hace, se le impone una multa coercitiva no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria, tratándose de una microempresa; en todos los otros supuestos se impone una multa no menor de tres (3) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). En caso de persistir el incumplimiento de cualquiera de los mandatos a que se refiere el primer párrafo, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva. No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo.

³² **DIRECTIVA 001-2021/COD-INDECOPI. DIRECTIVA ÚNICA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 40°.- Incumplimiento y ejecución de medidas correctivas o cautelares.** 40.1. Ante el incumplimiento de un mandato de medida correctiva o medida cautelar por el proveedor obligado, el órgano resolutorio que actúa como primera instancia en el procedimiento, debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que tiene al administrado de comunicarle esa situación. En dicha comunicación, el beneficiado debe precisar el número de expediente y resolución que dispuso el mandato, además de especificar en qué consiste el incumplimiento en caso se trate de varios mandatos. (...) 40.3. En caso el obligado no acredite el cumplimiento del mandato o se verifique el incumplimiento de la medida impuesta, el órgano resolutorio procede con la imposición de la multa coercitiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del Código. (...)

³³ **DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI, NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 26°.- Porcentaje disponible.** La firma del Convenio de Cooperación Institucional otorga la posibilidad al INDECOPI de entregar a la Asociación de Consumidores un porcentaje de las multas administrativas impuestas en los procesos por afectación a los intereses colectivos o difusos promovidos por ellas. Dicho porcentaje no podrá exceder del 50% del valor de la multa impuesta. Los montos entregados constituyen fondos públicos, de conformidad con lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

³⁴ **DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 28°.- Criterios de graduación del porcentaje a entregar.** - De acuerdo a lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, el órgano resolutorio competente tomará en cuenta los siguientes tres criterios para determinar el porcentaje de la multa a ser transferido a las asociaciones de consumidores. * Criterio 1. Dificultad en la detección de la conducta infractora. * Criterio 2. Participación de la asociación durante el procedimiento. * Criterio 3. Gravedad de la infracción detectada.



- i) Dificultad en la detección de la conducta infractora: lo cual implica dilucidar la labor de investigación efectuada por la Asociación a fin de verificar los hechos materia de denuncia;
- ii) participación de la mencionada entidad durante el procedimiento; y,
- iii) gravedad de la infracción detectada: la misma que es determinada tomando en consideración la trascendencia de la conducta infractora en el mercado, su impacto económico y los perjuicios que pudo o causó a los consumidores.

77. Asimismo, en los artículos 29° y 30° del mencionado cuerpo normativo, se establece tanto la calificación por cada criterio como la fórmula que debe emplearse para la asignación de un porcentaje de la sanción³⁵.

78. Sobre el particular, es preciso indicar lo siguiente:

Criterio 1. Dificultad en la detección de la conducta infractora	Criterio 2. Participación de la Asociación de Consumidores durante el procedimiento	Criterio 3. Gravedad de la infracción detectada
Baja La Asociación detectó dicha conducta revisando el comprobante de pago electrónico emitido por Dinain, bastando verificar la consigna de la cláusula abusiva "no se aceptan cambios ni devoluciones" cuestionada en dicho documento; sin necesitar alguna herramienta o actuación de especial complejidad para hallar la infracción. (Calificación 12)	Media Los medios probatorios que obran en el expediente, necesarios para detectar la infracción fueron recolectados y aportados por la Asociación. Asimismo, la Secretaría Técnica de la Comisión adoptó la solicitud de requerimiento de información de la asociación de consumidores para efectos de un mejor resolver. Asimismo, esta Sala considera que la actuación de Acurea no puede calificar como alta en estos casos pues para ello su actuación debería haber revistado especial importancia en el procedimiento, es decir, que hubiera resultado muy determinante para la declaración de la responsabilidad administrativa (por ejemplo, presentar una pericia sobre la cual se sustentó la decisión, entre otros). En este caso, ya sea por la naturaleza de la infracción o por las circunstancias que en las que se cometió la infracción, no se constata ello. (Calificación 18)	Alta Alta, dado que la aplicación de cláusulas abusivas implica un detrimento mayor a la libertad de contratar y autonomía privada. No obstante, se trató de un daño potencial, sin que se haya acreditado un daño concreto a los consumidores (lo que no enerva que pueda ser determinable). Por otro lado, el hecho de que la denuncia verse sobre intereses colectivos no enerva que pueden existir afectaciones concretas. En ese sentido, es evidente que una infracción que genera un daño real tiene mayor gravedad que una que solo es potencial. (Calificación 35)

35

DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 29°. - Calificación de Criterios. El rango de calificaciones a asignar a las asociaciones de consumidores por cada criterio descrito en el artículo anterior, será el siguiente:

CRITERIO	CALIFICACIÓN
ALTA	35-50
MEDIA	18-34
BAJA	1-17

Artículo 31°. - **Fórmula a Aplicar.** El porcentaje de la multa a ser asignado a la Asociación de Consumidores será igual a la suma de las calificaciones asignadas por la Comisión para cada uno de los criterios descritos, ponderado por el peso que se presenta en la siguiente fórmula:

$$\text{Porcentaje de la multa a ser asignado} = (\text{Calificación Criterio 1} \times 0.25) + (\text{Calificación del Criterio 2} \times 0.25) + (\text{Calificación del Criterio 3} \times 0.5)$$



79. Habiendo efectuado la calificación de los criterios previstos por la norma en el presente caso, corresponde aplicar la fórmula establecida a efectos de determinar el porcentaje de participación que corresponde a Acurea en la multa impuesta a Dinain:

Fórmula para determinar el porcentaje de participación en la multa:

$(\text{Calificación Criterio 1} \times 0,25) + (\text{Calificación del Criterio 2} \times 0,25) + (\text{Calificación del Criterio 3} \times 0,5) = \text{Porcentaje de la multa a ser asignado}$

Aplicación de la fórmula al caso concreto:

Calificación de criterio 1 = 12

Calificación de criterio 2 = 18

Calificación de criterio 3 = 35

$(12 \times 0,25) + (18 \times 0,25) + (35 \times 0,50) = 3 + 4,5 + 17,5 = 25$

80. Conforme al resultado obtenido de la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 30° de la Directiva, el porcentaje que corresponde asignar a Acurea es equivalente al 25 % de la multa impuesta a Dinain por la infracción verificada en esta instancia.
81. Sin perjuicio de lo antes detallado, conviene precisar que este es un extremo que no genera perjuicio a la proveedora.

V. Sobre la sanción, la condena al pago de costas y costos del procedimiento y la inscripción de la denunciada en el RIS

82. Considerando que en su apelación la denunciada no ha expresado fundamentos adicionales para cuestionar estos extremos y, teniendo en cuenta que el íntegro de los alegatos expuestos ya han sido desvirtuados, en virtud de la facultad reconocida en el artículo 6° del TUO de la LPAG³⁶, este Colegiado asume como propios los fundamentos de la Comisión sobre dichos puntos, por lo que corresponde tener por confirmada la resolución impugnada al respecto.
83. En atención a lo dispuesto en el artículo 37° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI, Directiva Única que regula los Procedimientos de Protección al Consumidor previstos en el Código –Directiva 001-2021-COD-INDECOPI–, se ordena a Dinain que presente a la Comisión, los medios probatorios que demuestren el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código.

³⁶ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, LEY 27444 APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo. (...) 6.2. Puede motivarse mediante declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor



RESOLUCIÓN 3431-2022/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0039-2022/CPC-INDECOPI-CHT

84. Por su parte, se ordena a la denunciada que presente a la Comisión los medios probatorios que demuestren el cumplimiento del pago de las costas del procedimiento a favor del denunciante en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin (quince -15- días hábiles, contado desde el día siguiente de notificada la presente resolución), bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 118° del Código.
85. Asimismo, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, el denunciante podrá comunicarlo a la Comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva, conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI.
86. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del TUO de la LPAG³⁷, se ordena a Dinain el pago espontáneo de la multa impuesta en la presente resolución, sin perjuicio de lo cual se le informa que la presente resolución será puesta en conocimiento de la Unidad de Ejecución Coactiva del Indecopi a efectos de que ejerza las funciones que la Ley le otorga.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad de la Resolución 3116-2023/SPC-INDECOPI, toda vez que la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash interpuso su recurso de apelación respecto al extremo referido al porcentaje de la multa a asignársele a través de su escrito del 16 de diciembre de 2022.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT, en el extremo que declaró fundada la denuncia contra Dinain S.A.C. por infracción del literal e) del artículo 50° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Esta decisión se adopta porque la proveedora consignó una cláusula abusiva de ineficacia absoluta en sus comprobantes de pago que limitaba el derecho de los consumidores a efectuar cambios y devoluciones en el servicio y/o producto ofrecido, esto al colocar la condición general de contratación “*No se aceptan cambios ni devoluciones*” en estos.

TERCERO: Revocar la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT, en el extremo de las medidas correctivas dictadas; y, en consecuencia, se ordena a Dinain S.A.C. lo siguiente:

- Abstenerse de volver a consignar dichas cláusulas abusivas en sus boletas de venta y cualquier espacio dirigido a los consumidores e inaplicar de sus boletas de ventas las cláusulas que han sido declaradas abusivas en el presente procedimiento.

³⁷ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 205°.- Ejecución forzosa.** Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias: (...) 1. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor



RESOLUCIÓN 3431-2022/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0039-2022/CPC-INDECOPI-CHT

- En el plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde el día siguiente de la notificación de la presente resolución:

1. Para medios digitales: Dinain deberá publicar un aviso en la página principal de su sitio web (si la tuviese), así como sus redes sociales (Facebook, Instagram, X (antes, Twitter), TikTok, entre otros, de corresponder) con las siguientes características y contenido: (a) fuente y tamaño: arial 12; (b) fondo: blanco; (c) bordes: negro; (d) color de las letras: negro, debiéndose conservar las negritas y mayúsculas mostradas a continuación; y, (e) contenido:

“ESTIMADOS CLIENTES: SE LES RECUERDA QUE TIENEN DERECHO A SOLICITAR EL CAMBIO DE LOS PRODUCTOS O DEVOLUCIÓN DEL DINERO RESPECTO DEL SERVICIO BRINDADO O PRODUCTO EXPENDIDO POR EL RESTAURANTE, ENTRE OTROS SUPUESTOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 97° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Este aviso se realiza en virtud de la Resolución XXXX de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI.”

En el caso específico de su página web, este aviso debe ser visible al ingresar a la misma sin necesidad de acciones adicionales como ingresar a una pestaña o a un hipervínculo. En todos los casos, deberá estar disponible por un período mínimo de sesenta (60) días hábiles.

2. Para el establecimiento físico en su local ubicado en “Calle Aguja Nevada Nro. 397, Urb. Buenos Aires (detrás del Banco de Crédito), Áncash – Santa – Nuevo Chimbote”: Dinain S.A.C. deberá publicar un aviso con las siguientes características y contenido: (a) dimensión A4 (29,7 x 21,0 cm); (b) fuente y tamaño: arial 26; (c) fondo: blanco; (d) bordes: negro; (e) color de las letras: rojo, debiéndose conservar las negritas y mayúsculas mostradas a continuación; y, (f) contenido:

“ESTIMADOS CLIENTES: SE LES RECUERDA QUE TIENEN DERECHO A SOLICITAR EL CAMBIO DE LOS PRODUCTOS O DEVOLUCIÓN DEL DINERO RESPECTO DEL SERVICIO BRINDADO O PRODUCTO EXPENDIDO POR EL RESTAURANTE, ENTRE OTROS SUPUESTOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 97° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Este aviso se realizó en virtud de la Resolución XXXX de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI.”

CUARTO: Se confirma la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT, en el extremo que sancionó a Dinain S.A.C. con una multa de 3,83 UIT por la infracción referida a la consigna de una cláusula abusiva en los comprobantes de pago.

QUINTO: Se confirma la Resolución 0211-2022/INDECOPI-CHT, en el extremo que referido a la condena al pago de costas y costos del procedimiento en favor de Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash y la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

SEXTO: Se ordena a Dinain S.A.C. que cumpla con lo siguiente:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor



RESOLUCIÓN 3431-2022/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0039-2022/CPC-INDECOPI-CHT

- El pago espontáneo de la multa confirmada en la presente resolución, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.
- Presentar a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Áncash – Sede Chimbote los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva ordenada y el pago de las costas del procedimiento a favor del denunciante en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento de los plazos otorgados para tales fines, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en los artículos 117° y 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Camilo Nicanor Carrillo Gómez, Julio Baltazar Durand Carrión y Paolo del Águila Ruíz de Somocurcio.



Firma Digital

Firmado digitalmente por MONTOYA
ALBERTI Hernando FAU
20133840533 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 18.12.2023 16:34:33 -05:00

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente