



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR -
SEDE LIMA SUR N° 3

PROCEDIMIENTO : DE OFICIO

ADMINISTRADO : RAPPI S.A.C.

MATERIAS : MÉTODOS COERCITIVOS
DEBER DE INFORMACIÓN
NULIDAD

ACTIVIDAD : PROGRAMACIÓN INFORMÁTICA

SUMILLA: *Se declara la nulidad parcial de la resolución que concedió la apelación presentada por Rappi S.A.C. contra la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que lo halló responsable por haber incluido información relevante en su App Rappi en idioma inglés; y, en consecuencia, se declara improcedente dicho recurso en tal extremo, por falta de agravio.*

Se confirma, modificando sus fundamentos, la resolución apelada, en el extremo que halló responsable a Rappi S.A.C. por haber asignado en su plataforma digital de forma predeterminada un monto por concepto de propina -añadido al costo total-, sin que esto hubiera sido pactado previamente.

Se declara la nulidad de la resolución apelada, en el extremo de sancionó a Rappi S.A.C. con una amonestación, por incurrir en métodos comerciales coercitivos; al haberse advertido una motivación indebida. En consecuencia, se ordena a la Comisión de origen que, a la brevedad posible, emita un nuevo pronunciamiento al respecto.

SANCIÓN: *1,30 UIT, por haber colocado información relevante en inglés.*

Lima, 6 de mayo de 2024

ANTECEDENTES

1. El 2 de septiembre de 2022, miembros de la Dirección de Fiscalización del Indecopi -DFI- efectuaron una acción de monitoreo a la página web <https://www.rappi.com.pe/> y a su aplicativo de móvil -la App Rappi-, ambos de titularidad de Rappi S.A.C.² -Rappi-.

¹ Cabe precisar que, respecto de la App Rappi se dejó constancia de lo siguiente: "1. Se procedió a ingresar a la App Rappi, luego accedimos la categoría "Supermercados", se seleccionó la opción "Metro" y se agregó a la canasta cuatro (4) unidades del producto denominado Primor aceite de cocina vegetal, con un valor de S/ 11.50 cada uno. 2. Posteriormente, se accedió al resumen de compra, donde se advirtió el siguiente detalle: S/ 48.40 costo de productos, S/ 7.26 tarifa de servicio, S/ 0.00 costo de envío (al tratarse de nuevo cliente), S/ 5.00 propina, -S/ 2.40 descuento y total S/ 58.26. 3. Para optar por la compra sin propina, tuvimos que acceder a la opción "Otro" y seleccionar "sin propina"." Ver fojas 38 al 40 del expediente.

² RUC: 20602985971, con domicilio fiscal ubicado en Calle Germán Schreiber 276, Centro empresarial de San Isidro, Lima - Lima - San Isidro.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

2. El 13 de octubre de 2022, la DFI realizó una acción de supervisión remota a la App Rappi, en el cual se advirtió que, entre otros, se establecía de forma predeterminada -por defecto- un monto por concepto de propina³.
3. El 27 de diciembre de 2022, la DFI realizó una acción de supervisión remota a la App Rappi, recabándose algunos videos -ver foja 69 del expediente-.
4. Mediante Resolución 1 del 3 de enero de 2023⁴, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor- Sede Lima Sur N° 3 -la Secretaría Técnica de la Comisión- inició un procedimiento administrativo sancionador contra Rappi por presunta infracción de los artículos 56° literal b) y 2°.2 del Código de Protección y Defensa del Consumidor -el Código-, conforme al siguiente detalle:

“(…) por presunta vulneración de lo dispuesto por el literal b) del artículo 56 del Código, toda vez que en las relaciones de consumo que entabla a través de su aplicativo móvil (APP), asignaría de forma predeterminada un monto por concepto de propina que se adicionaría de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido.

(…) por presunta vulneración de lo dispuesto por el numeral 2.2 del artículo 2 del Código toda vez que a través de su aplicativo móvil (APP) habría brindado información que no resultaba apropiada y de fácil comprensión para los consumidores, toda vez que para adquirir un producto o servicio sin adicionar el concepto de propina debía realizar acciones complementarias como ingresar a un nuevo ítem en idioma distinto al castellano.” (sic)

5. Luego de que la Secretaría Técnica de la Comisión le concediera un plazo adicional de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos, con escrito del 7 de febrero de 2023, Rappi absolvió la imputación de cargos -respecto de los métodos comerciales coercitivos- y, además, formuló allanamiento, respecto de la infracción relacionada con el deber de información.
6. Con escrito del 20 de febrero de 2023, en atención al requerimiento realizado por la Secretaría Técnica de la Comisión mediante la Resolución 3 del 13 de febrero de 2023, Rappi cumplió con precisar que, en su escrito de descargos formuló el reconocimiento del segundo hecho imputado en su contra y solicitó

³ Conforme al siguiente detalle: “1. Se procedió a ingresar al aplicativo móvil de **RAPPI** y se realizó una simulación de compra de un producto, verificando que, al momento de proceder a efectuar su pago, en el resumen de compra, el consumidor tendría la posibilidad de elegir y/o seleccionar el tiempo de entrega de sus productos, teniendo las siguientes opciones para su elección: (i) “Prioritaria” recíbelo todo más rápido (+ S/. 1.50), (ii) “Básica” tiempo de entrega habitual (S/. 0.00), y (iii) “Sin prisa” ahorra por esperar unos minutos (-S/. 1.50). (...) 2. Cabe precisar que, para ello, **RAPPI** establecía de manera predeterminada la opción de tiempo de entrega “Básica”; la cual, no implicaría ningún costo adicional para los consumidores. (...) 3. No obstante, lo anterior, por otro lado, se verificó que, la plataforma establecería de manera predeterminada un importe S/ 5.00 por concepto de propina, de modo que el consumidor que opte efectuar una compra sin propina debe realizar una gestión adicional como sería seleccionar la opción en idioma inglés “Other” y allí nuevamente seleccionar la opción “sin propina”. (...) 4. Asimismo, se constató que, sobre el concepto de propina, **RAPPI** informaría a los consumidores que la propina, continuaría un reconocimiento al esfuerzo del rappidero, en tanto, las entregas no serían posibles sin ellos; por tanto, el 100% de dicho valor iría directamente a este último. (...)”

⁴ Cabe precisar que, dicha resolución fue debidamente notificada a Rappi el 4 de enero de 2023, conforme se advierte en la constancia de notificación que obra a foja 76 del expediente.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

la aplicación de atenuantes.

7. El 19 de abril de 2023, Rappi presentó, entre otros, información sobre el procedimiento de transferencia de propinas para los rappideros.
8. El 3 de mayo de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión emitió el Informe Final de Instrucción 012-2023/CC3-ST⁵ –IFI–, otorgando al administrado el plazo de cinco (5) días hábiles para absolverlo. Posteriormente, el 11 de mayo de 2023, Rappi presentó sus cuestionamientos al mencionado informe, así como, solicitó se programe una audiencia de informe oral.
9. El 26 de mayo de 2023, Rappi presentó un escrito adicional de defensa, adjuntando el documento *“Informe técnico-jurídico sobre el uso de opciones preseleccionadas para dar propina en una plataforma digital y su alegada calificación como método comercial coercitivo”* -el Informe-⁶, a fin de que se tome en consideración al momento de resolver el presente caso.
10. El 13 de junio de 2023, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por Rappi.
11. Mediante Resolución 0043-2023/CC3 del 20 de junio de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor- Sede Lima Sur N° 3 -la Comisión- resolvió lo siguiente:
 - i) Sancionar a Rappi con una amonestación, por infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código; al estimar que, en las relaciones de consumo que entablaba a través de la App Rappi, asignaba de forma predeterminada un monto por concepto de propina que se adicionaba de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido.
 - ii) Sancionar a Rappi con una multa de 1,30 UIT, por infracción del artículo 2°.2 del Código; toda vez que, a través de la App Rappi brindó información que no resultaba apropiada y de fácil comprensión para los consumidores, pues para adquirir un producto o servicio sin adicionar el concepto de propina debía realizar acciones complementarias como ingresar a un nuevo ítem en idioma distinto al castellano.
 - iii) Ordenar a Rappi como medida correctiva que, en el plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación de la Resolución 0043-2023/CC3, modifique la oportunidad y la manera en la que disponía el concepto de propina a través de cualquiera de sus plataformas digitales, en tanto que la opción de propina debía estar disponible al usuario luego de que el rappidero haya realizado la entrega del producto adquirido por el consumidor; y, debía consignar en su plataforma por defecto o como opción predeterminada la

⁵ De la revisión del mencionado informe se advirtió que, la Comisión realizó una acción de supervisión a la App Rappi el 2 de mayo de 2023, en el cual continuaba preseleccionándose un monto de propina; no obstante, en dicha fecha, dicho concepto figuraba como un porcentaje del valor del bien adquirido -ver foja 154 del expediente-.

⁶ Ver fojas 171 al 185 del expediente.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- alternativa de S/ 0.00 soles por dicho concepto, dando la opción de que el consumidor pueda modificar este monto.
- iv) Disponer la inscripción de Rappi en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi -RIS-.
12. El 1 de agosto de 2023, Rappi formuló apelación contra la Resolución 0043-2023/CC3, y solicitó que se programe una audiencia de informe oral.
13. El 6 de septiembre de 2023, Rappi presentó un escrito adjuntando un artículo periodístico emitido por “*Semana Económica*” denominado “*Pagos no deseados: el caso de Rappi que supondría un precedente en materia de patrones oscuros*”, a fin de que se tome en cuenta al momento de resolver el presente caso.
14. El 22 de diciembre de 2023, Rappi presentó un escrito adicional de defensa, en el cual precisaba, en resumen, lo siguiente: a) Que, la conducta sancionada no estaba tipificada en el Código; y, b) Que, la medida correctiva impuesta por la Comisión vulneraba su libertad de empresa, ya que estaría afectando su capacidad de organizar y administrar su esfera empresarial.
15. El 6 de mayo de 2024, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por el administrado en su escrito de apelación, con la participación de sus representantes. Cabe precisar que, en dicha audiencia, Rappi reiteró ciertos argumentos de defensa y agregó otros, siendo estos los siguientes:

Sobre los métodos comerciales coercitivos

- i) Que, la propina no califica como alguna figura de prestación, producto o servicio; por lo tanto, el hecho cuestionado no se subsumiría en el tipo infractor imputado por la Comisión.
- ii) Que, el Indecopi afirmó que el hecho materia de controversia -la preselección- no se encontraba tipificado en el Código.

Respecto de la medida correctiva impuesta por la Comisión

- iii) Que, era atípica -sin norma que la justifique-, ilegal -vulneraba la libertad de empresa- e irrazonable -excedía el test de proporcionalidad-.
- iv) Que, la modificación de una plataforma digital no era sencilla.
- v) Que, se estaría pretendiendo crear un procedimiento para el cobro de propinas que no se encuentra contemplado en una norma previa, lo cual era ilegal.
- vi) Que, no se cumplió con sustentar adecuadamente el motivo por el cual el pago de la propina debía ser efectuado después de la prestación del servicio.
- vii) Que, no se precisó cuál sería la escala en la que el consumidor podría modificar el monto de propina.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- viii) Que, el plazo otorgado para el cumplimiento de la medida correctiva era atípico.

ANÁLISIS

Cuestiones previas:

- a) Sobre la improcedencia parcial de la apelación de Rappi, en el extremo referido a la infracción del deber de información

16. En su apelación, el administrado formuló ciertos cuestionamientos relacionados con el fondo de la controversia respecto de la atribuida infracción del artículo 2º.2 del Código; extremo sobre el cual, a través de su escrito de absolución a la Resolución 1, Rappi formuló el reconocimiento de la conducta.
17. Al respecto, conviene tener en cuenta lo indicado por la Sala Especializada en Protección al Consumidor -la Sala- en la Resolución 0898-2024/SPC-INDECOPI⁷, según la cual, para casos promovidos por denuncia de parte, los proveedores no pueden apelar, entre otros, aquellos extremos de la resolución de primera instancia que sean una consecuencia directa del reconocimiento que formularon en su oportunidad. De lo contrario, la apelación debía ser declarada improcedente por falta de agravio.
18. Si bien en el presente caso nos encontramos frente a un procedimiento propiciado por iniciativa de la propia Autoridad Administrativa, razón por la cual lo dispuesto en el artículo 112º.3⁸ del Código no sería aplicable; la disposición que sí es pertinente es el artículo 257º del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General -TUO de la LPAG-. No obstante, pese a la diferencia entre los casos promovidos por denuncia de parte y de oficio, en la práctica, las implicancias en cuanto a los efectos del reconocimiento son las mismas; pues dicha figura evidencia que, el administrado acepta la infracción que se le atribuye, lo cual trae como consecuencia directa que sea declarado responsable por tal conducta⁹.

⁷ Cabe mencionar que, a la fecha de emisión de la presente resolución, la Resolución 0898-2024/SPC-INDECOPI no ha sido publicada en el Diario Oficial El Peruano, por lo que todavía no adquiere la calidad de precedente de observancia obligatoria. Empero, de igual forma, constituye un criterio interpretativo adoptado por esta Sala.

⁸ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.** (...) Se consideran circunstancias atenuantes especiales, las siguientes: (...) 3. En los procedimientos de oficio promovidos por denuncia de parte, cuando el proveedor reconoce las imputaciones o se allana a las pretensiones del consumidor al ser notificado con la resolución que inicia el procedimiento, se da por concluido el procedimiento con la resolución de determinación de responsabilidad del proveedor y la imposición de la medida correctiva correspondiente. (...).

⁹ Es importante señalar que, en la Resolución 0898-2024/SPC-INDECOPI previamente citada, se verificó que la figura del reconocimiento se correspondía con la aceptación de la pretensión y la admisión sobre la veracidad de los hechos expuestos en la demanda y los fundamentos jurídicos de ésta. Esto, al amparo de lo dispuesto por el artículo 330º del Código Procesal Civil. Finalmente, se concluyó que los efectos del allanamiento y el reconocimiento serían los



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

19. En ese sentido, esta Sala considera que la resolución venida en grado, respecto del presente extremo, no generó agravio a Rappi; pues la Comisión, en realidad, acogió la pretensión invocada por dicho administrado –no la desestimó, limitó ni adoptó cualquier otra decisión que se apartara de lo solicitado–. Esto implica que el recurso interpuesto carece de uno de sus presupuestos –agravio–, deviniendo en improcedente, en lo referido a la imputada infracción del deber de información; debiéndose declarar la nulidad parcial del concesorio de apelación en tal punto.
20. Sin perjuicio de lo anterior, en la medida que, de forma adicional, el administrado formuló alegatos de apelación respecto de la multa impuesta sobre el presente extremo -1,30 UIT-, y que estos sí podrían ser analizados a través del presente pronunciamiento -por evidenciar un posible agravio al apelante-, su evaluación se realizará en el apartado correspondiente.
- b) Sobre la supuesta vulneración del Principio de Tipicidad
21. En el derecho administrativo sancionador, el Principio de Tipicidad¹⁰ tiene características especiales, teniendo en cuenta que *“la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar”*¹¹.
22. Siendo así, no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras riguroso, por lo que la tipificación resulta suficiente *“cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra”*¹². Por ende, el Principio de Tipicidad no puede

mismos, al indicar que *“ya sea que el proveedor se allane a la denuncia o reconozca la infracción, la Autoridad da por concluido el procedimiento administrativo sancionador”*.

¹⁰ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa.** La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: **4. Tipicidad.-** Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

¹¹ **NIETO GARCÍA, Alejandro.** *Derecho Administrativo Sancionador*, Cuarta edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2005, p. 312; **REBOLLO PUIG, Manuel y otros,** *Derecho Administrativo Sancionador*, Primera edición, Lex Nova, Valladolid, 2010, *Op. Cit.*, p. 305.

¹² *Ibidem.* Sin embargo, dicho autor agrega que *“En resumidas cuentas –y entrante de facilitar una simplificada regla de oro- la tipificación puede ser lo bastante flexible como para permitir al operador jurídico un margen de actuación a la*



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

exigir que las conductas infractoras sean absolutamente precisas; pues, por el contrario, un cierto margen de indeterminación es admisible¹³.

23. En el caso concreto, la Secretaría Técnica de la Comisión inició un procedimiento administrativo sancionador contra Rappi por infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código, en tanto habría asignado de forma predeterminada un monto por concepto de propina en su App Rappi, el cual se adicionaba de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido.
24. A su turno, la Comisión señaló que el término “obligación” se correspondía con “la acción de compeler, mover e impulsar a hacer o cumplir algo, sin necesidad de aplicar la fuerza o intimidación”. En esa línea, añadió que la sola imposición automática de un valor monetario por un concepto que el consumidor no había elegido significaba una afectación a su libre voluntad, configurándose así el tipo infractor en cuestión.
25. Por su parte, Rappi cuestionó la validez de la imputación de cargos realizada en su contra, respecto del presente extremo, en atención a lo siguiente:
 - i) Que, la Comisión tomó una definición errónea del verbo “obligar”, ya que le restó el carácter de exigibilidad o de forzoso cumplimiento.
 - ii) Que, debían considerarse los significados de la palabra “obligación”, conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española - Diccionario de la RAE- y del Código Civil Peruano -Código Civil-.
 - iii) Que, no era posible considerar un concepto de “obligar” equivalente a “incentivar”, como erróneamente hizo la Comisión.
 - iv) Que, se había vulnerado el Principio de Tipicidad, ya que no existiría certeza o precisión debida y suficiente en la descripción de la conducta imputada, así como la existencia de una correlación entre el tipo infractor y la sanción aplicable.
 - v) Que, la conducta reprochada no se encontraba tipificada explícitamente en el Código, razón por la cual se presentó el Proyecto de Ley 415/2021-CR -el Proyecto-, que proponía la modificación del Código para incluir regulaciones sobre el comercio electrónico, a través del cual se buscaba

hora de determinar la infracción y la sanción concretas, pero no tanto como para permitirle que “cree” figuras de infracción supliendo las imprecisiones de la norma” (Op. Cit. P. 305).

¹³ El criterio expuesto fue aplicado anteriormente por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual en la Resolución 455-2004/TDC-INDECOPI del 10 de septiembre de 2004, cuando se cuestionó que la conducta cometida por el sujeto denunciado –actos de copia no autorizada de bienes protegidos por la legislación de derechos de autor- se encontraba expresamente tipificada en la cláusula general contenida en la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal que literalmente establecía que “es un acto de competencia desleal y, en consecuencia, ilícito y prohibido, toda conducta que resulte contraria a la buena fe comercial, al normal desenvolvimiento de actividades económicas y, en general, a las normas de corrección que deben regir en las actividades económicas”. En este Caso, el Tribunal estableció que “la cláusula general contenida en el artículo 6° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal abarca en su definición todas las conductas desleales y constituye la tipificación expresa exigida por el artículo 230.4 de la Ley del Procedimiento Administrativo General”.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- entre otros- prohibir la preselección de prestaciones comerciales accesorias en la contratación electrónica.
- vi) Que, si bien en anteriores normativas de la materia -específicamente en el Decreto Legislativo 807 del 18 abril de 1996- se contempló que el presentar ofertas o propuestas al consumidor era un acto prohibido, lo cierto era que, a la fecha no se contaba con dicho tipo en el Código, lo cual evidenciaría la intención del legislador de no sancionar dicha práctica.
- vii) Que, la legislación comparada citada por la Comisión -argentina- no tendría asidero en el presente caso ya que, en dicha legislación la conducta prohibida era clara y exhaustiva; sin embargo, en el caso nacional no se presentaba el mismo supuesto.
26. De forma preliminar, es importante recordar lo dispuesto por el artículo 56°.1 literal b) del Código, el cual refiere que, los proveedores no pueden obligar a los consumidores a asumir prestaciones que no hayan sido pactadas por estos o a efectuar pagos por productos o servicios que no hayan sido requeridos previamente¹⁴. Así, se advierte que, el verbo rector del tipo en cuestión es “obligar”.
27. Al respecto, la Real Academia Española de la Lengua -la RAE- contempla diversas acepciones para el verbo “obligar”¹⁵. Siendo que, en su primera acepción se señala como definición “mover e impulsar a hacer o cumplir algo, compeler, ligar”. Además, esta Sala verificó que, los sinónimos relacionados con el mencionado verbo son “compeler, ligar, imponer, forzar, constreñir, presionar, apremiar, coaccionar, intimar”.
28. De lo anterior, es posible señalar que, el concepto “obligar” reviste diversos significados. Así, es posible entender como “obligar” al supuesto en que se ejerce presión sobre algo o alguien, sin que esto involucre un acto forzoso o sin elección. De igual forma, es posible relacionar el verbo “obligar” con el ejercicio de la fuerza física, como en el caso de “compeler” -contemplado por la RAE como un sinónimo relacionado-. Siendo así, contrario a lo alegado por Rappi, el verbo cuestionado puede ser entendido sin la característica de “exigibilidad” o “de forzoso cumplimiento”; quedando desestimado dicho punto de la apelación.
29. Por otro lado, sobre que se debería contemplar como referencia el concepto de “obligación” señalado por la RAE y el precisado por el Código Civil, conviene reiterar que, conforme se ha mencionado en los párrafos

¹⁴ LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 56.- Métodos comerciales coercitivos. 56.1 De manera enunciativa y no limitativa, el derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales coercitivos implica que los proveedores no pueden: (...) b. Obligar al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado o a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente. En ningún caso puede interpretarse el silencio del consumidor como aceptación de dichas prestaciones o pagos, salvo que lo haya autorizado previamente de manera expresa.”

¹⁵ Ver: <https://dle.rae.es/obligar>, revisado el 29 de abril de 2024.
M-SPC-13/1B 8/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

precedentes, esta Sala no está afirmando que el verbo “obligar” debe de ser entendido -en todos los casos- sin el concepto de “exigibilidad” o de “imposición”, sino que, su significado no siempre implicará obligar a alguien a ejecutar cierta acción, pues también se contempla el hecho de ejercer presión sobre alguien. Por lo tanto, corresponde desestimar el presente alegato.

30. Habiéndose superado lo anterior, esta Sala precisará cuál de las acepciones detalladas para el concepto de “obligar” sería el cuestionado en el presente caso.
31. Así, se advierte que la Comisión consideró que “asignar de forma predeterminada un monto por concepto de propina que se adiciona de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido”, se subsumiría dentro del tipo infractor contemplado por el artículo 56°.1 literal b) del Código. Considerando que, Rappi habría obligado a sus consumidores a asumir prestaciones -pago de propina- que no habían pactado previamente.
32. De lo anterior, se evidencia que el simple hecho de consignar por defecto un monto predeterminado como concepto de propina, generaba que los consumidores se encontrasen obligados -desde un inicio- a realizar el pago de dicho monto, sin que lo hubieran pactado precedentemente.
33. Teniéndose claro el hecho imputado, es importante traer a colación lo expuesto por la Resolución 1921-2016/SPC-INDECOPI del 30 de mayo de 2016¹⁶, en la cual la Sala analizó, como segunda instancia, la presunta infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código por parte de una universidad, al haber realizado afiliaciones de alumnos a un seguro estudiantil de accidentes personales, que no había sido solicitado previamente.
34. Como se puede evidenciar, el hecho imputado en el presente caso y el mencionado en la Resolución 1921-2016/SPC-INDECOPI son similares, en la medida que la Comisión de origen consideró que el proveedor habría obligado a los consumidores a asumir una prestación -afiliación a un seguro en el caso anterior / pago de una propina en este caso- que no pactaron primigeniamente.
35. De lo anterior, se advierte que el significado concreto del verbo rector “obligar”, contenido en el artículo 56°.1 literal b) del Código, equivale a “presionar” contemplado como sinónimo relacionado en una de las acepciones previamente citadas.
36. Por otra parte, en su informe oral, Rappi señaló que, la propina no califica como alguna figura de prestación, producto o servicio; por lo tanto, el hecho cuestionado no se subsumiría en el tipo infractor imputado por la Comisión.

¹⁶ Ver: <https://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/getDoc?docID=workspace://SpacesStore/a50876cd-b6e6-44e2-ab89-f63803e373fc>.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

37. Al respecto, conviene precisar que la prestación se define como *“la actividad humana que va a tener que ser desplegada por el deudor y que va a consistir en un efectivo dar, en un efectivo hacer o en un efectivo no hacer”*¹⁷.
38. Ahora bien, el tipo infractor cuestionado señala que se encuentra prohibido *“obligar al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado”*; lo cual, en el caso concreto, quiere decir que la prestación cuestionada es pagar un monto por concepto de propina.
39. Aunado a lo anterior, se tiene que en el tipo legal cuestionado no se precisa que la prestación debe ser exigida a favor de un acreedor específico -como lo sería aquel que contrató con el consumidor, por ejemplo-, sino que basta con obligar a asumir una prestación no pactada, de forma general; por lo que, en el caso concreto, la prestación constitutiva de la infracción podría ser exigida para ser entregada a Rappi o el rappidero, de manera indistinta.
40. En ese sentido, es irrelevante para la decisión sobre el caso el argumento relacionado a que las propinas serían entregadas íntegramente al rappidero y que Rappi no recibiría algún tipo de beneficio de estas. Esto en la medida que, la imputación de cargos consiste en que se habría obligado al consumidor a asumir prestaciones -de forma general, sin contemplar que el destinatario deba ser Rappi- no pactadas previamente.
41. De otro lado, sobre el argumento referido a que la propina no sería un producto o servicio, cabe precisar que, en concordancia con lo señalado por la Comisión, el tipo infractor contenido en el literal b) del artículo 56°.1 del Código, contempla dos supuestos, siendo estos: i) Obligar al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado previamente; y, ii) Obligar al consumidor a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente.
42. En este caso particular, conforme fue ampliamente desarrollado en la presente resolución y por la misma Comisión, el hecho cuestionado se circunscribe al primer supuesto del literal b) del artículo 56°.1 del Código -detallado en el punto i) del párrafo anterior-; por lo tanto, resulta innecesario tener que determinar si la propina sería o no un producto o servicio, pues el análisis de la conducta de Rappi que es cuestionada en el presente procedimiento prescinde de esos conceptos.
43. Por todo lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos mencionados por Rappi en su informe oral, detallados previamente.
44. De otro lado, reviste de vital importancia desvirtuar que, se habría vulnerado

¹⁷ **CASTILLO FREYRE, Mario** (2018). *Derecho de las Obligaciones*. Colección “Lo Esencial del Derecho”, Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Pág 20.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

el Principio de Tipicidad, pues el hecho imputado no se encontraría expresa y perfectamente contemplado en nuestra normativa de la materia como una infracción. Esto, en la medida que, como se mencionó anteriormente, las normas no pueden contemplar de forma detallada una conducta infractora específica; siendo que, sobre el hecho particular, el Código sí contempla un tipo infractor en el cual puede ser subsumido, esto es, el referido a la aplicación de un método comercial coercitivo.

45. Mantener la creencia de que las conductas estén previstas con un detalle particular generaría, por ejemplo, el desfaz de las normas. Así, se dejarían de iniciar procedimientos contra conductas evidentemente infractoras y/o vejatorias, por el simple hecho de que no se encontrarían expresamente normadas.
46. Por otro lado, sobre el Proyecto¹⁸, se debe tener en cuenta lo señalado en su exposición de motivos, el cual nos menciona lo siguiente:

“(...) El Código de Protección y Defensa del Consumidor contiene las normas mínimas de protección a los consumidores y no impide que las normas sectoriales dispongan un mayor nivel de protección, por lo que incluir disposiciones generales aplicables al comercio electrónico resulta coherente si queremos garantizar la protección de los ciudadanos, ello sin perjuicio de la regulación específica que realicen los órganos competentes de los diferentes sectores como el tributario, producción, comercio exterior, etc., máxime si tenemos en cuenta que esta forma de comercio no fue contemplada en la redacción del Código.

(...) Sin perjuicio de lo indicado, es menester precisar que, con el fin de proteger a los consumidores frente a la adquisición de productos o servicios a través de medios virtuales, la normativa vigente en materia de protección al consumidor ha venido siendo interpretada por los órganos resolutivos del Indecopi con la finalidad de brindar una solución a los conflictos de consumo (...) (Sic)

47. De lo anterior se advierte que, si bien a la fecha no existe una disposición específica relacionada con la prohibición de las opciones preseleccionadas, lo cierto es que, dicha circunstancia no quiere decir que, en la actualidad, la Administración está impedida de analizar los mencionados hechos bajo otros dispositivos normativos, en la medida que calcen en tales tipos infractores. Esto no significa una vulneración al Principio de Tipicidad o al derecho de defensa de los administrados, toda vez que la conducta imputada (preseleccionar unilateralmente un monto por concepto de propina) sí puede ser considerada como una forma de obligación y, en consecuencia, se subsumiría dentro del tipo infractor analizado -literal b) del artículo 56°.1 del Código-. Por lo tanto, corresponde desestimar los alegatos sobre el particular.
48. Además, en el informe oral, Rappi señaló que el propio Indecopi había reconocido que el hecho cuestionado en el presente caso -la preselección- no

¹⁸ Ver: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcjpcglclefindmkaj/https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjExMg==/pdf/PL-00415](https://efaidnbmnnnibpcjpcglclefindmkaj/https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjExMg==/pdf/PL-00415), revisado el 29 de abril de 2024.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

se encontraba tipificado en el Código y por tanto no se podría sancionar dicho actuar, como erróneamente se pretendería con el presente procedimiento.

49. Al respecto, dicha afirmación no es exacta, ya que si bien en el extracto presentado por el administrado en su Informe Legal del 22 de diciembre de 2023 -ver reverso de la foja 260 del expediente-, la Gerencia General del Indecopi, a través del Oficio 0062-2022-GEG/INDECOPI del 2 de febrero de 2022 opinó favorablemente sobre la inclusión de un nuevo tipo infractor, referido a la prohibición de que los proveedores preseleccionen por defecto prestaciones accesorias; lo cierto es que, dicha postura no niega *per se* la posibilidad de que la aludida preselección, en la actualidad, pueda ser sancionada bajo un tipo infractor existente en el Código, siempre que encaje en el supuesto de hecho concreto, más aún si del extracto del oficio citado por el propio administrado no se desprende lo contrario. Además, se debe considerar que, la opinión aludida no contiene un criterio resolutivo sobre el tema en cuestión, que vincule a los pronunciamientos de las autoridades en materia de protección al consumidor -entre ellas, la Sala-.
50. Cabe recordar que, conforme fue expuesto previamente, el hecho imputado en el presente caso es que, el proveedor habría aplicado un método comercial coercitivo a través de la App Rappi -conducta que sí se encuentra tipificada en el Código vigente-, mas no el que hayan preseleccionado prestaciones accesorias. Por lo tanto, corresponde desestimar el alegato de Rappi antes mencionado.
51. Por otro lado, Rappi ha alegado que en la actualidad ya no se encontraba vigente en nuestro ordenamiento jurídico la prohibición de presentar ofertas al consumidor (considerado en la Ley 27311, Ley de Fortalecimiento del Sistema de Protección al Consumidor del 18 de julio del 2000 y Decreto Legislativo 807), lo cual daría cuenta de la voluntad del legislador de tutelar otros bienes jurídicos y sancionar conductas ilícitas que realmente obligarían al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado o a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente.
52. Al respecto, esta Sala considera que, lo alegado por Rappi carece de sentido, ya que la actualización de la normativa en materia de consumidor no significa que el hecho cuestionado no se pueda contemplar en otros supuestos previstos por la norma vigente, siempre que se ajuste a la descripción del tipo legal a aplicar -lo cual ocurre en este caso-. Siendo que, para el caso en concreto, se advierte que el deseo del legislador al modificar la redacción de la norma -de “*ofertar*” a “*obligar*”- era que la misma sea más flexible y abarque mayores supuestos. Por lo tanto, corresponde desestimar el presente alegato.
53. Sobre lo expuesto en el literal vii) del fundamento 25 de la presente resolución, es importante mencionar que, si bien los conceptos relacionados a “*dark patterns*” no se encuentran tipificados por sí solos como infracciones en el



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

Código, lo cierto es que, no se ha imputado a Rappi simplemente el haber incurrido en un patrón oscuro, sino más bien que habría aplicado un método comercial coercitivo -literal b) del artículo 56°.1 del Código- por haber obligado a los consumidores a asumir prestaciones que no habían pactado previamente. Por lo tanto, carece de sustento lo señalado por el administrado en el mencionado alegato, en consecuencia, se desestima el mismo.

54. Finalmente, a modo explicativo, se debe mencionar que si bien el administrado señaló diversos argumentos para rebatir que la preselección de ciertos montos por concepto de propina equivalga a obligar a los consumidores en los términos del artículo 56°.1 literal b) del Código, lo cierto es que, esta Sala considera que dichos argumentos están relacionados propiamente con el fondo de la controversia, por lo que serán analizados de una mejor manera en el acápite siguiente.
55. Por todo lo expuesto, en la medida que la conducta cuestionada se subsume dentro del tipo infractor contemplado en el artículo 56°.1 literal b) del Código, sumado a que no se ha advertido una vulneración del Principio de Tipicidad; esta Sala considera que, la imputación realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión mediante su Resolución 1 del 3 de enero de 2023, fue la correcta.

Sobre los métodos coercitivos

56. El artículo 1° literal c) del Código establece el derecho de los consumidores a la protección de sus intereses económicos y, en particular, contra los métodos comerciales coercitivos¹⁹.
57. El artículo 56° del Código regula el derecho que tiene todo consumidor a no ser objeto de métodos comerciales coercitivos por parte de los proveedores. De esta manera, el artículo 56°.1 literal b) establece específicamente el derecho a que no se obligue al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado o a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente²⁰.
58. La Comisión determinó la responsabilidad de Rappi en el presente extremo, en atención a los siguientes fundamentos:

¹⁹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1°.- Derechos de los consumidores.** 1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos: (...) c. Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios.

²⁰ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 56°.- Métodos comerciales coercitivos.** 56.1 De manera enunciativa y no limitativa, el derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales coercitivos implica que los proveedores no pueden: (...) (b) Obligar al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado o a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente. En ningún caso puede interpretarse el silencio del consumidor como aceptación de dichas prestaciones o pagos, salvo que lo haya autorizado previamente de manera expresa. (...).



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- La sola imposición automática de un valor monetario por un concepto que el consumidor no eligió afectaba su libre voluntad.
- Era responsabilidad de Rappi brindar sus servicios sin afectar los intereses de los consumidores y, además, proporcionar o disponer información que no contravenga lo dispuesto por la normativa de la materia.
- En la supervisión realizada el 13 de octubre de 2022 se identificó que, el administrado contaba con la opción -en inglés- para optar por una compra sin propina, lo cual generaba que el procedimiento para comprar sin propina sea menos advertible y engorroso.
- Se evidenciaron dos (2) escenarios de cara a los consumidores, siendo el primero que, Rappi asignaba la propina de forma predeterminada afectando la autonomía de los consumidores y el segundo, que dicha asignación se daba con anterioridad a que el servicio del rappidero sea brindado.
- Cuando las personas usaban sitios web o aplicaciones, no necesariamente leían cada palabra en cada página, sino que la misma era una lectura general o superficial. Esto podría ser aprovechado perversamente por los proveedores.
- Se verificó la presencia de los patrones oscuros de asimetría y encubrimiento.
- El modelo de la App conllevaba a que Rappi realizara el cobro de propina antes de que el servicio se haya prestado -sin que el consumidor hubiese recibido el producto-.
- El hecho de asignar una propina por defecto generaba un cargo automático que obligaba a los consumidores a realizar acciones adicionales.
- No se había cuestionado el hecho de otorgar o no una propina (incentivo o *nudge*), pues en efecto, esta era una conducta socialmente aceptable que implicaba la liberalidad de parte del consumidor de otorgar un reconocimiento por el servicio prestado.
- Este mismo hecho y bajo el mismo modelo de negocio, fue investigado e imputado a Rappi Arg. S.A.S. por parte de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo de Argentina.
- Se verificó que Rappi continuaba consignando de forma predeterminada el concepto de propina, inclusive -en fecha actual- como un porcentaje del valor del bien adquirido; lo cual resultaba más lesivo para los consumidores, puesto que no sabrían de forma inmediata cual era el monto en soles que se habría asignado en tal supuesto.
- Se advirtió que, en el año 2022, varios consumidores reclamaron que se les había asignado por defecto un monto por concepto de propina.

59. Por su parte, en vía de apelación, el administrado refirió lo siguiente:

- a) Que, no se estaba obligando a los consumidores a realizar el pago de



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

propinas, ya que estos ostentaban la posibilidad de modificar el monto propuesto -posibilidad de elección- y, además, se cumplía con informar de manera expresa que la propina era voluntaria.

- b) Que, la Comisión omitió considerar que, aun cuando no cambie el monto de la propina propuesto, el consumidor autorizaba explícitamente su pago al momento de presionar el botón *“Hacer pedido”*.
- c) Que, si bien la Comisión indicó que, en la App Rappi se habrían incorporado trabas u obstáculos que impedirían a los consumidores realizar la modificación o eliminación del monto consignado como propina, lo cierto es que, esto no correspondía con la data estadística presentada en el Informe.
- d) Que, los *“dark patterns”* no eran usados en la App Rappi, siendo que, por el contrario, el aplicativo se presentaba de forma limpia, clara y concisa.
- e) Que, la inexistencia de los *“dark patterns”* se verificaría con la presencia del mensaje *“la propina es voluntaria”*, la cual estaba presente al momento en que los consumidores realizaban su pedido.
- f) Que, bajo el tipo infractor de métodos comerciales coercitivos se les estaría arrojando la supuesta vulneración al deber de información, cuando esto no se encontraría relacionado.
- g) Que, en el Perú, la preselección o el requerimiento de manifestaciones negativas de la voluntad no se encontraban prohibidas.
- h) Que, sobre los nueve (9) reclamos relacionados con el presente caso, no representan un porcentaje considerable o representativo a tomar en consideración, en comparación con el universo de pedidos que habían atendido.
- i) Que, la Comisión no contaba con información o data *“contrafactual”* (Sic), por lo que sus aseveraciones sobre el nivel de impacto no tendrían mayor sustento.
- j) Que, la propina era considerada como un *“reconocimiento”* o *“una forma de agradecer la acción ya sea que esta haya ocurrido o que vaya a ocurrir”*.
- k) Que, la propina entendida como un *“reconocimiento”* favorecía al consumidor, ya que podía generar que el rappidero pueda atender la orden con mayor rapidez.
- l) Que, el consumidor mantenía la posibilidad de calificar de forma posterior el servicio prestado por el rappidero.
- m) Que, la definición de propina que mantenía Rappi no resultaría relevante para el presente caso, ya que no se relacionaba con el hecho imputado -aplicación de métodos comerciales coercitivos-.
- n) Que, colocar porcentajes del monto total por defecto como concepto de propina no era lesivo, ya que: i) No se encontraba prohibido y era una práctica usual en el mercado; y, ii) El usuario podría ver el monto -sin porcentajes- en su resumen de compra.
- o) Que, la diagramación y el modelo de negocio de Rappi no eran del agrado de la Comisión, sin embargo, esto no representaba motivo suficiente para



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

que se ordene una modificación de estos, ya que dicho actuar vulneraría su libertad empresarial.

60. De forma preliminar, esta Sala considera pertinente desarrollar ciertos conceptos -economía colaborativa y “*dark patterns*”-, los cuales nos ayudarán a contextualizar los hechos cuestionados en el presente caso.

A. Economía y plataformas colaborativas

61. En su escrito del 7 de febrero de 2023, Rappi señaló que su servicio únicamente buscaba conectar -a través de un sistema de intermediación integrado y eficiente- a los tres (3) agentes que participaban en su plataforma, siendo estos: los usuarios y/o consumidores, los repartidores (“*Rappitenderos*”) y los “*aliados comerciales*”²¹. Así, a través de la App Rappi los aliados comerciales podían exhibir sus productos y/o servicios, con el fin de que sean adquiridos por los usuarios. Estos últimos, a su vez, podían conectarse con los repartidores para llevar a cabo el encargo correspondiente²².

62. Aunado a lo anterior, de la información recabada de sus términos y condiciones y de sus escritos presentados, se advierte que Rappi se comprometió a, esencialmente, brindar información clara, actualizada, suficiente, fácilmente identificable respecto de todos los productos/servicios, métodos de pago, aliados, entre otros, indicados en su App.

63. Cabe precisar que, en el IFI se señaló que, el modelo de negocio utilizado por Rappi, era el de plataformas colaborativas. Lo cual no fue cuestionado por el administrado, quien más bien enfocó su defensa al cuestionamiento de la inclusión en el análisis del concepto de “*dark patterns*”.

64. Ahora bien, para comprender el funcionamiento de las plataformas colaborativas, es necesario partir del concepto de la llamada economía compartida o colaborativa -EC-, que puede ser descrita como una nueva modalidad de producción e intercambio de bienes y servicios a través de plataformas digitales. Así, “*La EC es un término general con una serie de significados, a menudo utilizados para describir la actividad económica y social que implica, en la mayoría de los casos, transacciones en línea. Originalmente nacido de la comunidad de código abierto para referirse a la compartición entre*

²¹ Conforme a lo señalado expresamente por Rappi: “a) Los usuarios/consumidores quienes adquieren los productos y servicios ofrecidos por los aliados comerciales y que para ello requieren el servicio de reparto que ejecutan los repartidores independientes. b) Los repartidores independientes, que son personas naturales que se caracterizan por ser autónomos e independientes, y son contratados por los Usuarios para que realicen las entregas de los productos adquiridos a través de la plataforma aceptando y gestionando los encargos realizados por estos (los “*Rappitenderos*” o “*repartidores independientes*”). c) Los aliados comerciales; es decir, aquellos establecimientos de comercio que exhiben y ofrecen a los Usuarios sus productos y servicios a través de la Plataforma de Rappi.”

²² Ver: <https://legal.rappi.com/colombia/terminos-y-condiciones-de-uso-de-plataforma-rappi-2/>, revisado el 30 de abril de 2024.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

pares de acceso a bienes y servicios, el término se utiliza a veces en un sentido más amplio para describir cualquier transacción de venta que se realiza a través del mercado en línea, incluso las que son del negocio al consumidor (B2C, por sus siglas en inglés, business-tocustomer) en lugar de P2P²³.

65. En ese sentido, “el término «economía colaborativa» se refiere a modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares. La economía colaborativa implica a tres categorías de agentes i) prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias —pueden ser particulares que ofrecen servicios de manera ocasional («pares») o prestadores de servicios que actúen a título profesional («prestadores de servicios profesionales»); ii) usuarios de dichos servicios; y iii) intermediarios que —a través de una plataforma en línea— conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos («plataformas colaborativas»). Por lo general, las transacciones de la economía colaborativa no implican un cambio de propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro.”²⁴
66. En esa línea, es importante considerar que “la economía colaborativa parte de una reordenación profunda del modo en el que los consumidores se relacionan entre sí, aportando flexibilidad y eficiencia al consumo, pero planteando al tiempo dificultades de calado por lo que respecta al tratamiento que este fenómeno debería recibir desde un punto de vista normativo”²⁵.
67. Por lo expuesto, esta Sala considera pertinente precisar que la actividad económica realizada por el administrado se enmarca en el modelo de economía colaborativa con el uso de plataformas colaborativas, la misma que puede ser considerada como un servicio de interconexión entre usuarios; siendo que, en dicho marco, cuenta con ciertas obligaciones de cara a los consumidores, pues entre otros la plataforma por la cual se ejecutan las compras y se pactan los envíos, está a su cargo.

B. “Dark Patterns” – Patrones Oscuros

68. Aunado a los conceptos desarrollados, tomando en consideración el aumento del comercio electrónico, los proveedores han incrementado el uso de diversas estrategias digitales para aumentar el consumo.

²³ **BUENADICHA SÁNCHEZ, César; CAÑIGUERAL BAGÓ, Albert; DE LEÓN, Ignacio L.** *Retos y posibilidades de la economía colaborativa en América Latina y el Caribe*. Banco Interamericano de Desarrollo (2017). <http://dx.doi.org/10.18235/0000707>, consultado el 2 de mayo de 2024.

²⁴ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Una Agenda Europea para la economía colaborativa*, ap. 1, p. 3. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0356&from=ES>, consultado el 2 de mayo de 2024.

²⁵ **JARNE MUÑOZ, Pablo.** *El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro*. P. 74. M-SPC-13/1B 17/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

69. En dicho contexto, surgen los “*dark patterns*” o también denominados “*patrones oscuros*”, los cuales son estrategias que se utilizan en los sitios web -en su interfaz- y aplicaciones que obligan a las personas a hacer cosas que no quieren, como comprar o registrarse en algo²⁶ -consumo sin intención-. En efecto, algunos especialistas refieren que, una empresa puede introducir los patrones oscuros, valiéndose de la diagramación de la página²⁷.
70. Dichas prácticas se presentan como estrategias para desorientar al consumidor de manera visual, lenguaje confuso, opciones ocultas y otros. Es decir, que serían aquellos diseños que conducen deliberadamente y de forma poco ética al usuario a una concreta acción que es de interés del proveedor²⁸.
71. Por su parte, el Indecopi ya ha brindado un concepto sobre el mencionado neologismo, afirmando que “*son prácticas comerciales presentes en sitios web o aplicaciones que buscan influir en tu comportamiento para que realices una compra, otorgues datos personales, adquieras suscripciones, aceptes cargos extras, entre otros.*” Aunada a dicha definición, se precisaron ciertos ejemplos sobre patrones oscuros, como, por ejemplo: falsa jerarquía, cuenta atrás, escasez, preselección, notificaciones, frases emotivas²⁹.
72. En esa línea, el 28 de marzo de 2022, el Indecopi emitió una alerta informativa dirigida al público en general denominada “*Cyber Days: Indecopi advierte que proveedores podrían usar ‘patrones oscuros’ en sus páginas web para influir en decisiones de compra*”, en la cual se señaló que existirían empresas que usarían en sus páginas web avisos publicitario u otros métodos comerciales, a fin de distraer e influir en la decisión de compra de los consumidores³⁰.
73. A nivel internacional, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico -OCDE- definió a los patrones oscuros del siguiente modo: “*Dark commercial patterns are business practices employing elements of digital choice architecture, in particular in online user interfaces, that subvert or impair consumer autonomy, decision-making or choice. They often deceive, coerce or manipulate consumers and are likely to cause direct or indirect consumer*

²⁶ Ver: <https://www.deceptive.design/>, revisado el 30 de abril de 2024.

²⁷ Adicionalmente a lo expuesto, se señaló que los diseñadores electrónicos podrían utilizar su conocimiento sobre el comportamiento humano (por ejemplo, psicología) y los deseos de los usuarios finales para implementar funciones engañosas que no son lo mejor para el usuario. Ver: <https://marketinginsiderreview.com/patrones-oscuros/>, revisado el 30 de abril de 2024.

²⁸ **BENITO MARTIN Ruth.** *Protección de datos: el principio de lealtad y los dark patterns.* En: Paloma, LLANEZA GONZALES. *Ellas. Retos, amenazas y oportunidades en un mundo conectado.* Primera edición. Las Rozas, (Madrid) España: Wolter Kluwer, 2019. Capítulo: pp. 164-209. P. 199.

²⁹ Ver: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiZTY3NWVhZTEtMWUzZS00ODVILTgwYzEtMmQxZmE3MGlwOGU1liwidCI6IjgwZDQ5YjM4LTkwYzYtNDJkYi04MDkwLTVkZGY4OTE5YjU2YiIsImMiOiR9>, revisado el 30 de abril de 2024.

³⁰ Ver: <chrome-extension://efaidnbnmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/8829/NP%20220328%20Patrones%20Oscuros.pdf?sequence=2&isAllowed=y>, revisado el 30 de abril de 2024.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

*detriment in various ways, though it may be difficult or impossible to measure such detriment in many instances.*³¹

74. Asimismo, en el citado documento se detallaron los principales efectos o daños que pueden generar los “*dark patterns*”, siendo estos los siguientes:

a) *Daños a la autonomía del consumidor:*

Los patrones oscuros influyen en la autonomía de los consumidores, en la medida que los llevan a tomar decisiones que de otro modo no habrían adoptado. Así, se les niegan opciones, se les ocultan las opciones disponibles o se les sobrecarga de información.

Lo anterior, cobraría mayor relevancia, toda vez que los patrones oscuros generarían la impresión de control en el consumidor, cuando esto no es cierto. Evidenciándose una influencia encubierta en la autonomía del consumidor.

b) *Perjuicios personales del consumidor:*

La OCDE ha señalado tres (3) perjuicios personales, siendo estos los siguientes:

b.1 ***Pérdida financiera.***- Siendo estos los más comunes. Así, los patrones oscuros, como colarse en la canasta, costos ocultos, precios de goteo o señales de escasez, tienen como objetivo lograr que los consumidores compren algo que quizás no hubieran necesitado o que gasten más de lo que hubieran previsto. Por otro lado, existen otros que de manera indirecta orillan a los consumidores a incurrir en pérdidas económicas, como la preselección (por ejemplo, se preselecciona una variante más cara).

b.2 ***Daños a la privacidad.***- Son aquellos que establecen configuraciones que vulneran la privacidad del consumidor. Por ejemplo: los patrones oscuros de preselección, los cuales dificultan la participación o la exclusión de opciones o información relacionadas con la privacidad (divulgación forzada, información oculta, difícil de cancelar).

b.3 ***Perjuicio psicológico y pérdida de tiempo.***- Se habría evidenciado que los patrones oscuros provocan reacciones emocionales y fisiológicas negativas en los consumidores.

c) *Perjuicios estructurales a la generalidad de los consumidores.*- La inclusión de “*dark patterns*” puede afectar a la generalidad de los consumidores y por ende, soslayar el normal desarrollo de estos en el mercado.

³¹ Traducción libre: “Los patrones comerciales oscuros son prácticas comerciales que emplean elementos de la arquitectura de elección digital, en particular en interfaces de usuario en línea, que subvierten o perjudican la autonomía, la toma de decisiones o la elección del consumidor. A menudo engañan, coaccionan o manipulan a los consumidores y es probable que causen perjuicios directos o indirectos a los consumidores de diversas maneras, aunque en muchos casos puede ser difícil o imposible medir ese perjuicio”.

75. En la doctrina comparada, contamos con lo señalado en el “Informe de Resultados de Levantamiento de Dark Patterns en Comercio Electrónico” emitido por el Servicio Nacional del Consumidor – Sernac de Chile, en mayo de 2021 -Informe del Sernac, entidad perteneciente al gobierno de Chile-³², en el cual se pretendía, entre otros, determinar cuáles serían los daños que podrían generar los patrones oscuros contra los consumidores.
76. En la página 27 de dicho informe se señaló que, como patrón oscuro se encuentra detallado el concepto de “precios por goteo o costos ocultos”, el cual comprendía que, cuando se estaba realizando una compra, las empresas informaban precios iniciales que iban cambiando a lo largo del proceso, ya sea por costos de despacho no informados, tasas e impuestos, propinas y servicios adicionales. Si bien es cierto que la mayoría de las personas sabían que las empresas cobraban por el despacho, esto se debería indicar al inicio: precio + costo por envío. Así, se colocó como imagen referencial la siguiente (precisamente, correspondiente a la aplicación de Rappi en Chile):

Empresa: Rappi
Descripción: Al finalizar la compra se observa el recargo del costo de envío, tarifa por servicio y propina. Ninguno de estos ítems son informados de manera previa.

Item	Price	Quantity
Coca-Cola Sin Azúcar Babil...	\$1.971	1U
Nova Toalla Papel Ultra Tra...	\$1.090	1U
Mistral Ice Blend Four Pack ...	\$4.090	1U

Costo	Monto
Costo de productos	\$7.150
Costo de Envío	\$3.530
Tarifa de Servicio	\$1.000
Propina	\$1.800
Total	\$13.480

Verificar carrito **Ir a pagar \$7.150**

77. Por su parte, la Agencia Española de Protección de Datos, a través de una resolución relacionada al Expediente EXP20221153 (PS/00080/2023) del 20 de septiembre de 2023, sancionó por primera vez conductas relacionadas con la aplicación de patrones oscuros³³.

³² El Sernac es el organismo público encargado de informar, educar y proteger a los consumidores, promoviendo una relación más equitativa con las empresas en el país de Chile. Ver: <https://www.sernac.cl/portal/617/w3-article-21620.html#:~:text=El%20SERNAC%20es%20el%20organismo,m%C3%A1s%20equitativa%20con%20las%20empresas.,> revisado el 2 de mayo de 2024.

³³ Ver: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.aepd.es/documento/ps-00080-2023.pdf,](https://www.aepd.es/documento/ps-00080-2023.pdf) revisado el 30 de abril de 2024. Cabe precisar que, también se tomó en consideración la nota jurídica denominada

78. De forma similar, en Argentina, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje del Consumo investigó a diversas empresas -entre ellos, Rappi de Argentina- por incluir cargos no solicitados en las tarifas de los servicios prestados. Dicha autoridad señaló que el cargo por propina, no requerido previamente por los consumidores, generaba un débito o cargo automático y obligaba a quien consumía a pronunciarse por la negativa para que dicho cargo no se efectivice, lo que sería una violación de su normativa vigente en protección al consumidor³⁴.
79. En síntesis, a criterio de este Colegiado, los patrones oscuros son prácticas comerciales que calan en la subjetividad el consumidor -fuero interno-, generando que estos adquieran productos o servicios que, de forma consciente -sin exposición alguna a las mencionadas prácticas- no hubieran adquirido. En ese sentido, y en concordancia con lo expuesto a nivel internacional, ciertas prácticas pueden resultar nocivas o perjudiciales para los consumidores o, incluso, para desarrollo normal de un mercado.

C. Diseño de la App Rappi

80. Habiéndose expuesto lo anterior, en el presente apartado corresponde detallar y exponer cómo se presenta la App Rappi ante los consumidores; para cuya mejor comprensión, se insertan las siguientes imágenes:

Paso 1: Elección del tiempo de entrega



³⁴ "Patrones oscuros: la expansividad sancionadora de la Agencia Española de Protección de Datos" de octubre de 2023 –ver: [chrome-extension://efaidnbmninnbpcjpcglclefindmkaj/https://www.perezllorca.com/wp-content/uploads/2023/10/nota-juridica-patrones-oscuros-la-expansividad-sancionadora-de-la-agencia-espanola-de-proteccion-de-datos.pdf](https://www.perezllorca.com/wp-content/uploads/2023/10/nota-juridica-patrones-oscuros-la-expansividad-sancionadora-de-la-agencia-espanola-de-proteccion-de-datos.pdf).

³⁴ Ver: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/defensa-de-las-y-los-consumidores-imputo-rappi-y-pedidosya>, revisado el 30 de abril de 2024.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

Paso 2: Elección de la forma de pago

Método de pago Cambiar

Efectivo Pagará con S/0.00

Cupón Agregar

Propina
¡Las entregas solo son posibles gracias a ellos!
Añade una propina y reconoce su esfuerzo

S/2.50 S/5 S/7.50 Other \neq

Tu Rappi recibe el 100% de este valor

Resumen Ver resumen

Costo de productos S/35.92 S/35.92

Tarifa de Servicio S/5.90 S/5.90

Costo de envío S/7.00 S/0.00

Total a pagar **S/46.82** Hacer pedido

Luego, el consumidor deberá seleccionar el método de pago a utilizar para realizar la compra.

Paso 3: Sobre la propina – preseleccionada

Método de pago Cambiar

Efectivo Pagará con S/0.00

Cupón Agregar

Propina
¡Las entregas solo son posibles gracias a ellos!
Añade una propina y reconoce su esfuerzo

S/2.50 S/5 S/7.50 Other \neq

Tu Rappi recibe el 100% de este valor

Resumen Ver resumen

Costo de productos S/35.92 S/35.92

Tarifa de Servicio S/5.90 S/5.90

Costo de envío S/7.00 S/0.00

Total a pagar **S/46.82** Hacer pedido

Selección automática y por defecto de S/5.00 por concepto de propina.

Luego de elegido el método de pago, se visualiza la sección correspondiente a la propina. En primera instancia no se visualiza la opción para elegir el importe S/. 0, ni información referida a que existe la posibilidad de elegir realizar la compra sin propina.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

Paso 4: Visualización del resumen de compra

Propina
¡Las entregas solo son posibles gracias a ellos!
Añade una propina y reconoce su esfuerzo.

S/2.50 **S/5** S/7.50 Other \pm

Tu Propina recibe el 100% de este valor.

Resumen Ver resumen

Costo de productos	S/33.92
Tarifa de Servicio	S/5.90
Costo de envío	S/7.00
Propina	S/5.00

Así funcionan nuestros costos.

Total a pagar **S/46.82** [Hacer pedido](#)

Recargo automático de S/5.00 por concepto de propina, en el resumen de compra.

Al no advertirse en la misma pantalla de visualización del resumen de compra, la opción S/0, o realizar la compra sin propina, el importe preestablecido en el aplicativo u otro diferente de S/ 0, se sumaría al importe total a pagar por el consumidor.

Paso 5: Compra sin propina

Propina
¡Las entregas solo son posibles gracias a ellos!
Añade una propina y reconoce su esfuerzo.

S/2.50 **S/5** S/7.50 Other \pm

Tu Propina recibe el 100% de este valor.

Resumen Ver resumen

Costo de productos	S/33.92
Tarifa de Servicio	S/5.90
Costo de envío	S/7.00
Propina	S/5.00

Así funcionan nuestros costos.

Total a pagar **S/46.82** [Hacer pedido](#)

Para poder efectuar la compra sin propina, el consumidor deberá regresar a la sección "Propina" y realizar acciones adicionales.

Como primer paso, el consumidor deberá seleccionar el botón "Other".

Paso 6: Selección de compra sin propina



Paso 7: Elección de compra sin propina y revisión del resumen de compra



81. De forma adicional a las imágenes presentadas, este Colegiado tiene a bien precisar que, en la diligencia de inspección del 13 de octubre de 2022, el personal de la DFI advirtió que, el botón consignado para realizar la modificación de la propina se consignó en un idioma distinto al castellano -esto es, en inglés-, conforme se advierte a continuación:

[Ver imagen en la siguiente página]



82. Por otra parte, de la revisión de los videos de las diligencias realizadas en los meses de diciembre de 2022 y enero de 2023, se verificó que Rappi consignó en la sección relacionada al pago de la propina la frase “*la propina es voluntaria*”, en letras pequeñas y de color claro, tal como se aprecia a continuación:



83. Además, el 2 de mayo de 2023 -luego de iniciado el procedimiento-, la Secretaría Técnica de la Comisión advirtió que, los montos de propinas preseleccionadas habían sido consignados en porcentajes, conforme se visualiza en la siguiente imagen:



84. Por todo lo expuesto, esta Sala ha arribado a las siguientes conclusiones:

- En la App Rappi, el monto de propina se presenta de forma preseleccionada, es decir, por defecto; omitiéndose consultar al consumidor, previamente, si deseaba o no cubrir ese concepto.
- El monto de propina preseleccionada figura en el resumen de compra de la App Rappi, sin contar en esta parte con un botón o enlace que permita



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- quitar dicho concepto directamente.
- Para realizar la modificación del monto predeterminado de propina, se deben realizar pasos adicionales, a través del botón “*otros*” u “*other*”.
 - En cierto momento, Rappi colocó en la sección relacionada con el pago de la propina preseleccionada, la frase “*la propina es voluntaria*”, en letras claras -en fondo blanco- y pequeñas, es decir de forma distinta al resto de información importante -letras negras y de mayor tamaño, en un fondo blanco-.
 - Posteriormente, Rappi habría realizado modificaciones a su aplicativo, lo cual generó que los montos predeterminados como propina figuren como porcentajes del valor total a pagar. Cabe precisar que, de igual forma, el monto de propina continuaba figurando en el resumen de la compra, con las características antes descritas.

D. Sobre el consumidor promedio

85. En este punto, resulta importante definir lo que entendemos por consumidor promedio.
86. Así, un “*consumidor promedio*”, conforme indica Sosa Sacio -citando a Kresalia y Ochoa (2009)-, ejercita su derecho al consumo “*como lo ejercitaría habitualmente un hombre corriente, un hombre promedio, lo que tradicionalmente se ha venido a denominar un buen padre de familia*”; noción que, en conjunción a la lectura de la Constitución que efectúa dicho autor, desemboca en concluir que, incluso la protección que otorga dicha norma rectora atañe al consumidor que existe, tal cual es, mas no a una construcción ideal -es decir, un consumidor como quisiéramos que fuera-, menos aun con algún afán pedagógico para encaminarlo a lo que debería de ser³⁵.
87. Asimismo, conforme señala Durand Carrión “*es innegable que puede haber en el mercado en general, es decir en el círculo de consumidores destinatarios, algunos que destacan por su nivel de conocimientos y otros particularmente ignorantes, pero para los efectos de la aplicación de la Ley de Protección del Consumidor, la de competencia desleal o de publicidad, creemos que lo que se debe buscar es la imagen del consumidor medio, es decir de aquel normalmente informado, conforme al medio en que actúa*”³⁶.
88. Se debe considerar que el consumidor promedio, como cualquier persona en sociedad, se encuentra influenciado por el contexto al que pertenece. Esto determina, por ejemplo, que, dependiendo del espacio y tiempo, puede estar familiarizado con el uso de determinados productos y/o conceptos.

³⁵ **SOSA SACIO, Juan Manuel.** *Una mirada constitucional a la defensa del consumidor, con especial referencia a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.* En: “Ensayos sobre Protección al Consumidor en el Perú”. Lima: Universidad del Pacífico, 2011. pp. 150-151.

³⁶ **DURAND CARRIÓN, Julio.** *Tratado de Derecho del Consumidor.* Fondo editorial USMP, 2007 pág. 145.
M-SPC-13/1B 26/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

89. En conclusión, considerando la realidad peruana en sus ámbitos social, cultural, económico y educativo, podemos tomar como referencia para este caso, como un “consumidor promedio” a la “persona de a pie”, quien está habituado al uso, al menos de forma mecánica o primaria, a la tecnología³⁷.

E. Análisis del caso en concreto

90. Teniéndose en cuenta todo lo anteriormente señalado, en el presente apartado se realizará el análisis del caso en concreto, incluyendo los alegatos de apelación del administrado.

91. El hecho imputado a Rappi fue que, habría aplicado métodos comerciales coercitivos en las relaciones de consumo que entablaba con sus usuarios a través de la App Rappi. Esto, en la medida que preseleccionaba el monto por concepto de propina, el mismo que era adicionado -por defecto- en el costo total del producto o servicio adquirido.

92. Asimismo, se debe recordar que el tipo infractor en cuestión es descrito en el literal b) del artículo 56^o.1 del Código, según el cual los proveedores no pueden “obligar al consumidor a asumir prestaciones que no ha pactado o a efectuar pagos por productos o servicios que no han sido requeridos previamente. En ningún caso puede interpretarse el silencio del consumidor como aceptación de dichas prestaciones o pagos, salvo que lo haya autorizado previamente de manera expresa.”

93. Al respecto, a lo largo de todo el procedimiento, Rappi ha señalado que la preselección realizada en su aplicativo móvil -materia de controversia- no significaba, de forma alguna, que estuviera obligando a sus usuarios a realizar o asumir el pago por concepto de propina. Lo anterior se sustentaba en el hecho que, dicho proveedor daba la posibilidad de que el mencionado monto fuera modificado o suprimido –ver el alegato detallado en el literal a) del fundamento 59 de la presente resolución-. Además, indicó que cumplía con informar de forma expresa que la propina era voluntaria y que los consumidores brindaban su consentimiento al momento de marcar el botón “Hacer pedido”, lo cual era una manifestación expresa de aceptación.

94. Sobre el particular, conforme fue abordado en el apartado relacionado a la validez de la tipificación, el término “obligar” consignado en el Código -específicamente, contenido en el artículo 56^o.1 literal b) de tal norma- no requiere, necesaria y únicamente, la exigibilidad o el uso de fuerza para hacer algo, a fin de entender que un proveedor estaría obligando a un consumidor a asumir una prestación. Por el contrario, existen diversas formas de obligar, siendo una de estas la entendida como “presionar”.

³⁷ Esto, en atención a la información plasmada en la Resolución 3340-2023/SPC-INDECOPI del 5 de diciembre de 2023. M-SPC-13/1B 27/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

95. Superándose lo anterior, tenemos que, si bien la App Rappi brindaba la posibilidad de modificar la propina, lo cierto es que el hecho cuestionado no se circunscribía a dicha etapa -post preselección-; pues, por sus características, el hecho imputado se materializaba con la preselección *per se*, al limitar la posibilidad de que el consumidor eligiera conscientemente y por sí mismo, el hecho de brindar o no la propina sugerida por Rappi.
96. En este punto, en concordancia con lo señalado por la Comisión, esta Sala tiene a bien traer a colación el concepto de “*dark patterns*” -definido ampliamente en acápites previos-.
97. La preselección como tal ha sido considerada como un patrón oscuro perjudicial, ya que vulnera directamente la manifestación de voluntad del consumidor. Esto debido a que, si dicho consumidor no se hubiera encontrado expuesto a tal circunstancia, su actuar pudo ser diferente.
98. Asimismo, ya se ha contemplado en otras legislaciones a nivel internacional, que la inclusión de “*dark patterns*” en sitios web o aplicaciones móviles, son nocivas para la generalidad de los consumidores y, de cierta forma, para el mercado en general. Esto, en la medida que manipulan desde la subjetividad -psicología- la voluntad de los consumidores, por lo que, cuando se haya evidenciado la presencia de un sitio web o aplicación en la que se hubieran utilizado dichas prácticas, no será posible concebir la validez de la manifestación de voluntad del consumidor, toda vez que la misma estará viciada desde el origen.
99. En consecuencia, esta Sala considera que, mediante la asignación por defecto realizada por Rappi en su aplicativo móvil -preselección-, se obligó a los consumidores a asumir costos -propina- que no se pactaron primigeniamente, pues previamente no tuvieron la posibilidad de manifestar su intención de pagar o no ese concepto. Por lo tanto, se habría configurado el tipo infractor analizado en el presente caso -literal b) del artículo 56°.1 del Código-.
100. Sin perjuicio de lo antes expuesto, incluso si se omitiera lo relacionado con la inclusión de los patrones oscuros, lo cierto es que -tal como se evidenció de las capturas insertadas en párrafos previos- la sección relacionada con el pago de la propina en la App Rappi es presentada de forma tal -diseño- que los consumidores podrían entender que dicho concepto debía ser pagado, sin posibilidad de expresar una negativa al respecto.
101. Lo anterior, básicamente, debido a que en la mencionada sección no se señalaba de forma clara y destacada algún ítem u opción que permita al consumidor comprender que, para realizar la modificación o eliminación de dicho concepto -según lo considere- podría hacerlo accediendo a algún botón



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

o sección claramente identificado. Por el contrario, en dicha sección se advierten frases como “*Propina para tu Rappi*” y “*100% de tu propina es para él*”; las cuales, lejos de evidenciar que la opción del pago de propina puede ser modificada o eliminada, buscarían o estarían encaminadas a que el usuario realice el pago del mencionado monto.

102. De otro lado, uno de los argumentos planteados por Rappi a lo largo del procedimiento fue que se había colocado de forma expresa que la propina era voluntaria, por tal motivo, el otorgamiento de dicho monto por parte del consumidor era un acto de liberalidad y voluntariedad.
103. Al respecto, es importante visualizar la sección analizada -sección propina-, la cual es la siguiente:



104. De lo anterior, si bien se advierte que la frase “*la propina es voluntaria*” se encuentra en la sección cuestionada, lo cierto es que la misma se ubica en la parte inferior con un color y tamaño -plomizo, sin negrita ni destacar- de tipografía baja, en comparación con las demás frases e ítems, que incluso no contrasta con el fondo del aplicativo -de color blanco-. Lo cual podría generar que dicha frase pase desapercibida, y por tanto no sea leída por el consumidor.
105. Sin perjuicio de lo anterior, a criterio de esta Sala, la mencionada frase no se encontraba relacionada con algún botón o *link* que pudiera llevar a un consumidor a modificar o suprimir el concepto de propina de manera directa. Con esto, se entiende que, la frase por sí sola no reflejaba de forma clara que la propina preseleccionada por Rappi podía ser suprimida o modificada; ni evidencia que se haya otorgado al consumidor la posibilidad de elegir asumir dicho costo; por lo que, corresponde desestimar el presente alegato.
106. No pasa desapercibido que, si bien Rappi alegó que el pago de propina era voluntario, para lo cual colocó en su App la frase “*la propina es voluntaria*”; dicho argumento más bien refuerza lo expuesto por esta Sala, en la medida que, si la propina depende solo de la voluntad del consumidor, su otorgamiento debe nacer del fuero interno de tal usuario -por ser un acto de liberalidad-, motivo por el cual la asignación de un monto predeterminado por concepto de propina resulta contradictorio con el carácter voluntario que tiene esta última.

107. De otro lado, el administrado señaló que los consumidores podían realizar la modificación del monto preseleccionado, haciendo click en la opción de “Otros” -el cual estaba acompañado por un símbolo de lápiz-.
108. Al igual que en el caso de la frase “*la propina es voluntaria*”, el botón “*otros*” u “*other*” no se encontraba revestido de claridad, ya que dicha sección se hallaba diseñada de forma tal que, no era evidente ni fácilmente apreciable que, a través de ella, se pudiera realizar una compra sin propina. Tan es así, que esta Sala advirtió lo siguiente:
- En la mencionada sección se consignaban tres (3) opciones de propina, entre las cuales ni siquiera figuraba la opción “S/ 0.00”; lo cual podía ser percibido por el usuario como una imposición a elegir una de las opciones presentadas por Rappi -con monto de propina predeterminado, que incluso ni siquiera era el más bajo-.
 - La disposición de los montos predeterminados como propina se ubicaban de forma progresiva y ascendente -de menor a mayor-, siendo el último botón la opción “*otros*”. Bajo tal escenario, un usuario, lejos de comprender que dicho botón le permitiría disminuir o suprimir la propina, podía percibir dicho ítem como un medio para incrementar los montos propuestos, tal como podemos ver en la siguiente captura recabada en la diligencia de inspección del 13 de octubre de 2022³⁸:



109. Aunado a lo anterior, no escapa a este Colegiado que, en cierto momento la App Rappi presentó el botón “*otros*” en un idioma diferente al castellano -en inglés-, como “*Other*”. Lo cual agrava la situación materia de análisis, ya que dificulta la comprensión de tal palabra, por la barrera idiomática.
110. En conclusión, esta Sala considera que la sección relacionada con el pago de la propina conforme fue presentada a los consumidores, no contaba con la opción de elegir previamente si se deseaba pagar o no la propina, y mucho menos con elementos claros y adecuados que hicieran evidente la posibilidad de eliminar dicho concepto; ocasionando en los usuarios la impresión de que, el pago de tal monto sería obligatorio.

³⁸ Cabe precisar que, dicha captura obra a foja 49 del expediente.
M-SPC-13/1B 30/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

111. De otro lado, sobre la última sección antes de concretar la compra -resumen de compra- en la App Rappi, se advierte que en esta tampoco se señala o coloca botón alguno que permita entender al consumidor que puede eliminar el monto de la propina preseleccionada³⁹.
112. Por lo expuesto, esta Sala considera que, el diseño de la App Rappi era presentado ante los consumidores en forma tal que generaba -a primera impresión- la concepción de que la propina preseleccionada era inmutable.
113. De otro lado, sobre lo expuesto en los literales b) y d) del fundamento 59 de la presente resolución, el hecho que un consumidor diera click en el botón “*hacer pedido*”, no implica por sí solo que el mismo haya sido consciente y hubiera aceptado el monto que fue preseleccionado como propina por Rappi. Esto, en la medida que, el proveedor se valió de ciertas prácticas –“*dark patterns*”, tal como explicamos en párrafos previos- para obtener dicha respuesta del consumidor, la cual se encontraría viciada desde un inicio. Por lo tanto, corresponde desestimar los referidos alegatos.
114. Sobre lo alegado por Rappi en los literales c) e i) del fundamento 59 de la presente resolución, en concordancia con lo expuesto por la Comisión, si bien de los datos presentados por Rappi en el Informe se advierte que aproximadamente el 60% de personas -en el periodo entre el 17 de marzo al 15 de mayo de 2023- pusieron como opción de propina cero (0), lamentablemente no es posible observar el contrafactual -situación contraria- de la misma, en tanto no es posible comparar dicho resultado con otra situación similar en la que, desde un comienzo, la opción de propina fuera cero (0) -o en su defecto, se diera a elegir previamente al consumidor la posibilidad de asumir tal concepto- y se viera qué proporción de individuos no hubieran dado propina.
115. Aunado a lo anterior, el administrado señaló en el Informe que, “*si bien no se puede conocer con exactitud todos los valores preseleccionados de propina y los valores modificados por cada usuario, sí se podría conocer el promedio agregado de los valores finales seleccionados por los usuarios*”, el cual representaría el otro 40% de consumidores.
116. Al respecto, si bien en el periodo señalado existiría un 60% de consumidores que advirtieron el monto preseleccionado antes de concretar su compra, no es menos cierto que, existió un 40% de consumidores -expuestos a las mismas prácticas nocivas- que aceptaron asignar un monto diferente a S/ 0.00, entre los cuales no es posible determinar quiénes aumentaron o disminuyeron el monto de la propina de forma consciente, pues dicho dato no fue proporcionado por Rappi.

³⁹ Cabe precisar que, de los actuados en el expediente se advirtió que para los “*costos de envío*” sí se contemplaba la opción -en un color destacable- de eliminar el mencionado monto. Además, de forma adicional, al realizar la selección de dicha opción, inmediatamente te redirigía a la publicidad de “*Rappi Prime*”.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

117. En ese sentido, no es posible concebir que, si una aparente mayoría de usuarios en un periodo de dos (2) meses pudo acceder a la modificación del monto preseleccionado, eso signifique que el actuar de Rappi haya sido el adecuado; más aún si ya se ha dicho que la preselección mella desde el origen la voluntad del consumidor. Por lo que, corresponde desestimar el referido alegato de defensa.
118. De forma similar, respecto del alegato detallado en el literal e) del fundamento 59 de la presente decisión, el hecho de que se hubiera colocado en determinado momento la frase *“la propina es voluntaria”*, no significa que el actuar de Rappi al preseleccionar un monto como propina haya sido el correcto; toda vez que, en principio, no se debió realizar la selección por defecto y, además, la mencionada frase se encontraba de forma tal que podía pasar desapercibida para un consumidor promedio.
119. Sobre lo expuesto en el literal f) del fundamento 59 de la presente, contrariamente a lo señalado por Rappi, en este caso se ha advertido que dicho proveedor se valió de ciertas prácticas comerciales nocivas -patrones oscuros-, que manipulaban el fuero interno del consumidor, para que estos asumieran un costo -propina- que no fue pactado primigeniamente; lo cual, se encuentra enmarcado dentro del tipo infractor del literal b) del artículo 56^o.1 del Código. Además, de la lectura de la resolución venida en grado, si bien en cierta parte se menciona que Rappi se encontraba obligado a presentar la información de su aplicación móvil de forma clara y oportuna, esto no significa que la Comisión hubiera realizado un análisis en virtud de lo expuesto en los artículos 1^o, 2^o o 3^o del Código para este extremo, pues se ha evaluado más bien el hecho de que se haya impuesto sin consultar previamente al consumidor -preselección- el asumir un costo que no necesariamente coincidiría con sus intereses -propina-. Por lo que, corresponde desestimar el referido argumento.
120. Sobre lo señalado en el literal g) del fundamento 59 de la presente resolución, si bien, en efecto, en la normativa de la materia no se contemplaría lo señalado por el administrado de forma estricta o exacta, lo cierto es que eso no vicia el presente procedimiento, tal como se ha explicado en párrafos anteriores. Esto, en la medida que, se imputó al proveedor la aplicación de métodos comerciales coercitivos, más no estrictamente la aplicación de patrones oscuros; siendo que, dicha conducta se concretiza con la preselección de un concepto, que requería de una acción adicional para dejar de asumirlo. En efecto, tal hecho infractor se materializa en el caso concreto, considerando que el proveedor había obligado a los consumidores a asumir prestaciones que no pactaron inicialmente, al preseleccionar el monto de la propina y adicionarlo automáticamente al monto que debía ser pagado. Por lo tanto, corresponde desestimar el aludido argumento de defensa.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

121. Respecto del literal h) del fundamento 59 de la presente resolución, contrariamente a lo señalado por Rappi, los reclamos relacionados a la preselección de ciertos montos por concepto de propinas -citados en la resolución apelada-, cobran gran relevancia para el caso, ya que con estos se evidencia fácticamente los hechos cuestionados y los efectos de los patrones oscuros. Además, en la apelada se señaló que dichos reclamos “*no eran los únicos*”, es decir, que de la información presentada por Rappi, podrían existir otros en similares términos. A esto se suma que, un consumidor podría decidir no presentar un reclamo, aun cuando no se encuentre de acuerdo con cierta conducta del proveedor, por diversos motivos como el tiempo a invertir, el monto reclamado, la poca expectativa de que el reclamo salga a su favor, entre otros. Por lo que, lo alegado por el administrado no desvirtúa su responsabilidad.
122. Sobre lo señalado en los literales j) y m) del fundamento 59 de la presente resolución, de forma preliminar conviene precisar que, la definición de propina y su incidencia en la oportunidad de pago no es un tema determinante en el caso que nos atañe, pues la imputación se circunscribe a que un proveedor obligue a un consumidor a asumir prestaciones que no pactó previamente, más no cuestiona el momento en que se debería pagar dicho concepto. Por lo tanto, dichos alegatos tienen un nulo impacto en el análisis de responsabilidad.
123. Sin perjuicio de lo expuesto, la RAE nos brinda la siguiente definición de “*propina*”: “*agasajo que sobre el precio convenido y como muestra de satisfacción se da por algún servicio*”. Adicionalmente, se señala que el mencionado sustantivo podría ser entendido como una “*gratificación pequeña con que se recompensa un servicio eventual*”⁴⁰. Siendo así, en contraposición de lo señalado por el administrado, el concepto utilizado por la Comisión en la resolución venida en grado es acorde con las acepciones señaladas por la RAE, institución que vela por el buen uso del lenguaje -regulación idiomática- en los países hispanohablantes; por lo que, esta Sala concuerda con lo expuesto por dicho órgano administrativo.
124. En efecto, de la revisión de los conceptos citados previamente, es posible colegir que la propina tiene un carácter voluntario -nace por iniciativa del consumidor- y se brinda como consecuencia de la satisfacción por algún servicio prestado. En ese sentido, es usual o una costumbre que dicho monto se pague al final o luego de prestado el servicio.
125. A pesar de lo anterior, no debe perderse de vista que, el concepto u oportunidad de pago de la propina, no resulta relevante para la determinación de la responsabilidad de Rappi, toda vez que, conforme a la imputación realizada, no estamos evaluando dicha circunstancia, sino más bien que se

⁴⁰ Ver: <https://www.rae.es/drae2001/propina>, revisado el 2 de mayo de 2024.
M-SPC-13/1B 33/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

haya preestablecido de forma automática un monto por concepto de propina, sin que dicha prestación haya sido pactada previamente.

126. Sobre lo señalado en el literal k) del fundamento 59 de la presente resolución, carece de todo sentido lógico de cara al consumidor, en la medida que la propina no podría ser entendida como un incentivo para el rappidero en cuanto a rapidez en la entrega del producto o servicio; considerando que, es el propio administrado quien coloca en su aplicación un apartado para tal efecto, denominado “*tiempo de entrega*”, en el cual se contemplan tres (3) opciones, siendo estas: a) Prioritaria, mayor rapidez en la entrega (se adiciona un costo al monto total); b) Básica, el tiempo de entrega es el habitual (sin costo adicional); y, c) Sin prisa, en la que puede demorar incluso más de lo habitual (se descuenta cierto monto por la espera). Como puede verse, dichos conceptos son totalmente distintos a la propina; por lo que, corresponde desestimar lo referido por el administrado en el mencionado alegato.
127. Respecto del literal l) del fundamento 59 de la presente resolución, en la medida que en este caso se analiza la determinación unilateral de montos por concepto de propina resulta irrelevante e intrascendente, a efectos de determinar la responsabilidad de Rappi por el hecho imputado, la evaluación posterior sobre la calidad del servicio prestado. Por lo tanto, corresponde desestimar el mencionado alegato.
128. Sobre lo indicado en el literal n) del fundamento 59 de la presente decisión, cabe precisar que, si bien la Comisión señaló acertadamente que la conducta tendría mayor impacto por la inclusión de porcentajes como monto preseleccionado de propina en la App Rappi, lo cierto es que, esto fue mencionado cuando se explicó la actual disposición de la aplicación, más no para determinar la responsabilidad del ahora apelante por el hecho analizado. Esto, debido a que se había verificado que el administrado, en el tiempo que ha transcurrido el presente procedimiento, ha modificado el diseño y las opciones de su aplicativo móvil; siendo pertinente resaltar que, dicha modificación -propina preseleccionada en forma de porcentajes- no fue contemplada como un factor agravante al momento de realizar la graduación de la sanción. Por ende, corresponde desestimar el presente argumento formulado por el administrado.
129. Respecto de lo señalado en el literal o) del fundamento 59 de la presente resolución, cabe indicar que, en efecto, el artículo 59° de la Constitución Política del Perú de 1993⁴¹ garantiza la libertad de empresa, comercio e industria, por lo que, en tanto ninguna norma de protección al consumidor lo

⁴¹ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 59.-** El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

prohíba, las empresas tienen la potestad de decidir la forma de desarrollo de su negocio, el cual comprende el diseño del portal web o aplicativo móvil, los términos y condiciones, entre otros. No obstante, la referida facultad no es absoluta, toda vez que debe ejercerse en un marco de respeto a los límites establecidos por la ley, entre ellos, los derechos e intereses de los consumidores.

130. En ese sentido, lo alegado por el administrado no es amparable, ya que en el presente caso la decisión de la Comisión no se encuentra desmotivada ni atiende a una cuestión caprichosa o tendenciosa contra el modelo de negocio de Rappi, sino que la misma se ampara en lo dispuesto por la normativa de la materia; en tanto se ha verificado que, el proveedor incurrió en un método comercial coercitivo, al obligar a los consumidores -por medio de la preselección- a asumir una prestación que no habían pactado previamente. Por lo tanto, corresponde desestimar el presente argumento.
131. Cabe agregar en este punto que, en un caso anterior -Resolución 1921-2016/SPC-INDECOPI-, la Sala ha ratificado la responsabilidad de otro proveedor bajo el mismo tipo infractor que se evalúa en este caso; oportunidad en la cual se indicó que el proveedor denunciado -una universidad- obligó a sus consumidores -estudiantes- a asumir una prestación -afiliación a un seguro- que no pactaron primigeniamente. Cabe precisar que, el mencionado proveedor brindaba la posibilidad de desafiliarse con la presentación una solicitud. Así, se advierte que, el hecho cuestionado se concretizaba en el hecho de haber impuesto de forma automática o por defecto la contratación de un seguro⁴².
132. Por todo lo expuesto, corresponde confirmar, modificando sus fundamentos, la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que determinó la responsabilidad de Rappi por infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código; al haberse probado que, este asignaba de forma predeterminada un monto por concepto de propina que se adicionaba de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido, sin permitir que previamente el consumidor decidiera otorgar o no dicho concepto al *rappitendero*.

Sobre la medida correctiva

133. El artículo 114° del Código⁴³ establece que, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor, el Indecopi puede dictar a pedido

⁴² De forma adicional a lo señalado, se advirtió que el fundamento central por el cual, en su momento, la Sala determinó que el actuar de dicho proveedor se enmarcaba dentro de un método comercial coercitivo -literal b) del artículo 56°.1 del Código- fue que, si bien no se podía desconocer que el proveedor pudiera requerir a los alumnos que cuenten con un seguro, lo cierto era que, esto no implicaba de forma alguna desconocer el derecho que ostentaban los consumidores a elegir libremente entre otros proveedores de seguros en el mercado. Lo cual, evidenciaba la importancia de la facultad de decisión y elección de cada consumidor, tal como se ha expuesto en el presente caso.

⁴³ **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



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

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 el futuro, esta se produzca nuevamente⁴⁴.

134. Para el dictado de medidas correctivas, conforme lo señala el artículo 251° del TUO de la LPAG⁴⁵, 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.

135. La Comisión dispuso como medida correctiva que Rappi cumpla con lo siguiente:

“(...) en el plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación de la Resolución 0043-2023/CC3, modifique la oportunidad y la manera en la que dispone el concepto de propina a través de cualquiera de sus plataformas digitales, en tanto que la opción de propina deberá estar disponible al usuario luego de que el rappitendero haya realizado la entrega del producto adquirido por el consumidor; y, deberá consignar en su plataforma por defecto o como opción predeterminada la alternativa de S/.00.0 soles por dicho concepto, dando la opción de que el consumidor pueda modificar este monto.”

136. Sobre el particular, en su apelación, Rappi refirió -en resumen- que la medida correctiva ordenada por la Comisión era desproporcionada ya que no se encontraba relacionada con los hechos imputados. Además, refirió que la misma fue emitida sin motivación alguna.

137. Aunado a lo anterior, Rappi señaló en su informe oral lo expuesto en 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.

⁴⁴ **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: (...)

⁴⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR 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.

M-SPC-13/1B

36/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

fundamento 15 de la presente resolución. Cabe precisar que, dichos argumentos estaban, en esencia, dirigidos a cuestionar la tipicidad de la medida correctiva -procedimiento para el pago de propinas, escala de modificación de la propina y el plazo-, así como, la legalidad y proporcionalidad de la misma.

138. Al respecto, a criterio de esta Sala, en similar sentido a lo señalado por el administrado, no existe total correspondencia entre el hecho imputado y parte de la medida correctiva adoptada, al menos en lo referido a la temporalidad para que la opción de propina se encuentre disponible.
139. Lo anterior, debido a que, si bien la Comisión realizó un desarrollo sobre el concepto de propina -el cual no era incorrecto-, señalando que esta debía ser pagada -en caso el consumidor lo acepte conscientemente- luego de prestarse el servicio; lo cierto es que dicha disquisición, para el caso en concreto, no era necesaria ni pertinente, en la medida que el hecho imputado no evidenciaba algún cuestionamiento a la temporalidad del pago de dicho concepto, sino más bien hacía énfasis en que se imponía a los consumidores el pago por un concepto que no había sido previamente pactado, al asignar de forma predeterminada un monto por propina, que se adicionaba automáticamente al costo total del producto o servicio adquirido.
140. En ese sentido, esta Sala considera que corresponde modificar la medida correctiva complementaria ordenada por la Comisión, ordenando una nueva que se ajuste al hecho estrictamente imputado y el análisis previamente efectuado, a fin de evitar que situaciones similares a la investigada se presenten en el futuro.
141. En este punto, es importante mencionar que, en el artículo 116º del Código se detallan ciertos ejemplos de medidas correctivas complementarias que la Autoridad podría disponer -sin ser una lista cerrada-, conforme se advierte a continuación:

“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:

- a. Que el proveedor cumpla con atender la solicitud de información requerida por el consumidor, siempre que dicho requerimiento guarde relación con el producto adquirido o servicio contratado.*
- b. Declarar inexigibles las cláusulas que han sido identificadas como abusivas en el procedimiento.*
- c. El decomiso y destrucción de la mercadería, envases, envolturas o etiquetas.*
- d. En caso de infracciones muy graves y de reincidencia o reiterancia: (i) Solicitar a la autoridad correspondiente la clausura temporal del establecimiento industrial, comercial o de servicios por un plazo máximo de seis (6) meses. (ii) Solicitar a la autoridad competente la inhabilitación, temporal o permanente, del proveedor en función de los alcances de la infracción sancionada.*



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- e. *Publicación de avisos rectificatorios o informativos en la forma que determine el Indecopi, tomando en consideración los medios que resulten idóneos para revertir los efectos que el acto objeto de sanción ha ocasionado.*
- f. *Cualquier otra medida correctiva que tenga el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro. (...)*

142. De lo anterior, se advierte que, si bien el artículo 116° del Código contempla ejemplos de medidas correctivas complementarias, lo cierto es que su literal f) otorga un margen de flexibilidad a la Administración para que esta pueda imponer una medida correctiva con ciertos matices, dependiendo del caso en concreto; esto, con el objeto de que la medida adoptada cumpla su fin -revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que, en el futuro, esta se produzca nuevamente- y resulte eficaz.
143. Ahora bien, dicha facultad otorgada a la Administración no puede ser entendida como una habilitación para que actúe arbitrariamente o con discrecionalidad total; toda vez que, al momento de emitir una medida correctiva complementaria, se deberá tener presente lo dispuesto por el artículo 251° del TUO de la LPAG -citado previamente-. Este dispositivo señala que, la medida adoptada debe ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretendan garantizar; siendo que, esto último se encuentra ligado con la imputación realizada. En ese sentido, una medida correctiva será irrazonable, ilegal y desproporcional cuando, por ejemplo, se aparte de la conducta imputada y sancionada.
144. Por su parte, Rappi ha señalado que lo contemplado en el literal f) del artículo 116° del Código, vulneraría el Principio de Tipicidad de las medidas correctivas; no obstante, esto carece de sentido, conforme a lo expuesto precedentemente, ya que dicho literal se debe interpretar en concordancia con lo expuesto por otro dispositivo normativo -artículo 251° del TUO de la LPAG-, y ajustarse a la imputación de cargos de cada caso concreto. En ese sentido, corresponde desestimar el mencionado argumento.
145. Por todo lo expuesto, corresponde ordenar a Rappi que, en un plazo de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución, cumpla con:
- Modificar la manera en la que dispone el concepto de propina a través de su plataforma digital, para lo cual deberá tomar en consideración que, en primer lugar, se deberá cumplir con someter a consulta del consumidor, de manera clara y en términos sencillos, si desea o no abonar un monto por concepto de propina. En ese sentido, podrían darse dos (2) supuestos:
 - a) El primero, que ocurriría cuando el consumidor decida otorgar una propina al rappidero. En este caso, Rappi puede desplegar una



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

sección en la cual se brinden opciones para los montos de propina, en cuyo caso deberá consignarse de forma clara y precisa que las mismas pueden ajustarse hasta el máximo que el consumidor estime conveniente. Otra opción válida es que, luego de contar con el consentimiento expreso del consumidor sobre el pago de propina, se le brinde la opción de colocar de forma manual el monto que considere pertinente, de modo tal que cuando deba efectuar el pago por su pedido no tenga mayores inconvenientes.

- b) El segundo, que se configuraría cuando el consumidor decida que no desea pagar un monto por concepto de propina; supuesto en el cual, no se deberá desplegar, redirigir o ejecutar acciones similares, que conduzcan a otra sección relacionada con el pago de propinas. En este caso, luego de la respuesta negativa respecto del pago de propina, el consumidor deberá encontrarse habilitado para concretar/cerrar la compra del producto o servicio, de tal modo que no se incluya el concepto de propina en el pago final que deberá efectuar por su pedido.

146. Cabe precisar que, mediante la medida correctiva ordenada, se busca que Rappi elimine de su plataforma digital toda preselección -por defecto, es decir, sin consulta previa- respecto de la asignación del monto de las propinas; en tanto esta acción es la que justamente constituye el método comercial coercitivo sobre el cual fue hallado responsable dicho proveedor.
147. Sobre el alegato de Rappi referido a que, se estaría creando un procedimiento para el cobro de propinas; cabe precisar que, con la actual redacción de la medida correctiva complementaria no se está imponiendo procedimiento alguno, sino que, por el contrario, se brindan lineamientos para que el derecho de elección del consumidor no se vea mellado. Motivo por el cual, como parte inicial se suprime la preselección cuestionada y se dispone que se coloque una sección de consulta sobre si se desea brindar o no una propina. Por lo tanto, corresponde desestimar el mencionado alegato del informe oral.
148. Rappi también adujo que se había omitido motivar adecuadamente el extremo referido a la oportunidad del pago de la propina; no obstante, en la medida que se ha realizado la modificación de la medida correctiva, cuya actual redacción no contempla lo cuestionado por el administrado, carece de objeto pronunciarse sobre el particular.
149. Respecto de la escala de pago -entiéndase por esto a cómo debería realizarse la modificación del monto de la propina-, se tiene que con la actual redacción de la medida correctiva también se da la opción al consumidor de que pueda colocar -si así lo encontrase pertinente- un monto por concepto de propina, en caso opte por pagarla.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

150. Sobre el alegato de Rappi referido a precisar la forma en la que se podría realizar la modificación de la cuantía del dinero abonado por propina; en caso fuera aceptado previamente el pago de este concepto, la Sala considera que tal situación queda a discrecionalidad del consumidor, tal como se ha indicado en la medida correctiva dictada.
151. Ahora bien, en la medida correctiva dictada por este Colegiado se señala que la modificación del monto por el consumidor deberá efectuarse *“de modo tal que cuando deba efectuar el pago por su pedido no tenga mayores inconvenientes”*; lo cual quiere decir que, al consignar la cuantía que desee, el usuario deberá tener presente las condiciones de los medios de pago que vaya a usar -ya sean los métodos de pago virtuales contemplados en la App Rappi o el pago en efectivo (físico)-, a fin de que el abono de la propina no le cause inconvenientes cuando concrete su compra.
152. Así, a criterio de esta Sala, se advierte que a diferencia de la anterior redacción de la medida correctiva, la presente privilegia la facultad de elección del consumidor en todo ámbito y no genera algún elemento perturbador de su voluntad en las relaciones que se entablarían entre los consumidores y Rappi. Por lo tanto, corresponde desestimar el aludido argumento de apelación.
153. Sobre los argumentos de Rappi referidos al plazo de cumplimiento de la medida correctiva y a que la modificación/adequación de la App Rappi no sería sencilla, conviene precisar que, conforme a la facultad otorgada por la norma de la materia -artículo 116° del Código-, la Sala considera que el plazo otorgado -15 días hábiles- para el cumplimiento de la medida correctiva es razonable; más aún si, no se ha presentado medio probatorio alguno que dé cuenta de alguna complejidad especial en la modificación aludida, por la cual se requiera un plazo mayor.
154. Se ordena a Rappi que presente a la Comisión de origen los medios probatorios que prueben el cumplimiento de la medida correctiva ordenada en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin⁴⁶, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, de acuerdo con el artículo 117° del Código⁴⁷.

⁴⁶ **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 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.

⁴⁷ **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



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

155. Finalmente, resulta pertinente aclarar a todos los consumidores afectados que, en caso consideren que la medida correctiva no se ha cumplido en su caso concreto, tienen la posibilidad de hacérselo saber a la Comisión, a fin de que actúe en el marco de sus competencias.

Sobre la graduación de la sanción

156. El artículo 112° del Código establece que, para determinar la sanción aplicable al infractor, se debe atender al beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción, la probabilidad de su detección, el daño resultante de la infracción, los efectos que esta pueda haber ocasionado en el mercado, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores y otros criterios que dependiendo del caso particular, considere adecuado adoptar la Administración.

157. El artículo 10° del TUO de la LPAG contempla entre las causales de nulidad del acto administrativo el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, siendo que entre tales requisitos se encuentra la conformación del acto mediante el procedimiento regular previsto para tal fin. Sobre esta línea de razonamiento, debe tenerse en cuenta que el artículo 254° del TUO de la LPAG establece que, para ejercer la potestad sancionadora, la autoridad administrativa requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido.

158. Al respecto, el Decreto Supremo 032-2021-PCM, Decreto Supremo que aprueba la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutores del Indecopi respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia, ha determinado que las infracciones referentes al Código serán calculadas de conformidad con lo dispuesto en la metodología desarrollada en el anexo de dicha norma.

159. La Comisión impuso dos (2) sanciones a Rappi, conforme al siguiente detalle:
a) Por la aplicación de métodos comerciales coercitivos -artículo 56°.1 literal b) del Código-, se impuso una amonestación; y, b) Por infracción del deber de información, se impuso una multa ascendente a 1,30 UIT.

160. Ahora bien, en los siguientes párrafos se analizará si la graduación de las sanciones determinadas por la Comisión fue la correcta.

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 resolutor 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.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- Respecto de la aplicación de métodos comerciales coercitivos: artículo 56°.1 literal b) del Código
161. De la revisión de la resolución venida en grado, se advierte que sobre el presente extremo se señaló, en resumen, que si bien correspondía la aplicación de lo dispuesto por el Decreto Supremo 032-2021-PCM, lo cierto era que, dadas las circunstancias particulares del presente caso, correspondía que se aplique lo expuesto por la Sala en su Resolución 1950-2021/SPC-INDECOPI del 6 de septiembre de 2021 (en adelante, Resolución 1950-2021), concordado con lo expuesto en la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI (en adelante, Resolución 0219-2018). Esto, debido a que, en dichas decisiones, se impuso una amonestación a los administrados, considerándose la novedad y complejidad de los casos.
162. Al respecto, se advierte que, en principio, en la medida que el procedimiento inició el 4 de enero de 2023 -notificación de la imputación de cargos a Rappi- y que el Decreto Supremo 032-2021-PCM se encontraba vigente a esa fecha; la Comisión debió aplicar la referida norma, o, en su defecto, sustentar de manera precisa y detallada las razones por las cuales no la utilizaría a fin de determinar la sanción.
163. Así, si bien en la resolución apelada se menciona que el referido Decreto Supremo era aplicable al presente caso, la Comisión no brindó una motivación adecuada sobre el por qué no se aplicaría la mencionada norma al momento de graduar la sanción por la aplicación de métodos comerciales coercitivos. De hecho, limitó su argumentación a referir la existencia de un criterio contemplado en las Resoluciones 1950-2021 y 0219-2018, sin dar mayores explicaciones de por qué dejaba de lado el aludido Decreto Supremo.
164. Cabe precisar que, en los procedimientos donde se emitieron las resoluciones citadas por la Comisión, no correspondía aplicar el Decreto Supremo 032-2021-PCM, ya sea porque no existía tal norma en ese entonces, o porque el inicio del procedimiento fue anterior al 14 de junio de 2021 -fecha inicial de vigencia de la norma aludida-.
165. En tal sentido, habiéndose evidenciado que el análisis sobre la graduación de la sanción del presente extremo, la cual debía basarse en el Decreto Supremo 032-2021-PCM -norma aplicable-, se efectuó sin una motivación debida; corresponde declarar la nulidad parcial de la resolución venida en grado, en el extremo que sancionó a Rappi con una amonestación por la infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código. En consecuencia, se dispone que la primera instancia emita un nuevo pronunciamiento, fundamentando debidamente la graduación de la referida sanción, atendiendo a los considerandos de la



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

presente resolución⁴⁸.

166. Asimismo, en la medida que se ha declarado la nulidad parcial en el presente extremo, se debe dejar sin efecto la inscripción en el RIS de Rappi sobre la conducta pertinente, hasta que la primera instancia gradúe la sanción a imponerle.
167. Sin perjuicio todo lo expuesto precedentemente, esta Sala considera pertinente precisar ciertos puntos, a fin de que la Comisión, al emitir su nuevo pronunciamiento, los considere oportunamente.
168. En las Resoluciones 1950-2021 y 0219-2018, la Sala determinó que la sanción a imponerse a los administrados era una amonestación, en atención a lo siguiente:

Sobre la Resolución 0219-2018

- En dicha oportunidad, la Sala revocó la resolución emitida por el órgano de primera instancia, que declaró infundada la denuncia contra Cineplex S.A.; y, en consecuencia, declaró fundada la misma, al haberse verificado que dicho proveedor prohibió a sus consumidores de ingresar a sus salas de cine con cualquier tipo de productos alimenticios que no hubieran sido adquiridos en su establecimiento. Esto, en la medida que dicha disposición era considerada como una cláusula abusiva de ineficacia absoluta contemplado en los artículos 49°.1 y 50° inciso e) del Código.
- Respecto de la sanción, la Sala consideró lo siguiente: *“en la medida que es la primera vez que este Colegiado sanciona a la denunciada por una infracción como la analizada en el presente caso, y, considerando que, no existe una posición homogénea respecto del tratamiento de la presente restricción a nivel internacional, esta Sala considera que corresponde imponer a Cineplex una amonestación”*.

Sobre la Resolución 1950-2021

- En el referido caso la Sala, entre otros, confirmó la resolución emitida por el órgano de primera instancia, que determinó la responsabilidad de Mifarma S.A.C. por infracción del artículo 57° del Código, al haberse probado que el mencionado proveedor no había permitido la venta de medicamentos genéricos de forma fraccionada (por unidad).
- En cuanto a la sanción a imponerse, la Sala señaló que dada *“la configuración de una particular circunstancia en este caso consistente en*

⁴⁸ Para tal efecto, la Comisión deberá realizar todos los esfuerzos a fin de evitar incurrir en dilaciones injustificadas, de manera que los administrados que son parte en el presente procedimiento obtengan una decisión sobre el caso en un tiempo razonable, conforme a los Principios del Debido Procedimiento y de Celeridad contemplados en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

que, a través del presente pronunciamiento, se ha atendido por primera vez respecto de Mifarma, un serie de cuestionamientos respecto de reconocer como práctica abusiva la negativa de vender medicamentos genéricos de forma fraccionada”, la cual resultaba clara, en un principio; era posible verificar la existencia de un contexto debatible y complejo a nivel jurídico, respecto del artículo 57° del Código. Por lo expuesto, la Sala optó por imponer una amonestación.

169. Conforme se había adelantado, en ambos casos se impusieron amonestaciones. No obstante, es posible advertir dos (2) características que se encontrarían presentes en ambos análisis: a) La novedad del tema materia de controversia; y, b) La complejidad que tendría el tema cuestionado, en especial en el ámbito jurídico, a fin de determinar, de forma unánime, una única postura sobre la responsabilidad del administrado.
170. Esto último tiene especial importancia, ya que no cualquier caso que pudiera resultar novedoso -por el avance la tecnología, las nuevas prácticas del marketing digital, entre otros-, necesariamente ostentaría un nivel de complejidad analítica al momento de determinar la ilegalidad de la conducta analizada. Cabe precisar que, dicha complejidad debe ser tal que, como ocurrió en los casos referenciados, exista un debate tanto casuístico como jurídico, que no permita fácilmente un consenso.
171. Habiéndose precisado lo anterior, se debe tener en cuenta que, temas como la economía y plataformas colaborativas, ya han sido analizados por la Comisión⁴⁹.
172. Hay que tener presente que, conforme a la información recabada a nivel internacional y nacional -previamente citada-, se ha verificado que existe un consenso al señalar que, la inclusión de patrones oscuros en los sitios web o aplicativos móviles, como los de preselección, resultan perjudiciales para los consumidores y para el mercado en sí.
173. En ese sentido, a criterio de esta Sala, para el caso en concreto no correspondería la aplicación de los criterios de novedad y complejidad desarrollados en las Resoluciones 1950-2021 y 0219-2018, en la medida que no se configurarían los requisitos para tales efectos.
174. Finalmente, este Colegiado considera relevante precisar que lo desarrollado en los párrafos precedentes es ilustrativo, sin que constituya un adelanto de opinión sobre el particular; por lo que, deberá ser evaluado por la Comisión al momento de emitir un nuevo pronunciamiento sobre la graduación de la sanción, en este extremo.

⁴⁹ Ver las Resoluciones 1612-2020/SPC-INDECOPI, 3229-2019/SPC-INDECOPI y 3230-2019/SPC-INDECOPI. Cabe precisar que dichas resoluciones fueron examinadas por la presente Sala como segunda instancia.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

- Respecto de la infracción del artículo 2°.2 del Código -deber de información-
175. La Comisión impuso a Rappi una multa ascendente a 1,30 UIT, por haber infringido el deber de información contemplado en el artículo 2°.2 del Código, al haber brindado información que no resultaba apropiada ni de fácil comprensión para los consumidores; ya que, para adquirir un producto o servicio sin adicionar el concepto de propina, se debían realizar acciones complementarias como ingresar a un nuevo ítem, el cual se encontraba en un idioma distinto al castellano.
176. Para la determinación de la cuantía de la multa, la Comisión tomó en consideración el método *Ad hoc* -la infracción tuvo un alcance nacional- y valoró los siguientes criterios: a) El beneficio ilícito (costo evitado), el cual sería equivalente a S/ 5 490,00; monto que representaba los ingresos que tendrían los profesionales en derecho e ingeniería de sistemas y cómputo; y, b) La probabilidad de detección, la cual era alta. Asimismo, se aplicaron dos factores atenuantes: a) Reducción del 10%, por haber reconocido la infracción; y, b) Reducción del 30%, por haber concluido la conducta ilegal y haber iniciado acciones necesarias para remediar sus efectos.
177. Al respecto, en su apelación, Rappi señaló lo siguiente: a) Que, debía considerarse que hubo una nula o mínima afectación a los consumidores; b) Que, debía considerarse que presentó su reconocimiento de la infracción con la presentación de descargos; y, c) Que, de forma inmediata subsanó el error advertido, por lo que solicitaba que se le impusiera una amonestación o, en su defecto, se le redujera la multa.
178. Sobre lo señalado en el literal a) del párrafo precedente, en la medida que la Comisión tomó en consideración el criterio del beneficio ilícito desde el enfoque del “*costo evitado*”, conforme a lo dispuesto por el Cuadro 28 del Decreto Supremo 032-2021-PCM, lo alegado por Rappi carece de incidencia en la sanción impugnada; toda vez que el criterio aludido por el apelante –daño causado a los consumidores- no fue invocado por la primera instancia. Por lo que, corresponde desestimar el presente alegato, por su impertinencia.
179. De otro lado, sobre lo señalado en el literal b) del fundamento 177 de la presente resolución, cabe indicar que, conforme lo dispuesto por el Cuadro 2 del Decreto Supremo 032-2021-PCM para casos propiciados por iniciativa de la propia Autoridad Administrativa, en los cuales el administrado hubiera presentado el reconocimiento de los hechos imputados en su contra antes de la emisión del IFI, corresponderá la aplicación de un factor atenuante de -10%.
180. Ahora bien, aun cuando el porcentaje asignado por la Comisión es acorde a lo dispuesto en el Decreto Supremo 032-2021-PCM, no puede obviarse que, bajo la lógica de lo resuelto por la Sala en un anterior pronunciamiento –Resolución



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

2326-2023/SPC-INDECOPI⁵⁰-, sí podría contemplarse un aumento del factor atenuante en cuestión; el cual ascendería a un 10% adicional, si consideramos lo indicado en la resolución mencionada.

181. Empero, no puede perderse vista que, en tanto en el presente procedimiento se afectaron intereses colectivos -es decir, a la generalidad de los consumidores que contrataron el servicio proporcionado por Rappi-, la Comisión debió contemplar la aplicación del agravante correspondiente, según el cual la multa debía incrementarse en un 30%. Sin embargo, no lo hizo.
182. Por lo expuesto, aun cuando se aplicara un factor atenuante mayor, conviene precisar que, en este caso, el mismo no reduciría la sanción impuesta, toda vez que la Comisión omitió considerar un factor agravante (+30%) que supera al incremento propuesto para el factor atenuante (-10%). Por lo tanto, corresponde desestimar el presente alegato.
183. De otro lado, respecto del literal c) del fundamento 177 de la presente resolución, de la revisión de la decisión apelada se advierte que, la Comisión sí tomó en consideración el atenuante mencionado por Rappi -ver fundamento 86 de la recurrida-, y le asignó el porcentaje correspondiente según el Decreto Supremo 032-2021-PCM. Motivo por el cual, corresponde desestimar el referido argumento, pues el mismo no sustenta reducir la multa impuesta.
184. En suma, si bien esta Sala considera que los criterios utilizados por la Comisión fueron los correctos y se encontraron debidamente motivados, lo cierto es que, correspondía imponer una sanción mayor, toda vez que se omitió incluir el factor agravante referido a la afectación de los intereses colectivos de los consumidores. Sin embargo, la multa proveniente de la Comisión no puede ser incrementada por esta Sala, en atención a la *reformatio in peius*⁵¹ -reforma en peor-; por lo que corresponde confirmar, modificando sus fundamentos, dicho extremo de la impugnada, por el cual se sancionó a Rappi con 1,30 UIT al haber incurrido en una infracción del deber de información.
185. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del TUO de la LPAG⁵², se requiere a Rappi el pago espontáneo de la multa

⁵⁰ Cabe precisar que, si bien dicho procedimiento fue instaurado a iniciativa de parte y que en dicho supuesto el proveedor presentó su allanamiento; lo cierto es que, esta Sala advierte que si es posible que se aplique el mismo criterio sobre la aplicación de un atenuante mayor, si el reconocimiento -en este caso- se presenta dentro del plazo que tiene el proveedor para formular sus descargos a la imputación.

⁵¹ Ver Sentencia del 25 de agosto de 2004 emitida en el EXP. N° 1803-2004-AA/TC, donde se estableció lo siguiente: "25. La prohibición de la reforma peyorativa o reformatio in peius, como la suele denominar la doctrina, es una garantía implícita en nuestro texto constitucional que forma parte del debido proceso judicial (cf. Exp. 1918-2002-HC/TC) y está orientada precisamente a salvaguardar el ejercicio del derecho de recurrir la decisión en una segunda instancia sin que dicho ejercicio implique correr un riesgo mayor de que se aumente la sanción impuesta en la primera instancia. 26. En este sentido, este Tribunal declara que la garantía constitucional de la prohibición de reforma peyorativa o reformatio in peius debe entenderse como una garantía que proyecta sus efectos también en el procedimiento administrativo sancionador y, en general, en todo procedimiento donde el Estado ejercite su poder de sanción y haya establecido un sistema de recursos para su impugnación. (...)"

⁵² **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 205°.- Ejecución forzosa.** Para proceder a la



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

confirmada 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.

Sobre la inscripción el RIS de Rappi

186. En la medida que se ha declarado la nulidad de la resolución apelada, en el extremo que impuso una amonestación por la infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código, la inscripción en el RIS por dicha conducta queda suspendida hasta que la Comisión emita un nuevo pronunciamiento al respecto; oportunidad en la cual se deberá dictar, además, tal mandato.

187. Habiéndose precisado lo anterior, sobre el extremo relacionado a la infracción del artículo 2°.2 del Código, considerando que en su apelación el administrado no ha expresado fundamentos adicionales para cuestionar el presente punto, 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 LPAG⁵³, este Colegiado asume como propios los fundamentos de la Comisión sobre dicho acápite; por lo que, corresponde tener por confirmada la resolución impugnada al respecto.

Cuestión final

188. En atención a la nulidad advertida -ausencia de una motivación debida al momento de graduar la sanción respecto de la infracción por incurrir en métodos comerciales coercitivos-, corresponde efectuar un llamado de atención a la Comisión, exhortándola a guardar mayor cuidado en el estudio y análisis de los expedientes a su cargo, a fin de evitar una situación similar a la ocurrida en el presente caso.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución 9, que concedió la apelación presentada por Rappi S.A.C. contra la Resolución 0043-2023/CC3 del 20 de junio de 2023, en el extremo referido a la infracción del artículo 2°.2 del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara improcedente dicho recurso en tal extremo, por falta de agravio.

53

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.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, 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.

M-SPC-13/1B

47/49



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

SEGUNDO: Confirmar, modificando sus fundamentos, la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que halló responsable a Rappi S.A.C. por infracción del artículo 56°.1 literal b) del Código de Protección y Defensa del Consumidor; al haberse probado que, en su plataforma virtual, asignaba de forma predeterminada un monto por concepto de propina que se adicionaba de forma automática al costo total del producto o servicio adquirido, sin permitir que previamente el consumidor decidiera otorgar o no dicho concepto al repartidor.

TERCERO: Modificar la Resolución 0043-2023/CC3 en el extremo que dictó una medida correctiva complementaria; y, en consecuencia, se ordena a Rappi S.A.C. que, en un plazo de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución, cumpla con:

- Modificar la manera en la que dispone el concepto de propina a través de su plataforma digital, para lo cual deberá tomar en consideración que, en primer lugar, se deberá cumplir con someter a consulta del consumidor, de manera clara y en términos sencillos, si desea o no abonar un monto por concepto de propina. En ese sentido, podrían darse dos (2) supuestos:
 - a) El primero, que ocurriría cuando el consumidor decida otorgar una propina al rappidero. En este caso, Rappi S.A.C. puede desplegar una sección en la cual se brinden opciones para los montos de propina, en cuyo caso deberá consignarse de forma clara y precisa que las mismas pueden ajustarse hasta el máximo que el consumidor estime conveniente. Otra opción válida es que, luego de contar con el consentimiento expreso del consumidor sobre el pago de propina, se le brinde la opción de colocar de forma manual el monto que considere pertinente, de modo que cuando deba efectuar el pago por su pedido no tenga mayores inconvenientes.
 - b) El segundo, que se configuraría cuando el consumidor decida que no desea pagar un monto por concepto de propina; supuesto en el cual, no se deberá desplegar, redirigir o ejecutar acciones similares, que conduzcan a otra sección relacionada con el pago de propinas. En este caso, luego de la respuesta negativa respecto del pago de propina, el consumidor deberá encontrarse habilitado para concretar/cerrar la compra del producto o servicio, de tal modo que no se incluya el concepto de propina en el pago final que deberá efectuar por su pedido.

Se ordena a Rappi S.A.C. que presente ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3 los medios probatorios que prueben el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 117° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.



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 1235-2024/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0075-2022/CC3-SIA

CUARTO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que sancionó a Rappi S.A.C. con una amonestación, por infracción del artículo 56° literal b) del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Esto, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

En consecuencia, se ordena a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3 que, emita un nuevo pronunciamiento sobre la graduación de la sanción, a la mayor brevedad posible, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente resolución.

QUINTO: Confirmar, modificando sus fundamentos, la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que sancionó a Rappi S.A.C. con una multa ascendente a 1,30 UIT, por infracción del artículo 2°.2 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

En consecuencia, se requiere a Rappi S.A.C. el pago espontáneo de la multa confirmada 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. Esto, en virtud de lo señalado por el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

SEXTO: Dejar por el momento sin efecto la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que dispuso la inscripción de Rappi S.A.C. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi, respecto del extremo relacionado a la vulneración del artículo 56°.1 literal b) del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

SÉTIMO: Confirmar la Resolución 0043-2023/CC3, en el extremo que dispuso la inscripción de Rappi S.A.C. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi, por la infracción del artículo 2°.2 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

OCTAVO: Llamar la atención a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3, exhortándola a guardar mayor cuidado en el estudio y análisis de los expedientes a su cargo.

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Camilo Nicanor Carrillo Gómez, Julio Baltazar Durand Carrión y José Abraham Tavera Colugna.



Firmado digitalmente por MONTOYA
ALBERTI Hernando FAU
20133840533 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 20.05.2024 13:26:31 -05:00

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente