



RESOLUCIÓN FINAL N° 0112-2015/PS3

EXPEDIENTE : 1422-2014/PS3
AUTORIDAD : ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3 (OPS)
INTERESADA : MARÍA CLARA ARCE HUAROTO
(LA SEÑORA ARCE)
DENUNCIADO : EMPRESA EDITORA EL COMERCIO S.A.¹
(EL COMERCIO)
MATERIA : PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR
ACTIVIDAD : EDITORA DE PERIÓDICOS Y REVISTAS

Lima, 10 de febrero de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución N° 1 del 16 de diciembre de 2014, el OPS inició un procedimiento sancionador contra El Comercio por presunta infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código) señalando como hecho denunciado el siguiente:

PRIMERO: Iniciar el procedimiento administrativo sancionador a Empresa Editora El Comercio S.A. por presunta infracción a lo establecido en el artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto que habría ofrecido a sus suscriptores un beneficio de descuento en las entradas del concierto de Joaquín Sabina; sin embargo, este fue activado el día siguiente del inicio de venta de entradas lo que generó que la señora María Clara Arce Huaroto adquiriera sus entradas sin el descuento que le correspondía.

2. El 9 de enero de 2015, El Comercio presentó sus descargos manifestando lo siguiente:
 - (i) La interesada es suscriptora de la revista Hola, por lo cual, podía obtener un descuento del 15% para adquirir las entradas para el concierto de Joaquín Sabina, considerando las condiciones y restricciones publicitadas, entre ellas, que la vigencia de la promoción era del 26 de junio al 22 de agosto de 2014 o hasta agotar stock.
 - (ii) La interesada cometió un error de exigir el beneficio cuando no le correspondía, puesto que obviando el periodo de validez de la promoción, se apersonó el 25 de junio de 2014 (un día antes del inicio de la promoción) para comprar entradas para el concierto, pretendiendo equivocadamente hacer uso de su descuento como suscriptora.
3. El 12 de enero de 2015, la señora Arce presentó los correos electrónicos cursados entre las partes con ocasión de su reclamo.

¹ RUC N° 20514737364.



II. ANÁLISIS

II.1 Supuesto a analizar: deber de idoneidad

II.1.1 Marco Legal Aplicable

4. El artículo 65° de la Constitución Política del Perú establece que en el marco de una economía social de mercado, es deber del Estado defender el interés de los consumidores y usuarios, debiendo garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, así como su salud y seguridad².
5. En cumplimiento de dicho mandato constitucional, el Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de sus derechos. Así, se ha establecido que la finalidad del Código es que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses³.
6. El artículo 19° del Código⁴ establece que los proveedores responden por la calidad e idoneidad de los productos y/o servicios que ofrecen en el mercado. De acuerdo con el artículo 18° del Código⁵ se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo

² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

Artículo 65°.- Defensa del consumidor.

El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.**

Artículo II.- Finalidad

El presente Código tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. En el régimen de economía social de mercado establecido por la Constitución, la protección se interpreta en el sentido más favorable al consumidor, de acuerdo a lo establecido en el presente Código.

⁴ **LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

Artículo 19°.- Obligación de los proveedores

El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

⁵ **LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

Artículo 18°.- Idoneidad

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

Las autorizaciones por parte de los organismos del Estado para la fabricación de un producto o la prestación de un servicio, en los casos que sea necesario, no eximen de responsabilidad al proveedor frente al consumidor.



**ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3**

EXPEDIENTE N° 1422-2014/PS3

que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto y/o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

7. El artículo 162.2° de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que corresponde a los administrados aportar los medios probatorios que sustenten sus alegaciones⁶. En ese sentido, y considerando lo establecido en el artículo 104° del Código⁷, este Órgano Resolutivo considera que la carga de la prueba sobre la responsabilidad en materia de idoneidad del bien o servicio, se distribuye de la siguiente manera:
 - (i) **acreditación del defecto:** corresponde al consumidor probar la existencia de un defecto en el bien o servicio; e,
 - (ii) **imputación del defecto:** acreditado el defecto, corresponderá al proveedor demostrar que el defecto no le es imputable (inversión de la carga de la prueba), sea porque actuó cumpliendo con las normas debidas o porque acreditó la existencia de hechos ajenos que no le eran imputables como son el caso fortuito, fuerza mayor, hecho de terceros o por la negligencia del propio consumidor.

II.1.2 Presunta infracción a analizar: sobre el descuento en las entradas de Joaquín Sabina

8. La señora Arce señaló que el denunciado ofreció a sus suscriptores un descuento en las entradas del concierto de Joaquín Sabina; sin embargo, este fue activado al día siguiente del inicio de la venta de entradas, lo que generó que las adquiriera sin descuento.
9. Por su parte, El Comercio indicó que la interesada cometió un error al exigir el beneficio cuando no le correspondía, puesto que obviando el periodo de validez de la promoción, se apersonó el 25 de junio de 2014, un día antes del inicio de la promoción, para comprar entradas para el concierto.
10. Al respecto, obra en el expediente copia de los siguientes medios probatorios:

⁶ **LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**
Artículo 162°.- Carga de la prueba

(...)

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

⁷ **LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.**

Artículo 104.- Responsabilidad administrativa del proveedor.- El proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información, o cualquier otra infracción a lo establecido en el presente Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado.

El proveedor es exonerado de responsabilidad administrativa si logra acreditar la existencia de una causa objetiva, justificada y no previsible que configure ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado. (...)



**ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3**

EXPEDIENTE N° 1422-2014/PS3

- (i) Correo electrónico del 25 de junio de 2014 remitido por la interesada al denunciado, en el cual se aprecia una Captura de pantalla del módulo de Teleticket referida la promoción del concierto de Joaquín Sabina, con la indicación que se aplicaría el 15% de descuento a los suscriptores El Comercio⁸.
- (ii) Correo electrónico del 25 de junio de 2014⁹ remitido por la señora Arce al denunciado, mediante el cual manifestó su disconformidad respecto de la fecha de la habilitación del descuento que se promocionó.
- (iii) Correo electrónico del 3 de julio de 2014¹⁰ mediante el cual El Comercio respondió la comunicación de la interesada, informándole los términos y condiciones de la promoción publicitada, por lo cual, su reclamo no procedía.
- (iv) Promoción materia de denuncia¹¹, en la cual se aprecia que El Comercio informó a sus lectores que el descuento del 15% sobre el precio de las entradas para el concierto de Joaquín Sabina sería efectivo desde el día 26 de junio de 2014.

**El Comercio
Jueves 26 de junio de 2014**

**El beneficio será válido
desde hoy**

⁸ Ver foja 40 del expediente.

⁹ Ver parte de atrás de foja 3 del expediente.

¹⁰ Ver foja 39 del expediente.

¹¹ Ver foja 15 del expediente.



ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3

EXPEDIENTE N° 1422-2014/PS3

11. De la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente se corrobora que El Comercio lanzó una promoción la cual consistió en un descuento del 15% para la adquisición de entradas para el concierto de Joaquín Sabina, el cual era aplicable para la interesada. El referido descuento se haría efectivo desde el 26 de junio de 2014.
12. En el presente caso, corresponde indicar que no obra medio probatorio en el expediente que permitan concluir que El Comercio ofreció que el descuento materia de denuncia se haría efectivo desde el primer día de venta de las entradas para el concierto de Sabina; por lo que se tendrá que tomar en cuenta lo siguiente:

De acuerdo a la regulación de la carga de la prueba, se establece que quien alega un hecho debe probarlo, correspondiendo primero al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio, y luego será el proveedor quien debe demostrar que aquel defecto no le es imputable debido a la existencia de circunstancias que lo eximen de responsabilidad.
13. En tal sentido, la señora Arce debía acreditar que el proveedor comunicó a sus lectores que la promoción se haría efectiva desde el primer día de venta de las entradas y así contar con un elemento idóneo que permita verificar de manera fehaciente lo alegado; sin embargo, no lo hizo.
14. Ante ello, el OPS considera que no resulta posible atribuir dicha situación controvertida al denunciado, considerando que el Principio de Presunción de Licitud¹², establece que el ejercicio de la potestad sancionadora se restringe a aquellas situaciones en que las pruebas actuadas resulten suficientes para generar convicción en la autoridad administrativa respecto de la responsabilidad del infractor.
15. Sin perjuicio de lo antes expuesto, en el presente caso, es preciso tener en cuenta que la señora Arce indicó en su escrito de denuncia lo siguiente: *"lo lógico hubiera sido que habiliten el descuento junto con el inicio de la venta de las entradas y así poder utilizar el beneficio que el Club de Suscriptores ofrece y difunde. Solicito por favor revisen mi caso ya que no me parece justo no haber podido utilizar mi descuento, siendo suscriptora del diario"*¹³.
16. Al respecto, se debe tener en cuenta que la Constitución Política del Perú reconoce que la sociedad económica del país se rige por los principios de una Economía Social de Mercado, *"La economía social de mercado es representativa de los valores constitucionales de la libertad y la justicia, y, por ende, es compatible con los fundamentos axiológicos y teleológicos que inspiran a un Estado social y democrático de derecho. En ésta imperan los principios de libertad y promoción de la igualdad material dentro de un orden democrático garantizado por el*

¹² **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

¹³ Ver parte final de la foja 2 del expediente.



**ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3**

EXPEDIENTE N° 1422-2014/PS3

*Estado*¹⁴), es decir, el Estado asume como función esencial orientar el desarrollo del país a través de mecanismos que permitan a los agentes del mercado actuar de forma libre, al tiempo que protege a los consumidores y garantiza la competencia.

17. En tal sentido, el Estado facilita y vigila la libre competencia. La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. En ese orden de ideas se reconoce como un derecho fundamental el que toda persona pueda participar, ya sea en forma individual o asociada, en la vida económica de la Nación. De ello se colige que toda persona natural o jurídica tiene derecho a emprender y desarrollar, con autonomía plena, la actividad económica de su preferencia, mediante un intercambio económico con la finalidad de obtener un beneficio o ganancia material¹⁵. **[el resaltado es nuestro]**
18. En ese orden de ideas, corresponde indicar que éste Órgano Resolutivo carece de competencia para realizar un control de los términos y condiciones que una empresa podría promocionar, siempre y cuando éstas no se encuentren vulnerando la normativa contenida en el Código, toda vez que bajo los conceptos de Libertad de Comercio y Libre Competencia (oferta y demanda), El Comercio se encuentra en la libertad de establecer las restricciones que aplicarán a las ofertas que promoció, siempre y cuando éstas sean informadas.
19. Por lo expuesto, este OPS considera que corresponde ordenar el archivo del procedimiento iniciado contra El Comercio por presunta infracción al artículo 19° del Código.

II.2 Medidas correctivas y costas y costos del procedimiento

20. Atendiendo a que no se ha verificado una infracción al Código, corresponde denegar la medida correctiva solicitada por la señora Arce, así como el pago de las costas y costos del procedimiento.

III. RESOLUCIÓN

PRIMERO: Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Empresa Editora El Comercio S.A. por presunta infracción al artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el extremo referido a que habría ofrecido a sus suscriptores un beneficio de descuento en las entradas del concierto de Joaquín Sabina el cual fue activado al día siguiente del inicio de venta de entradas lo que generó que la señora María Clara Arce Huaroto adquiriera sus entradas sin el descuento que le correspondía.

SEGUNDO: Denegar las solicitudes de medida correctiva y pago de las costas y costos del procedimiento presentadas por la señora María Clara Arce Huaroto.

¹⁴ **Sentencia del Tribunal Constitucional** 11 de noviembre de 2003Expediente N° 0008-2003-AI/TC

¹⁵ **Constitución Política del Perú**
Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

(...)

17.- A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. (...)



**ÓRGANO RESOLUTIVO DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS
DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 3**

EXPEDIENTE N° 1422-2014/PS3

TERCERO: Informar a las partes que la presente resolución tiene vigencia desde el día de su notificación y no agota la vía administrativa. En tal sentido, se informa que de conformidad con lo dispuesto por el numeral 3.3 del Texto Único Ordenado de la Directiva que establece las Reglas Complementarias aplicables al Procedimiento Sumarísimo en materia de Protección al Consumidor, contra lo dispuesto por la presente jefatura procede el recurso impugnativo de apelación¹⁶. Cabe señalar que dicho recurso deberá ser presentado en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación¹⁷; caso contrario, la resolución quedará consentida.

CARLA REYES FLORES
Jefe (e)
Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos
de Protección al Consumidor N° 3

¹⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA DIRECTIVA QUE ESTABLECE LAS REGLAS COMPLEMENTARIAS APLICABLES AL PROCEDIMIENTO SUMARÍSIMO EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR**

III. ALCANCE DEL PROCEDIMIENTO SUMARÍSIMO

3.3 Instancias administrativas en el Procedimiento Sumarísimo

El Procedimiento Sumarísimo puede involucrar tres instancias. La primera instancia corresponde al Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor. La segunda instancia corresponde, en vía de apelación, a la Comisión de Protección al Consumidor o a la Comisión con facultades desconcentradas en esta materia, que se encuentre adscrita a la misma sede de la institución u oficina regional a la que corresponde el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor que haya actuado como primera instancia. De ser el caso, la tercera instancia corresponde, en vía de revisión, a la Sala competente en materia de Protección al Consumidor del Tribunal del INDECOPI.

¹⁷ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA DIRECTIVA QUE ESTABLECE LAS REGLAS COMPLEMENTARIAS APLICABLES AL PROCEDIMIENTO SUMARÍSIMO EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR**

IV. PROCEDIMIENTO SUMARÍSIMO

4.6. Plazos de tramitación

(...)

4.6.4. Para los administrados, rigen los siguientes plazos máximos:

(...)

c) Para interponer recursos de apelación o de revisión, cinco (5) días hábiles, no prorrogables sin excepción alguna, contados a partir del día siguiente de notificada la resolución a impugnar.