

# MEMORIAS DE LOS JUEVES DE JURISPRUDENCIA EN EL INDECOPÍ

## Primera jornada

Tema: cláusulas abusivas  
incluidas en contratos de consumo



Foto: Bacho | Shutterstock

## Memorias de los Jueves de Jurisprudencia en el Indecopi

© Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi

**Elaboración de contenidos, coordinación y asistencia técnica:**

Escuela Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual

**Diseño, edición y diagramación:**

Escuela Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual

**Publicación electrónica:** 1a. edición.

Lima, noviembre de 2023

Copyright © 2023

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2023-11983.

Calle De la Prosa N° 104, San Borja, Lima, Perú

Teléfono: (+51) 224 - 7800

Correo electrónico: [ecp@indecopi.gob.pe](mailto:ecp@indecopi.gob.pe)

Website: [www.indecopi.gob.pe](http://www.indecopi.gob.pe)

Transcripción escrita literal del audio de las exposiciones orales de los panelistas.

# CICLO DE MESAS REDONDAS JUEVES DE JURISPRUDENCIA EN EL INDECOPI

Primera jornada

Tema: Cláusulas abusivas en los contratos de consumo



Lima, 21 de septiembre de 2023

# ÍNDICE

1. PANELISTAS .....	5
2. INTRODUCCIÓN .....	7
3. PALABRAS DE BIENVENIDA .....	9
4. PRIMERA PARTE .....	12
5. SEGUNDA PARTE .....	20
6. TERCERA PARTE .....	27
7. PALABRAS FINALES Y CONCLUSIONES .....	39
8. RONDA DE PREGUNTAS .....	45
9. ANEXOS DE RESOLUCIONES .....	47

## PANELISTAS

### Hernando Montoya Alberti



Doctor en derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y profesor de derecho comercial en la Facultad de Derecho y en la Escuela de Posgrado de la Universidad de Lima y profesor de derecho mercantil en la UNIFÉ, en la Universidad San Martín de Porres, en la Pontificia Universidad Católica del Perú y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, así como profesor invitado para el dictado de cursos de posgrado en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo (Perú) y en la Universidad Nacional de Chile. Además, es integrante y presidente de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal del Indecopi.

### Camilo Carrillo Gómez



Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú con estudios de posgrado en las Universidades de París y de Harvard. Además, es doctor en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y tiene experiencia como decano y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, como profesor y secretario académico en la Pontificia Universidad Católica del Perú y profesor de posgrado de la Universidad Nacional Federico Villarreal. Ha sido, además, ministro de Estado en las carteras de Justicia y Transportes y Comunicaciones y presidente de la Sala de Protección al Consumidor del Indecopi entre los años 2007 al 2012. Actualmente, él es vicepresidente de la Sala Especializada en Protección al Consumidor.

## Julio Durand Carrión



Doctor en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú con estudios de doctorado en Gobierno y Política Pública en el Instituto de Gobierno de la Universidad de San Martín de Porres y Magister en Derecho Civil y Comercial. Cuenta con una sólida experiencia profesional de 25 años en asesoría y consultoría en derecho administrativo económico, regulación de los servicios públicos, competencia, protección del consumidor y propiedad intelectual y derecho corporativo empresarial.

Además, posee experiencia en cargos de dirección y jefatura legal y capacidad de liderazgo de dirección de equipos de trabajo legal y equipos multidisciplinarios. Se desempeña como vocal de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal del Indecopi desde abril del 2021 a la fecha.

## Liliana Cerrón Baldeón



Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú, con maestría en Gestión Pública por la Escuela de Administración de Negocios para Graduados - Universidad ESAN. Tiene varias especializaciones en el Perú y el extranjero en temas vinculados a los sistemas de calidad de instituciones públicas, políticas públicas, estrategias de gobierno electrónico, derecho administrativo económico, entre otros. Cuenta con más de 25 años de experiencia en el sector público, habiendo desempeñado cargos ejecutivos en la Superintendencia de Bienes Estatales (SBN) y en la ex Comisión de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI). Desde el año 2008 se desempeña como Secretaria Técnica de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal del Indecopi.

# INTRODUCCIÓN

El objetivo de estas mesas redondas es compartir con académicos, expertos, estudiantes universitarios y profesionales interesados en la materia, el razonamiento jurídico utilizado en la resolución de controversias por parte del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual.

Esta primera edición de los Jueves de Jurisprudencia en el Indecopi, está dedicada al tema de Cláusulas abusivas en los contratos de consumo y se llevó a cabo el día 21 de septiembre en la sede Lima Sur del Indecopi.

En la primera parte, el doctor Montoya explica el tema de las cláusulas abusivas y el derecho del consumidor, resaltando la importancia de la información para los consumidores, haciendo hincapié en su derecho a recibir información clara, precisa y oportuna.

Algunos puntos clave que menciona incluyen la protección constitucional al consumidor, la asimetría informativa entre proveedores y consumidores, y la necesidad de eliminar cláusulas abusivas. También toca aspectos sobre quiénes son considerados consumidores y proveedores, y la distinción entre contratos negociados y contratos de adhesión.

Además, destaca la evolución de los contratos en masa y cómo esto ha llevado al desarrollo de cláusulas estándar, y menciona la importancia de la buena fe en las relaciones contractuales. También toca el tema de la duración de los contratos y la resolución de los mismos, destacando las diferencias entre contratos civiles y mercantiles.

Continuando con la segunda parte, el doctor Carrillo analiza el caso Baldo Kresalja, quien en el año 2010 denunció a Foto Digital ante el Indecopi alegando falta de idoneidad en el servicio y considerando abusiva una cláusula que limitaba la responsabilidad de Kodak solo a la reposición del rollo en blanco en caso de pérdida.

El doctor Carrillo resalta el hecho de que el caso Baldo Kresalja destacó la importancia de la información proporcionada al consumidor y estableció que las cláusulas abusivas, que



generan un desequilibrio injustificado entre proveedor y consumidor, son inválidas. La resolución final favoreció al consumidor y sancionó al proveedor con una multa significativa.

En la tercera parte, el Dr. Durand aboga por una revisión y reflexión sobre la presencia de cláusulas abusivas en contratos, subrayando la importancia de proteger los derechos de los consumidores y cuestionando prácticas que puedan colocarlos en desventaja.

Analiza diversos casos tales como el de la cláusula de prepago en contratos bancarios, cláusulas abusivas en el servicio de taxi (Taxibeat y Cabify), en pólizas de seguros (limitación de kilometraje), en Cines (prohibición de ingreso con alimentos), en el transporte aéreo (restricciones en cambios y endosos), caso de separación de inmuebles (penalidad por cancelación de compra), en contratos de educación (retención de cuotas).

Otros casos en el sector de transporte terrestre (límites en peso y condiciones para descuentos), discriminación en discoteca (cobro diferenciado a extranjeros).

Finalmente, la Dra. Cerrón, aborda temas importantes relacionados con los contratos comerciales y la protección al consumidor. Se destaca que el crecimiento de las transacciones comerciales ha llevado a la masificación de contratos, donde la mayoría son el resultado de una aceptación en bloque, sin negociación real entre las partes.

Se resumen varios artículos del código de protección al consumidor, como el principio de buena fe, requisitos para cláusulas en contratos de adhesión (artículo 48) y la prohibición de cláusulas abusivas. Se explicaron las cláusulas abusivas de ineficacia absoluta y relativa, con énfasis en la importancia de evaluar cada caso.

Se detalla la intervención del Indecopi ante cláusulas abusivas, ya sea a través de denuncias individuales, denuncias de asociaciones de consumidores o mediante intervención de oficio.

Se concluye destacando el trabajo conjunto de la sala y la Secretaría Técnica, resaltando la eficiencia en la gestión y el cumplimiento de plazos legales, a pesar de la carga de trabajo.





## **PALABRAS DE BIENVENIDA DE LA PRESIDENTA DEL CONSEJO DIRECTIVO**

**Karin Cáceres Durango**

Muy buenas noches a quienes nos acompañan en este momento de manera presencial y virtual a través de la plataforma Zoom.

Es un gusto hacerles llegar este mensaje de bienvenida y lanzamiento del ciclo de sesiones denominado Jueves de Jurisprudencia en Indecopi, cuyo único objetivo es compartir con académicos, estudiantes universitarios y profesionales expertos en la materia, el razonamiento jurídico utilizado en la resolución de controversias por parte del Indecopi.

Mediante estas mesas redondas que iniciamos el día de hoy, tendrán la oportunidad de conocer los diferentes pronunciamientos en los casos más relevantes y los criterios emitidos por los órganos resolutivos del Indecopi.



## PALABRAS DE BIENVENIDA DEL DIRECTOR DE LA ESCUELA NACIONAL DEL INDECOPI

**Jose Alfredo Pérez Duharte**

Muy buenas tardes. Una de las crisis que más afecta a este país es la que tiene que ver con la pérdida de institucionalidad, de confianza en sus instituciones. Esa brecha entre autoridad y ciudadanía, en lugar de reducirse, cada vez se hace más grande, sobre todo con el auge de la tecnología.

Estamos más conectados a los aparatos, pero menos conectados con nuestras autoridades, con nuestros funcionarios.

Creo que desde el Estado la clave es poder adaptarse a estos cambios y comenzar a relacionarnos con la gente de una manera más horizontal que vertical. Necesitamos generar cercanía y conexión con nuestras autoridades, con nuestros funcionarios.

Creo que desde el Estado la clave es poder adaptarse a estos cambios y comenzar a relacionarnos con la gente de una manera más horizontal que vertical. Necesitamos generar cercanía y conexión.

Dicho esto, una actividad que nos va a permitir precisamente contribuir a generar una mayor cercanía es esta que nos convoca hoy, estos Jueves de Jurisprudencia en el Indecopi. Hoy, Indecopi abre sus puertas y los recibimos para compartir con ustedes el razonamiento jurídico utilizado en la resolución de controversias.

Estamos seguros que una de las formas de generar confianza es a través de la implementación de mecanismos de transparencia, de información abierta, de datos abiertos, como el de esta tarde. Por medio de estos mecanismos, estamos redefiniendo roles, interrelacionándonos con la academia, con el sector privado, con la juventud.

En un país como el nuestro, sobre todo en la coyuntura actual, no es común que funcionarios del Estado, que toman decisiones que impactan en la vida de las personas, compartan su trabajo en espacios como estos. Son realmente casos excepcionales tenerlos aquí sentados. Por eso, quiero agradecer a la Presidenta Ejecutiva del Indecopi, por haber venido impulsando esta iniciativa y también de manera muy especial a nuestros vocales de la Sala Especializada en Protección al Consumidor, los doctores Montoya, Durán y Carrillo por haber aceptado el reto y con la mejor disposición desde un inicio, sumarse a esta iniciativa junto con todo el equipo de la Secretaría Técnica que lidera Liliana Cerrón.

# PRIMERA PARTE

## Desarrollo teórico de las cláusulas abusivas, cuáles son los alcances y diferencias de su aplicación en los ámbitos civil y de protección al consumidor, a cargo del doctor Hernando Montoya Alberti

Muchas gracias. Mi saludo a la presidenta por estos medios virtuales, a la gerencia general de Indecopi, a las autoridades, al presidente de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia, a los miembros de las salas y a todos ustedes por estar con nosotros esta noche.

Antes de entrar al tema, sí me gustaría tomar alguna de las palabras de José Alfredo, porque yo creo que es importante este tipo de reuniones habida cuenta de que es la jurisprudencia la que va a dictar la predictibilidad, es decir, saber cómo es que la sala viene resolviendo para tener una orientación del sentido de sus peticiones en un futuro.

Esa predictibilidad es importante y ahorra mucho tiempo en realidad. En esta oportunidad nosotros hemos escogido un tema relacionado con las cláusulas abusivas. Mi presentación va a ser un poco teórica porque viene la parte casuística en cada uno de los expositores y a lo primero que tenía que referirme es que el consumidor está defendido y protegido por la Constitución.

El artículo 65 de la Constitución nos dice claramente que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios y para tal efecto garantiza el derecho a la información. Entonces uno se pregunta ¿y cómo que el derecho a la información?

Sí, la información es principal y es determinante. En base a la información, uno adquiere los productos que desea adquirir en forma idónea para las cosas que quiere realizar. Yo me acuerdo que en clases de la universidad cuando discutíamos decíamos si yo pudiera tener un banco con dinero o un banco con información yo preferiría tener un banco con información porque la información es lo que me va a llevar a la riqueza y a la inversión.

La información es importantísima y en el caso consumidor es aún más, y está a un nivel constitucional. Se garantiza este derecho del consumidor y se garantiza que pueda llegar

bien con información. Y en cuanto al código, que es lo que yo llamaría “la ley de desarrollo”, el código de protección de defensa del consumidor le dice en el artículo segundo de la parte preliminar, le dice que el código tiene por finalidad de los consumidores accedan a los productos y servicios idóneos.

La palabra idónea va relacionada con información. Si usted adquiere un producto idóneo para lo que usted desea utilizar, si usted me vende un paraguas y me dice que es un paraguas de papel, yo sé que estoy comprando un paraguas de papel y que, a la primera lluvia torrencial, me quedé sin paraguas.

Me tiene usted que dar la información para ver qué tipo de producto es el que yo quiero adquirir. Entonces, la información debe ser clara, precisa, veraz, oportuna, no me puede dar la información después de haber adquirido el bien. La información siempre es determinante en este derecho de protección al consumidor y me sigue diciendo que la finalidad del código que dice que lo que se busca es reducir la asimetría informativa.

Uno se pregunta qué es asimetría. La asimetría informativa es esa diferencia de conocimientos que existen entre el proveer en los conocimientos del proveedor y los conocimientos del consumidor. Yo no le puedo exigir a un consumidor que sea un experto respecto a cierto producto.

Un consumidor que vaya y consume una refrigeradora, quiere una refrigeradora. No está preguntando si el condensador es producto finlandés, de Dinamarca o de otro país escandinavo. Simplemente quiere que la refrigeradora enfríe.

Entonces lo que se busca es dar la información y esa diferencia de información la tiene que dar el proveedor, ese es el otro elemento importante. Lo que se busca, dice también el código en esta parte de la finalidad, es corregir, prever y eliminar las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. Eliminar conductas y prácticas. Y aquí es donde vamos entrando a nuestro tema. El tema de las prácticas, de las cláusulas abusivas que esas hay que eliminarlas y vamos a ver qué es lo que nos dice luego de la ley.

Pero antes de eso yo lo que tenía que decir es ¿Quién es consumidor? ¿Son todos consumidores? Bueno, las empresas mineras no son consumidoras. Es que ha comprado pasajes, sí pues, pero se entiende que no podemos presumir que tiene insuficiencia

informativa porque tiene suficiente capacidad, para poder contratar a los expertos y saber qué cosas son las que compran.

No se protegen a ciertos elementos de la actividad empresarial. Se protege a las personas naturales y jurídicas. Yo siempre decía se protege al hombre de a pie, aquel que no está obligado a tener mayores conocimientos. Esa persona no tiene por qué tener información total, sino simplemente busca la adquisición del producto, de repente está incentivado por la publicidad. Y entonces lo único que tiene que decirles es: "Estos son, en la información, los elementos básicos del producto que tú deseas".

Son entonces las personas naturales y jurídicas las que están protegidas, pero actuando las personas jurídicas en un ámbito ajeno a la actividad empresarial. Hablo de las personas jurídicas en el sentido de que no son personas jurídicas inmersas en el comercio.

Si fueran inmersas en el comercio, la actividad del cambio no estaría protegida. Entonces, la ley te hace una distinción, dice: "Si bien es cierto que se protege la persona natural, también es cierto que se protege al microempresario".

¿Por qué? Porque se supone que el microempresario no tiene los recursos de la gran empresa y adquiere ciertos productos. Entonces, el código le dice también al microempresario, pero hace una advertencia, dentro de lo que es los productos que adquiera y los servicios que adquiera, que no formen parte del giro del negocio.

Si hay una empresa, una pequeña empresa, un microempresario, pensemos en una empresa o una persona que se dedica, pues, a vender en el mercado carne, que creo que fue un caso de unos años, y tiene una balanza y se queja porque compró una balanza que no pesa bien.

Esa persona tiene una balanza para su negocio. Esa persona no puede reclamar como usuario. ¿Por qué? Porque en su negocio está obligado a conocer ese tipo de objetos. Entonces también el código si bien dice: "A los microempresarios los vas a proteger", te dice, "bueno, pero en los casos y actividades que no sean propias de su negocio".

Eso es un poco la temática en cuanto a los sujetos. Ahora, ¿qué entiende el código por proveedor? Por un lado, tenemos un consumidor y por otro, al proveedor. Y los

proveedores son, dice la ley, las personas naturales o jurídicas que, de manera habitual, y allí viene un problema, fabrican, elaboran, suministran productos, prestan servicios, etc. de manera habitual.

Entonces, la pregunta dice, bueno, si me habla de manera habitual, tengo que ir al código tributario, es decir, ¿qué ventas están afectas a la venta de inmuebles? Y el código dice, dos compras y dos ventas de inmuebles al año te hacen habitual para efectos tributarios.

O en su defecto, si es que haces 20 compras y 20 ventas de título de valores en el mercado de valores, entonces eres habitual. Se circunscribe el hecho a ciertos números de compras y ventas. El código de protección al consumidor no te dice cuántas, pero lo que sí te dice es que en ese caso es habitual aquella que se realiza de manera común y reiterada, de tal forma que pueda presumirse que se desarrolla para continuar en el mercado.

Hay una presunción. Uno de los ejemplos, creo que uno de los casos que hemos resuelto hace años, por la Comisión, era sobre una esposa, que hereda departamentos, los hereda, y decide con sus hermanos vender los departamentos.

Comienza a vender los departamentos, pero entra en un problema de reclamo ante un consumidor y la calificación es, esa persona no está dedicada a esa actividad. Entonces, no es que es habitual, esa persona vende porque quiere repartir con los hermanos los departamentos.

Lo que quiere a la ley es defender lo que es mercado, no lo que no es tener mercado. Esa persona no es habitual por eso. Y, por otro lado, señala, bueno, que en el código dice, bueno, sabes que, las actividades en locales abiertos son consideradas habituales.

Cuando dice: "los locales de comercio que venden productos en locales de comercio, lo que vendas ahí es su habitualidad". Se dan estos elementos para poder calificar y decir, estás dentro del club de los consumidores para poder protegerte, o no estás dentro del club.

Existen tres pilares en lo que es esta relación de derecho del consumidor. El pilar que vemos es una relación de consumo, tiene que haber una relación de compra y venta entre proveedor y consumidor.



Existe el derecho a la información que debe ser veraz, oportuna, cierta, y existe la asimetría informativa. En la medida que existen estos elementos, y además, lo que es la idoneidad, la idoneidad del producto que uno escoge, estén en función de la información. Entonces, la información está relacionada con la idoneidad. Si me dices que me vas a dar zapatos de cartón, yo compro zapatos de cartón y estoy informado, no puedo reclamar porque ya me dijiste, me informaste que eran zapatos de cartón.

Entonces, es un poco la parte medular en este caso. Y, por otro lado, entramos a lo que son ya el tema en sí, las cláusulas abusivas. Siempre nos tenemos que mover dentro del marco del código civil, marco de la contratación, el Artículo 1351° [Noción de contrato], nos señala pues, que el contrato es un acuerdo de voluntades. Y se forma el contrato bajo tres parámetros: la fase de negociación, la fase de perfeccionamiento y la fase de la ejecución, es decir, negociación, perfeccionamiento y ejecución.

En el caso de los contratos en las cláusulas abusivas, no hay fase de negociación. Simplemente, se impone el contrato y uno acepta el contrato y no ha negociado nada. Es distinto, pues, a lo que vemos en la relación del Código Civil.

Yo me acuerdo de que en un arbitraje se peleaban dos empresas, una de ellas era una eléctrica con un particular que consumía los productos y resulta que discutían la redacción de la cláusula, o sea, la intención de la redacción de la cláusula ¿cuál había sido? Y una de las partes decía: "oigan, si bien la cláusula dice esto, aquí le muestro con estas cartas, una, dos, tres, cuatro, con estas respuestas, una, dos, tres, cuatro, que la intención para regular estaba en función de las cartas de ida y venida en que se dan conformidad".

Entonces, se hacía prevalecer esas cartas frente a la redacción del contrato, lo que digo en este caso es, hay posibilidad de buscar la negociación. En las cláusulas abusivas, no, las cláusulas abusivas, llega el contrato tal como está y usted lo acepta o lo deja.

Entonces lo que busca tanto la institución, el código del consumidor como el código civil es proteger al que no está en situación paritaria para poder negociar los contratos.

Porque partimos de que el código civil, las partes están en igualdad de condiciones para poder exigir las condiciones contractuales, pero en el derecho del consumidor, es merced

a la publicación masiva, merced a los aspectos jurídicos masivos de redacciones, en realidad hay una parte que, por costo de transacción, no tiene acceso a negociar, simplemente a recibir la imposición.

Nosotros tenemos, por otro lado, las cláusulas abusivas reguladas en el código de protección al consumidor, artículo 48 y siguientes, donde me da presupuestos más precisos, y en abundancia a lo que diga el Código Civil, o sea no descarta el Código Civil sino que ayuda más en este caso, a interpretar en base a los artículos del mismo código de protección.

En efecto, la producción en masa ha llevado a que los contratos tengan que modificarse. Los contratos en masa, derivados de la producción en masa, también han llevado a poder desarrollar cláusulas estándar, las cuales requieren adición dentro de un contrato.

Es algo que se puede decir, nace de este siglo, del siglo XX, finales del siglo XX, mediado del siglo XX, hasta lo que vemos en la actualidad, es decir, buscar relaciones jurídicas que se producen en serie y eliminar así costos externos de transacción.

La consecuencia lógica de esto es la eliminación de la voluntad de una de las partes, ¿por qué? Porque una parte no está en condición de negociar y ahí es donde viene la protección. Son redacciones, las cláusulas generales de contratación, son redacciones previas, unilaterales, hechas por una parte, a las cuales la otra parte tendrá que acogerse. En esto vemos nosotros que también se desarrollan principios en el derecho del consumidor, de la buena fe.

Siempre la buena fe nos persigue constantemente, y es lógico, tanto en el derecho civil como el derecho comercial, como el derecho de consumidor, que es un derecho para mí, es un derecho especial.

La buena fe en la contratación sí está bien. Las cláusulas abusivas en realidad otorgan una ventaja indiscriminada en favor de uno de los contratantes y en menoscabo del otro contratante. Y eso es un poco la razón por la cual se regula esta misma protección.

Existe un control de tutela. En este caso, el control de tutela lo encontramos bajo un criterio de un control administrativo donde se han inventado procedimientos de aprobación de cláusulas, en los cuales estamos entrando a lo que es los contratos por adhesión.

Existe un control legislativo, en el cual la norma impone ciertas obligaciones, ciertos presupuestos de prohibición para redactar en sentido perjudicial a una de las partes. Eso es un control legislativo.

Y existe el control judicial, es decir, el control a través del cual se van a dilucidar las controversias que se puedan suscitar. Hay algo que sí me interesa mencionar porque creo que el derecho de consumidor ha ido más allá del Código Civil, en el buen sentido de la palabra. El Código Civil del año 84. El código anterior, con el cual yo estudié, era el año 36. En el año 36 no se tenía mucha idea de lo que eran los contratos continuados. Máximo lo identificábamos como el contrato de arrendamiento.

Pero después se van desarrollando los contratos de suministro, que no estaban regulados, ni en el Código de Comercio, ni en el Código Civil, y se incorporan en el Código Civil del año 84. Entonces viene el criterio del suministro.

El Código Civil, cuando habla de los contratos continuados, dice en el Artículo 1365° [Fin de contratos continuados] que cuando no se haya fijado fecha para la terminación del contrato, cualquiera de las partes, acogiendo los criterios de Manuel de la Puente y Lavalle, para no estar permanentemente ligado al contrato, podrá cursar una carta notarial dando un aviso de 30 días para resolver el contrato, con lo cual eso lo tenemos aprendido y así es y así se sigue haciendo.

Pero mire usted qué interesante. Cuando sale el Código de Comercio del 84, también se incorporan los contratos de distribución, los contratos de suministro. Esos contratos no son contratos civiles, esos contratos son de naturaleza mercantil, en donde las partes se preparan, y a eso se refiere: a los contratos destinados a permanecer en el tiempo, las partes se preparan para mantener una relación en el tiempo.

Lorenzetti, señalaba, citando al italiano, que el objeto de esos contratos es mantenerse en el tiempo. Bajo esos criterios es ilógico dar en un contrato de naturaleza mercantil, un aviso de 30 días. Si yo celebro un contrato de distribución, contrato, camionetas, locales, personal, para poder distribuir tus productos y no pongo fecha al contrato, y yo he invertido una cantidad de dinero, no puedes tú de la noche a la mañana, darme un plazo de 30 días, que, como no había fecha, te doy 30 días, aplicando el 1365° [Artículo 1365°] del Código Civil.

Hubo un caso, algún día se los contaré, era más o menos así. Esto fue un arbitraje y en realidad, perdió la persona que defendía esta posición que les digo. Eso me dio a mí cierto matiz de investigar. Entonces comencé a investigar esta terminación de contratos y llegué, pues, a la Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Argentina, donde se dio un caso de Saavedra contra Fiat, en la cual había estos casos, es decir, habían hecho un contrato de distribución y lo habían resuelto con 30 días y la sala dijo: "Señor, en esa relación que no es una relación, netamente civil, sino mercantil donde las partes de estos contratos tratan de permanecer en unidades en el tiempo, resolverlo con 30 días de anticipación es abuso de derecho" y resolvió como abuso de derecho.

Entonces uno se pregunta bueno y qué tiene que ver con el Código de Protección al Consumidor, el Código de Protección al Consumidor ha ido más allá del Código Civil, ha seguido la huella del Código colombiano y te dice son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las que facultan al proveedor a resolver un contrato sin comunicación previa o poner fin a un contrato de duración indeterminada sin un plazo de antelación razonable.

No te habla de 30 días, dice plazo de antelación razonable, ¿es razonable que en 30 días me corten la relación? No, no es razonable, eso está en el Código de Protección, el Código de Protección ha ido más allá de los civilistas, o sea hoy día lo que tiene que verse si en esta situación, hay contrato de distinta naturaleza y eso es lo que recoge el Código de Protección al Consumidor. Y recuerdo que en esta investigación llegué a ubicar una resolución de la Unión Europea en que decía en este tipo de contrato de duración determinada, continuada, el aviso se tiene que dar con tantos meses como años venías dando el servicio, si yo venía dando el servicio, cuatro años, cuatro meses, o sea una proporcionalidad en función al día.

Bueno, ese es un poco la reflexión que yo quería expresar, no quiero entrar en más detalle para no malograrle las introducciones a mis colegas, muchas gracias.

## SEGUNDA PARTE

### **Criterios de análisis para determinar el carácter abusivo de una cláusula contractual, para lo cual se tomará como referencia el caso Baldo Kresalja. A cargo del doctor Camilo Carrillo Gómez**

Señora presidenta del Indecopi, señor Gerente General, señor director de la Escuela del Indecopi, funcionarios del Indecopi, amigas y amigos.

Hemos escuchado con detenimiento las palabras del doctor Montoya, las cuales nos han descrito el marco teórico en el cual se mueven las relaciones proveedor-consumidor, y esa espinita que surge de tiempo en tiempo que es la cláusula abusiva. Ya que tenemos el marco teórico vamos a ver ahora el marco práctico, un caso concreto, el llamado caso Baldo Kresalja. Aquí vamos a tener oportunidad de apreciar claramente, un poco lo que acaba decir el doctor Montoya, cómo ha evolucionado el derecho, y es que el derecho sigue a la vida y la vida impulsa al derecho, una y otra cosa son importantísimas y más aún derecho del consumidor.

¿Saben ustedes cómo se origina el caso Baldo Kresalja? Se origina en el año 2010, “aquí sito nomás” cómo se diría. En el año 2010 esto no existía, esto que es nuestro pan de cada día, no existía, cuando alguien viajaba o simplemente quería tomar una foto de sus hijos, de sus nietos, tenía que recurrir a la cámara fotográfica, hablar el día de hoy a un joven del rollo de película, ¿rollo de qué?, ¿el rollo de película? Inconcebible.

Hoy día toman todas las fotos que quieran, escogen la que les gusten y las que no las desechan, las descartan y nunca existieron. En ese entonces no era así, en ese entonces y vamos a circunscribirnos al caso del Perú, el que quería tomar fotografías tenía que recurrir al rollo fotográfico, y una vez tomada la vista tenía que ser revelado y luego impreso en lo que llamaban los “prints” o lo que llamamos las fotografías propiamente dichas. Tengo que recordar algunos elementos adicionales sin los cuales se entendería poco o mal la resolución que vamos a analizar.

Estamos hablando del año 2010, hace poco más de 12 años. En ese entonces, las películas venías en unas cajitas de cartón de dos tipos: de 20 y 36 vistas, ¿la marca?, solo una: Kodak.

Muchos años antes se vendían en el Perú las marcas Kodak y Agfa, estoy seguro de que la mayoría de los que están aquí, salvo los que están a mi izquierda, nunca supieron que existía la marca Agfa en el Perú, estoy seguro de que es así.

Bueno, pues, en el año 2010 la única marca era Kodak, y Kodak vendía a su vez tres tipos de películas para aficionados porque Kodak era una empresa de imágenes y tenía muchos tipos de productos, tenía artículos fotográficos, tenía artículos de imágenes para la salud, para rayos X, para tomografías, en fin, distintos productos, pero estamos exclusivamente en el caso que está referido a la foto de aficionado.

¿Qué pasó con el caso Baldo Kresalja? Poco antes de julio de 2010, (Baldo Kresalja) compró tres cajitas de 36 vistas cada una, hoy día 36 vistas es la que toma un chico en 10 minutos, en esa época había que pensar bien cada foto que uno tomaba, "No te muevas", "Cuidado se vela", "¿Por dónde está el sol?", bueno todo eso había que tener en cuenta y ha pasado muy poco tiempo.

Bueno, Baldo Kresalja decidió ir de viaje y no fue a Miami, no fue a Nueva York, no fue ni siquiera a París, hizo esos viajes que los peruanos cuando los hacemos, los hacemos muy rara vez, hizo un viaje Lima-Madrid, Madrid-Estambul, Estambul-Egipto, Egipto-Marruecos, allí donde acababa de haber el terremoto y de ahí, Madrid-Lima, es decir, no era ir a la esquina.

Ahora eso es un elemento absolutamente subjetivo, es verdad, pero ¿Qué vale más? ¿Un viaje a Marruecos o el bautizo de un nieto? ¿A ver quién me puede decir que vale más? es más olvídense de qué vale más, ¿cuánto vale? ¿Podía Baldo Kresalja repetir el viaje con su señora para que esta vez tomaran la fotografía y conservaran una expectativa a la cual tenían justo legítimo derecho, por la cual habían pagado?

Los rollitos, para volver al principio, venían en una cajita de cartón. Cuando uno compraba la caja, cuando uno compraba el rollo, a la hora de abrirlo había un papelito de esos que, como la posología de los remedios que nadie lee, allí se establecía claramente, Kodak en cualquier caso solo se responsabiliza por la reposición del rollo.

Bueno, eso decía el papelito, advirtiendo algo que, lo digo ahora, es curioso, leyendo la resolución 12 años después, me doy cuenta de que en aquel entonces, no advertimos que el rollo no estaba referido y la advertencia no estaba referida antes de comprar el rollo,

porque nadie podría decir "Ábrame el rollo para ver qué contiene adentro" y leer y ahí tomar la decisión.

No, yo tenía que comprar el rollo y una vez comprado ahí lo abría y ahí se enteraba uno, que, si el rollo se malograba, se malograba, y lo más que podría aspirar uno era la sustitución por un rollo en blanco.

Bueno, el caso es que Baldo Kresalja llega de regreso a Lima, va a un establecimiento llamado Foto Digital, que era una cadena de contratistas de la propia Kodak, y entrega sus tres rollos, entusiasmado para ver su viaje a Grecia, Estambul, las pirámides de Egipto. Y cuando va a recoger las fotos, se entera, bueno, eso sí no ha variado mucho, que las fotos, las (cuales) había dejado en un establecimiento en San Isidro, pero no se revelaban las fotos en San Isidro, se revelaban en otro local para la cual Kodak –que se llamaba Foto Interamericana de Perú Ltd., en ese entonces–, mandaba un motociclista que recogía las películas e iba, por supuesto, no iba a ir un motociclista por cada una de las agencias de Kodak, se hubiera elevado los costos tremendamente, era un motociclista que hacía todo un recorrido por la ciudad.

Al pasar por un barrio no muy céntrico de la ciudad, bueno, por eso digo, hay pocas cosas nuevas por el sol. Estamos hablando del año 2010, cuadraron al motociclista, le arrancharon el maletín en el que llevaba nada menos que 10 cámaras digitales, en esa época recién entraba fuerte la foto digital y nada menos que 40 rollos de película.

Bueno, ese es el caso Baldo Kresalja. A la hora que este señor se acercó a Foto Digital con el ánimo de ver sus fotografías, llevarlos a su casa y comentar con su señora, se enteró que las fotos habían sido robadas y que no había ni rollo, ni fotos, ni negativo, ni nada. "¿Cómo?", dijo "¿y ahora qué?" "Muy fácil", le respondieron, "acá están sus tres rollitos", "¿pero cómo que tres rollitos?", dijo, "esto no puede ser, ¿y mis fotos?", "pues desgraciadamente no tenemos de donde reproducir las fotos, además no nos constan que esos rollos tuvieran esas fotografías", "pero entonces tendrán que indemnizarme, algo tendrán que hacer", "bueno, no hay forma, porque no hay forma de saber qué contenían esas pistas de esos tres rollos, podían estar veladas, podían haber sido mal tomadas, fotos no nítidas o por último, tomadas contra el sol, no hay forma de saberlo".



Kresalja el día 19 de julio del año 2010 denunció ante el Indecopi a Foto Digital por la pérdida de sus tres rollos, sosteniendo que se había tenido con él un servicio no idóneo, y a mayor abundamiento, no se le había informado que se iba a revelar el rollo en un lugar distinto al que lo había dejado, y menos que lo iban a pasear por todo Lima y dónde iba a caer robado su rollo de sus valiosas vistas.

Pero, además, denunció que eso que decía el papelito, era una cláusula abusiva, eso de que si pierden o destruyen o velan el rollo, me lo sustituyen por otro rollo, pero en blanco. Eso dijo en pocas palabras el señor Kresalja en el momento de asentar su denuncia.

¿Qué dijo Foto Digital? Contestó la denuncia del señor Kresalja. Inmediatamente y dijo "Perdón, nosotros no hemos desaparecido el rollo, el rollo se ha desaparecido por medio de un tercero que es el motociclista.

En segundo lugar, no hay forma de saber qué había en las fotografías que puedan tener un valor patrimonial o extra patrimonial, como es en este caso un valor patrimonial evidentemente era pues, 15 soles, 20 soles, por cada rollo, y un valor extra patrimonial y es ver ,pues, a los señores Kresalja frente a las pirámides de Egipto" eso declaró, señaló Foto Digital, era invaluable, no había forma y en cuanto a las medidas de seguridad a adoptarse con el motociclista, el adoptar medidas de seguridad para asegurar al motociclista, elevaría considerablemente el rollo, es decir, no enviando ya al motociclista, sino haciendo que se revelaran en cada uno de los locales de Foto Digital, lo cual no era posible, porque no todos tenían máquinas para revelar esas fotos.

Sin embargo, el elemento curioso, el señor Kresalja dice lo siguiente, cosa que hoy día tampoco sería admisible, que aquello de invocar en la reparación por los rollos, era algo que podía aplicarse.

Había tres tipos de material que usaba color: Kodak color, que eran *slides*, ¿se acuerdan algunos de ustedes de lo que eran los *slides*?, un cartoncito que uno ponía, proyectaba y se veía la foto, pero realmente el Kodak color era un color muy limpio, casi perfecto, diría. Esos rollos se revelaban en Panamá y eso sí se anunciaba, lo decía Kodak, esto va a demorar porque se va a Panamá. En el Perú revelaban *Ektachrome*, que eran los mismos *slides*, color menos fiel de lo que se revelaba en el Perú.

Y había *Advantix*, que era el rollo común y corriente del cual se podían sacar las copias, el cartón, el papel fotográfico. Estos rollos perdidos eran de este tercer tipo y el señor Kresalja tuvo que ir.

Esa cláusula, que él denunciaba como cláusula abusiva, podría ser opuesta eventualmente a los que habían dejado rollos *Ektachrome* o *Kodak Color*, pero de ninguna manera los rollos *Advantix*, como lo que él había dejado. Sobre estos presupuestos, la Comisión de Protección al Consumidor analizó la situación, pidió algunas explicaciones y finalmente resolvió lo siguiente: Declaró infundada la denuncia por falta de información y por cláusula abusiva.

Estableció que había un contrato de adhesión, o *Pacta sunt servanda* como lo que explicó antes el doctor Montoya. Y finalmente, declaró fundada la denuncia por falta de idoneidad en el servicio y ordenó a Foto Digital que, en primer lugar, tomar medidas para asegurar que sus motociclistas no incurrieran en rutas peligrosas, es decir, mayor seguridad en el otorgamiento del servicio.

De la misma forma, ordenó, bueno, pasamos a términos económicos, el señor Baldo Kresalja había pagado 30 soles por el costo del revelado, se ordenó la devolución de los 30 soles, además, se ordenó que Kodak entregara al señor Kresalja tres rollos en blanco con sus cajas respectivas.

Y finalmente, algo tenía que sancionar, aplicó una multa de 1.5 UIT, que sería algo así como 4 mil y tantos intis. Por supuesto, inmediatamente se produjeron las apelaciones. Curiosamente, el primero en apelar fue Foto Digital. Pero, es que a ustedes les causa gracia, pero eso es absolutamente normal. En primer lugar, a lo que era totalmente normal desconocer el sentido del contenido de los rollos.

En segundo lugar, que la adopción de medidas de seguridad encarecería tremendamente el servicio apunto a hacerlo inoperante. Y que, en cuanto al desconocimiento del contenido de las tomas, no había forma de conocer el valor extrapatrimonial de los rollos, por tanto, ante la inseguridad, simplemente ellos se limitaban a informar con su famoso papelito dentro de la caja, cuál era el riesgo que corría. Por supuesto que el riesgo era del consumidor, no de ellos. Bueno, eso fue lo que dijo Foto Digital.

Baldo Kresalja dijo que, en primer lugar, era relevante el lugar donde había dejado los rollos, que no era lo mismo dejar un rollo aquí, que dejarlo allá y en ambos casos uno tenía una razonable expectativa de que se entregara el rollo debidamente revelado y con las imágenes correspondientes.

Sobre esta base, debía declararse fundada su denuncia y en base a estos elementos, a través de estos supuestos, el Indecopi emitió su primera resolución a través de la Comisión. ¿Qué dijo la Comisión de Protección al Consumidor? Dijo que el contenido de las fotografías era efectivamente imprevisible, que había una responsabilidad de parte de Foto Digital, pero que esta se limitaba a no haber informado oportunamente, no había un problema de idoneidad, sino de falta de información.

Presentada la correspondiente apelación, ¿Qué hace la Sala de Protección al Consumidor? Más o menos el equivalente de lo que hoy día formamos aquí en el Indecopi, pero con otra composición.

Se analizó los antecedentes legales que también ha desarrollado el doctor Montoya, y se llegó a las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que, respecto a la discusión de idoneidad, esta no era fundada. ¿Por qué razón? Porque un consumidor podía considerar que había falta de idoneidad en un servicio fotográfico, cuando la foto salía velada o cuando las fotos no se le entregaban en el tiempo indicado, pero que se revelara aquí o acá eran las mismas máquinas, los mismos procedimientos, y en ese sentido, se consideró que no había una falta contra el deber de idoneidad.

En cuanto ya al sentido de la información, se consideró que tampoco era relevante la información, porque no bastaba con decir: "señores, si se pierde o se vela o sucede cualquier percance, la culpa no es de nosotros", entonces eso tampoco resultaba ser relevante para la decisión final y se declaró infundada la petición de Baldo Kresalja por falta de información.

Sin embargo, declaró igualmente, que había nulidad parcial por falta de idoneidad, en la pérdida de los rollos, infundada la denuncia por pérdida de los rollos, esto, por el Artículo 8° de la entonces Ley del Consumidor, no estamos hablando todavía del Código de Protección del Consumidor que se dio tiempo después.

Finalmente, se revocó la resolución que declaró infundada la denuncia por cláusula abusiva, y eso constituyó el punto fundamental en la resolución de la sala.

Hemos visto que, como sanción, la comisión había impuesto 1.5 UIT. La sala consideró que la pérdida de los rollos no estaba amparada por la cláusula abusiva que se le había tratado de imponer al cliente y los sancionó con 10 UIT, que en ese entonces fueron 41 400 soles a 3 600 soles por UIT, que hoy día serían 57 380 soles, esa fue la sanción que estableció la Sala de Protección al Consumidor.

Obligó a Foto Digital a devolver, además, los 30 soles que había pagado por el revelado, le obligó, encima, a entregar los tres rollos en blanco, pero ya no como una compensación, como había pretendido la proveedora del servicio.

Esta resolución, sin embargo, tuvo dos votos distintos: uno, el voto que acabo de narrar y el otro, voto en minoría, que confirmó la resolución dada por los vocales en mayoría, pero dejando a salvo su voto en el sentido que consideraba que había habido también falta de información, y que la información sobre el lugar, el sitio donde se hubiera revelado, sí era un elemento relevante para los efectos de dilucidar el conflicto.

Así se resolvió el caso Baldo Kresalja, así se resolvió y así se estableció claramente que las cláusulas abusivas, es decir, aquellas que establecían un desequilibrio aún mayor al que naturalmente existen entre el proveedor y el consumidor, carecían de eficacia y no podían ser invocadas en contra del consumidor.

Esto es lo que tengo que decirles, a lo cual tengo que agregar dos cosas: en primer lugar, mi gratitud por su paciencia y por la atención que han prestado a mis palabras, muchas gracias.

## TERCERA PARTE

### **Cláusulas abusivas contenidas y o aplicadas en casos específicos más actuales, como los que se refieren a la contratación en materia de transporte aéreo, servicio de taxis, en seguros e ingreso a los establecimientos de cine, a cargo del doctor Julio Durán Carrión**

Bien, muchas gracias. Bueno, en primer lugar, mi agradecimiento por la invitación a la presidenta del Indecopi, saludar la presencia del gerente general, director de la Escuela, funcionarios, presidente de la Sala de Defensa de la Competencia, público en general, y veo por ahí a varios alumnos y exalumnos que me da gusto siempre verlos.

Empezaré estas palabras hablando de las cláusulas abusivas, pero antes, contando un caso también, ya que se ha aludido un caso histórico, diríamos, otro caso histórico desde antes del 2010, que sucedió en el año 2002, a mí me ocupa una responsabilidad como vicepresidente de la Sala de Defensa de la Competencia, en ese entonces.

Y nos tocó un caso bancario, el famoso caso también de otro abogado, colega famoso, el doctor García Belaunde, que hizo un contrato con el banco y este contrato tenía una cláusula, que en ese entonces no se hablaba de cláusula abusiva, ojo que no estaba vigente el Código del Consumidor, solo había la Ley de Protección al Consumidor, el Decreto Legislativo 716.

Y había una cláusula que condicionaba o prohibía el prepago, él había hecho un contrato hipotecario y había una cláusula que impedía o limitaba este prepago, entonces él quiso prepagar y dijeron que no se puede, ¿por qué? Porque el crédito que está dado a 10 o 15 años, el banco ha calculado sus intereses a 15 años y bueno, usted viene a pagar ahorita y como que malogra el negocio. Entonces, dijo puede hacerlo, pero se va a penalizar, una penalidad, penalidad por pronto pago. Llegó el caso y también se discutió, se debatió mucho si era o no una limitación, una cláusula abusiva.

En ese entonces, no se trabajaba, no se hablaba mucho de ese concepto, pero amparamos el caso, se lo subió fundado el caso, fue al Poder Judicial y se confirmó lo que el Indecopi había resuelto. Lo importante de este caso es que también ahí se estableció

el tema del autopatrocinio, porque cuando se pidió costos y costos, él dijo mis costos y costos son estos, y dijo, pero ¿qué costos? si usted es abogado. Sí, está bien, pero yo he gastado mi tiempo en defenderme a mí mismo, he invertido tiempo, y ¿cuántos son sus honorarios?

Bueno, yo cobro tanto por hora y esto es lo que he invertido en horas en defender mi propio caso y a nivel judicial también se confirmó este tema del autopatrocinio. Y en ese entonces, fue uno de los primeros casos en los que se vio y se analizó, se debatió el alcance normativo lo que significa una disposición contractual que limita los derechos del consumidor en ese entonces.

Por ese caso histórico me he acordado para poderlo referir e iniciar con ese caso, aparte, hoy día ya en el Código del Consumidor está puesto el derecho del consumidor al prepago, no hay una entidad bancaria o financiera que pueda establecer el prepago, no obstante, algunas limitaciones que por ejemplo dicen: el prepago debe hacerse cada fin de mes o tienes que haber pagado tal cantidad de cuotas para poder acceder el prepago, o el pago se hace en la principal, no en agencias.

Ese tipo de limitaciones o restricciones a ese derecho son, en esencia, también una cláusula abusiva, porque están limitando al consumidor está poniéndole en desventaja, eso es lo importante en una cláusula abusiva.

Ya el doctor Montoya ha explicado con mucha maestría el alcance normativo de la cláusula abusiva y antes de poderles dar los casos, de poder explicar lo que ha pasado en estos casos, tenemos que precisar el tema de la cláusula abusiva.

Primero, porque tiene que estar en un contrato de consumo, un contrato masivo, tienen que haber sido pactado o predispuesto por el predisponente que es el proveedor, tiene que colocarte en desventaja o anular un derecho y tiene que haber sido impuesta, diríamos con mala fe, porque no te ha sido comunicada como que te sorprende la cláusula, y esa es la gran diferencia con la contratación individual, la contratación civil clásica que hemos estudiado nosotros, nos sigue formando con el curso de contrato con contratación el de *Pacta sunt servanda*, la oferta, la contraoferta, el equilibrio, así se forman a los alumnos, no se dicta el curso de contratación de consumo, y es una nueva dimensión esta oportunidad también para lanzar una línea de pensamiento jurídico nueva, distinta, renovadora.

Si hay acá alguien que es profesor o esté en una universidad tiene que repensar la forma como dicta el curso de contratos. Se sigue disponiendo lecturas de autores italianos, franceses, alemanes, sobre el acto jurídico, sobre negocios jurídicos, la oferta, la contraoferta, la negociación, sí, pero es una contratación individual, negociada.

Hoy estamos frente al influjo de la contratación de consumo, la contratación predispuesta, preelaborada, preestructurada, que tiene dos grandes dimensiones: el contrato por adhesión y las cláusulas generales de contratación. Y ahí es donde tiene lugar lo que estamos hablando hoy día, las cláusulas abusivas.

Entonces, primera reflexión de la noche: hay que repensar la forma que se dicta el curso de contratos para entender la dimensión de las cláusulas abusivas.

Hay varios casos que vamos a referir: taxis, seguros, transporte aéreo, terrestre, cines, educación. El primero es el tema del taxi, todos somos usuarios del taxi. Resoluciones N° 3229 y 3230 del 2019 (18 de diciembre 2019). Caso Taxibeat.

Voy a leer las cláusulas para que vean ustedes la dimensión de lo que se estructuró como cláusula abusiva y por qué es abusiva. Tengo que leerla, porque para poder explicarla, tienen ustedes que escuchar qué decían esas cláusulas.

Primero, Taxibeat no tiene ninguna relación laboral con el usuario conductor afiliado. Será plena responsabilidad solamente del usuario conductor. El pasajero reconoce que asume el riesgo respecto de la honradez, solvencia y cumplimiento del usuario conductor. Taxibeat no es responsable por los actos o hechos que hagan los conductores.

No garantiza su honradez, solvencia, moralidad o comportamiento. Taxibeat no tiene ningún tipo de garantía del funcionamiento de Taxibeat. El usuario pasajero reconoce que asume los riesgos y responsabilidad sobre cualquier daño que puede sufrir. Taxibeat, bajo ninguna circunstancia, responde por los daños, perjuicios o reclamos por pérdidas o costo de cualquier tipo de derivado del transporte. Taxibeat no hace declaración de garantía alguna sobre el contenido de la aplicación, de la veracidad e integridad de la información contenida en la aplicación. No responde por la naturaleza de la información dada. Taxibeat no se responsabiliza por cualquier daño, perjuicio o pérdida al usuario pasajero causado por fallas en el sistema.



¿Qué dicen ustedes de esas cláusulas? Son tremendamente abusivas, porque ponen al consumidor en una situación totalmente de desventaja. Entonces, esas cláusulas exoneraban de toda la responsabilidad al proveedor y en todos los casos, aun cuando podían haber supuestos en los cuales el proveedor tiene que responder, son normas o son disposiciones contractuales totalmente contrarias a la buena fe.

A veces me dicen, doctor, ¿qué es la buena fe? La buena fe no se ve, pero se siente. ¿Qué es electricidad? ¿Quién ha visto la electricidad? No, nadie la ha visto, pero mete el dedo ahí para ver si no te das cuenta de qué es la electricidad. Entonces, la buena fe se evidencia a través de este tipo de cláusulas, si hay buena o mala fe. Entonces, lo que el razonamiento de la sala en ese entonces fue es que estas cláusulas exoneraban de responsabilidad a la denunciada por anticipado, en todos los casos, evidenciándose un actuar contrario a las exigencias de la buena fe.

Y esto coloca al consumidor en una situación de desventaja. Ese es el razonamiento jurídico que la sala en ese entonces hizo.

Luego, en Cabify, también es lo mismo. También la misma redacción, la misma naturaleza de las cláusulas. Ambas empresas, que entiendo que una ya no da servicio de taxi, pero la otra sí sigue funcionando.

A mí, una vez se me perdió en un taxi un teléfono, en una comida que teníamos en el club Regatas, me acuerdo. Y fui y me olvidé. Me olvidé, bajé, llamé y ya no tenía línea, estaba apagado. Al día siguiente, a las 10 de la mañana llamé, a los veinte segundos me di cuenta, le dije "tú tienes el teléfono". "Hijo", le dije, porque era joven el chofer. Hice uso de todos los apremios, como se dice como abogado, el día miércoles me pagaron todo. Porque presioné a la gente, dos señoras eran que me pagaron el valor del teléfono y todo.

Bueno, luego en tema de seguros. Esto es una cláusula muy, diríamos, sutil. O sea, una cláusula que te das cuenta que limita tu derecho a usar tu propio bien, que es tu vehículo, muy singular. En contratos de Seguros, Póliza de Seguros Resolución N° 911-2018 (25 de abril de 2018). Cláusula abusiva de limitación de kilometraje. Queda entendido y convenido en adición a los términos y condiciones de la póliza que el vehículo será destinado para uso particular, conforme a lo declarado, y con un recorrido promedio mensual de 2,500 kilómetros contados de la fecha del seguro.

Luego, lo siguiente, dice, queda entendido y convenido en adición a los términos y condición de la póliza, y que el recorrido mensual de 2,000 kilómetros desde la fecha de inicio de ese seguro tiene que ser respetado.

En caso que, el promedio mensual del vehículo asegurado exceda el límite, la compañía de seguros quedará exenta de atender cualquier siniestro. O sea, acá, ¿qué se está diciendo? Yo tengo mi seguro, yo lo pago, yo puedo ir a Chincha, y regresar, no puedo ir a Piura, mi tierra, mi ciudad natal, 1,000 kilómetros de ida o 800 y 800.

O sea, no puede ser, están limitando el uso de tu bien, que es tu vehículo. Entonces, acá el razonamiento de la sala fue que es una desventaja porque están restringiendo el uso de un bien mueble de propiedad de consumidor y está limitando su posibilidad de elección respecto a qué lugares se dirige, a qué lugares conduce y cómo utiliza su bien, porque te impongo un kilometraje tope. Si excedes ese kilometraje y te pasa algo, no te va a cubrir. Y tú estás pagando un seguro, no es gratis. Es una clara limitación al alcance del uso, o digamos, del disfrute de tu bien.

Entonces, esto implica que tú tienes que estar midiendo y sacando la cuenta cuántos kilómetros vas. Yo no sé cuántos kilómetros habré recorrido al mes. Tienes que estar sacando la cuenta. Y ojalá no te pase nada, porque te pasa algo, no va a responder el seguro. Esta es la resolución que es del año 2019, el razonamiento de la Sala considera que esta cláusula, inserta en el contrato, interpretada en su conjunto, impone una desventaja al consumidor, dado que, si la denunciada quisiera asegurarse que el consumidor no dé uso distinto al bien, y por ende no exponer a mayor riesgo o siniestralidad de la unidad, la póliza ha contemplado otras cláusulas de exclusión.

Hay otras cláusulas que sí están bien, si manejas en estado etílico, si usas de manera inadecuada el vehículo. Esas sí, obviamente, son cláusulas de exclusión, nadie las discute. Hay otros mecanismos, el contrato de seguro tenía acá otras cláusulas de exclusión, válidas, razonables, justificadas, pero no esta, porque impone al consumidor estar midiendo cuántos kilómetros recorres al mes y, limitando el uso de tu bien, y lo peor es que si te pasa algo, durante ese periodo, no te cubre.

Y eso me hace acordar una cláusula que vimos hace tiempo el año 2013 o 2014. No sé si la vimos juntos con el presidente de una compañía de seguros. Esta cláusula no te cubría la caída de piedras, o sea pasa un señor y le cae una piedra, va al seguro y dice "Ah, pero ¿dónde fue? ¿por Miraflores, por San Isidro? Ah no, pues, acá dice la póliza solamente te cubre si la piedra te cae en zona rural o zona minera, pero ¿y en Lima no hay piedras? Si va por la costa verde o por una construcción, te cae una piedra, "Ah, no, no, tiene que ser en zona minera o zona rural". Entonces, también se consideró que era una cláusula que tenía un carácter abusivo.

Luego, las famosas cláusulas abusivas de los cines, y los famosos casos que ustedes ya conocen, las resoluciones N° 219 y 243 del 2019 (2 y el 7 de febrero del 2019), las famosas cláusulas de la canchita.

Se ha discutido mucho, en clase unos están a favor, otros en contra. Yo en clase digo ¿quién está a favor? ¿quién en contra? Algunos dicen yo estoy a favor, yo estoy en contra, salió mucha gente, mucha ideología, mucha gente que empezó a hacer memes de que ahora voy a llevar, vas a llevar al cine tu arroz con pollo, tu ceviche, son cosas de broma, causan risa, perfecto, pero yo no acepto este tipo de comentarios por ejemplo a nivel académico, ahí no puede ser, porque nunca se ha visto que la gente haya llevado arroz con pollo al cine, nunca, si uno va de dos a tres horas, eso no se ve, no se ha visto ningún caso, no conozco ningún caso que la gente lleve al cine ceviche, arroz con pollo, comida o parrillada. Un alumno me dijo "Doctor, yo sí he visto", le dije que "quiero la fuente, si no estás muerto, yo quiero la fuente". "Yo leí" me dijo "¿Dónde leíste?, tráeme el caso". "No doctor, lo leí en un meme". No, acá, cosa que se dice en el curso se fundamenta, acá hacemos ciencia, no hay que yo leí un meme, no, ¿qué dicen? ¿quién dice? no así dicen, comentan, ya ¿y tú qué eres?, ¿vas a seguir lo que dicen los memes? Te estás formando, es una facultad de derecho, y puedes discrepar, perfecto, pero con razonamiento.

A los alumnos les digo ¿estás de acuerdo? "Sí, yo creo que los cines atentan contra el modelo de negocio", ¿Qué es el modelo de negocio? ¿Un modelo de negocio puede atentarse contra un derecho?

Porque acá yo les pongo el siguiente caso, ya lo conocen ustedes, digamos, el alcance de la resolución que estableció que limitar el derecho de entrar al cine a un consumidor con su canchita o su gaseosa, era abusivo, y en este caso no hay un contrato escrito, pero la cláusula está puesta allí, está informada, está socializada, está publicitada. Y yo le digo eso a los alumnos, vas a la universidad y te dicen "Señor, deje su fotocopia afuera" "¿Qué es eso?" "Son copias de mis separatas" "¿y los libros?" "también, por favor, la universidad acá vende sus libros y saca sus fotocopias, no puede entrar con eso" y le pregunto a los alumnos qué les parece y me dicen "No, allí si está mal" ¿y por qué en el cine está bien? "No, está mal" me dicen, pero ¿por qué está mal?, fundamenta, "no, que la universidad, este, no es un negocio", no, el negocio, quizás no sea la educación, pero la universidad también tiene una librería y una fotocopia y parte de su modelo de negocio es que gana en pensiones y también gana vendiendo libros, "no, estaría mal".

Vas a la clínica, vas con tu mascarilla, "señor, por favor, deje su mascarilla afuera y su gel, acá la clínica vende su mascarilla y también vende gel", 20 soles la mascarilla, en la calle cuesta un sol. "No, pero es que estaría mal" ¿Por qué? "Porque es la salud" y ¿por qué en el cine está bien?

En España vas y contratas un servicio de pompas fúnebres, o sea un cementerio. "Señor, el cajón tiene que comprarlo acá", pero ¿por qué?, "Acá el servicio que damos nosotros es un camposanto, sale con cajón, y si no ya ve usted donde entierra a su...". "Entonces, ahí estaría mal, doctor". Pero ¿por qué en el cine está bien?

"No, es que el modelo de negocio", me dijo un alumno, "doctor, se demostró que el 40 % de los ingresos del cine eran por la venta de canchita". Está bien ya, la universidad o la clínica también demuestra que el 30 % de sus ingresos son por venta de mascarillas y venta de gel, entonces ¿cuál es la diferencia?

Es un caso debatible, obviamente. No todos tenemos que estar de acuerdo, pero fue el razonamiento de la sala, están limitando el derecho del consumidor a poder acceder a un servicio en igualdad de condiciones.

Ahora, en otros países, en Brasil sí se ha considerado como cláusula abusiva, ¿no? Y se considera una cláusula de atadura, una venta atada.

En España el caso se ha llevado por competencia desleal, porque los que venden cancha, los "canberos" o los chocolateros le dijeron a la autoridad, un momento, los cines hacen competencia desleal, porque a la gente que me compra a mi canchita y me compra chocolates para entrar al cine no la dejan entrar y él si vende su canchita, su chocolate. Que venda, no hay ningún problema, pero que permita que yo también venda, en los centros comerciales. Y ahí se interpretó que era una competencia desleal, porque el cine se vale de una ventaja comparativa que es tener el cine, la película, y esa ventaja comparativa la usa para excluir del mercado ¿a quién? A los canberos, a los chocolateros y es competencia desleal.

El resultado es el mismo, el consumidor puede entrar con su canchita, pero es otra visión, otra mirada. En Brasil, en otros países sí se ha considerado como una cláusula de atadura.

Si bien es cierto, no es obligatorio, pero igual, el hecho de que esté además es cultura. La gente, si no come cancha, cree que no es el cine ¿no? pero es parte de la cultura. Nunca he visto yo que al cine se lleve otra cosa. Lo demás son gracias, meme, chiste, que voy a llevar mi comida, o pescado frito o ceviche como dice el doctor, pero nadie lleva eso. Pero obviamente el debate que hubo fue grande y, el modelo de negocio, todo proveedor tiene derecho a hacer una propuesta ofertable de negocio al mercado.

Puedes vender lo que tú quieras, pero ninguna propuesta ofertable de negocio puede conculcar un derecho a la persona, ni limitar derecho del consumidor, como en este caso. Entonces hay que ver qué implica el modelo de negocio.

Tenemos un caso también donde en una discoteca en el Cusco, creo que era Mamá América o Mamá África, no me acuerdo muy bien. Cuando ibas a entrar a la discoteca, te miraban y decían "A ver, digamos, tiene pinta de extranjero, adelante. Bienvenido." Cuando llega usted dice "Ah, un momento ¿y usted? 100 soles la entrada, 50 soles" "No, discriminación!" "No, ese es mi modelo de negocio". ¿Y por qué le cobran? los extranjeros se supone que tienen plata, son turistas, van a gastar.

El peruano no, entra y están mirando ahí, se toma una cerveza y con una cerveza están toda la noche, no gastan. Entonces, yo me aseguro y les cobro 50 soles, ese es mi modelo de negocio. Pensamiento puramente racional. Yo no discrimino, yo soy cusqueño, soy tan peruano como todos, pero tengo que ver por mi negocio.

Entonces, los nacionales que generalmente no consumen, me aseguro y les cobro sus 50 soles, 100 soles de entrada. Pero el extranjero, yo sé que gasta en la discoteca, por lo tanto, no le cobro.

Pero eso es, diríamos, una especulación, porque de repente es un extranjero, esos turistas mochileros que entran con las justas. Y de repente es un peruano que tiene plata. No, pero ese es mi modelo de negocio. Es un modelo de negocio, pero ¿puede ir más allá del derecho a la igualdad? Ojo, que ese consejo también se consideró en la década del noventa, cuando recién salió la Ley de Protección al Consumidor, había dos discotecas en Miraflores que fueron sancionadas por discriminación. Pero fueron al Poder Judicial vía contencioso-administrativa y ahí se dijo, es libertad contractual. Allí en la discoteca no le gustan los chinos, no entran chinos. No le gustan los negros, no entran negros. Entonces, es libertad contractual. Y además es el modelo de negocio, o sea, hay que ver cuál es el alcance normativo del modelo de negocio.

Muchos jóvenes lo repiten, muchas universidades, pero hay que ver cuál es el alcance normativo del modelo de negocio. El hecho de que una empresa gane, vendiendo alimentos a 40 % y ganan los cines 60 %, ¿eso determina tu modelo de negocio? Claro, hay que entender, por eso el razonamiento de esta resolución es muy interesante. Yo no he estado presente, no fui parte de esta resolución, pero escribí que eso reivindicaba un derecho de los consumidores a poder elegir.

Luego, viene otro caso de transporte aéreo, Resolución N° 0507-2020 (19 de febrero 2020). Los cambios y adición de servicio pueden ser realizados a través de la página web por el pasajero a más tardar dos horas antes de la salida programada y se hará para vuelos internacionales siempre y cuando no hayan pasado el proceso de *check in*.

Los cambios de nombre de ruta pueden ser realizados siempre y cuando el pasajero no haya realizado ninguno de los tramos contratados. Acá, la sala consideró que era una cláusula abusiva porque estas cláusulas restringían y limitaban el derecho de los consumidores a endosar sus boletos aéreos. No le permitía el endoso de los boletos aéreos, y si ya se había realizado el *check in*, se establecía que cuando se haya usado un trayecto de una de las rutas no podía endosar.

Entonces, a pesar de que hay un artículo expreso, que es el artículo 66 del Código, también se violentaba este artículo y era obviamente una cláusula abusiva.

En el transporte aéreo y también en el transporte terrestre hay otras cláusulas abusivas. Se imponen pesos máximos, por ejemplo, en el transporte terrestre. Si tú quieres puedes pagar el exceso, no te pueden limitar. Salvo ahora en pasajes aéreos hay ahora *low cost*, que es otro tipo de pasaje, que ahí sí te avisa y te dicen la maleta que se puede llevar o la mochila. Pero el transporte terrestre sí te impone pesos algunas veces.

Luego te impiden el endoso, también algunos pasajes terrestres. Luego, por ejemplo, hijos menores. Vimos un caso donde por cada niño, la Ley de Transporte si mal no recuerdo, establece que un niño hasta cinco años puede ir en las faldas del padre o madre. Entonces, dice que está bien, pero 50 % más, te cobra un adicional o un porcentaje más por llevar al menor. Y la norma dice que puede llevarlo, eso también se ha sancionado.

También se han visto casos que, después de las 10 de la noche ya no te cobran pasaje universitario, que el pago sea entero porque a esa hora ya no hay clases, pero los universitarios pueden ir a una biblioteca, en fin. O si es escolar y no tiene uniforme, ya son las cuatro de la tarde, a esa hora ya no hay colegio, tiene que pagar el pasaje entero. Ese tipo de limitaciones son en el fondo las disposiciones abusivas del sector transporte.

Y luego, aparte del transporte aéreo, tenemos otros que se han dado en el sector educativo. En el año 2015 no estaba la ley que hay ahora. Hoy está el Decreto Legislativo 1476° que tiene que ver mucho con el tema de las pensiones.

Un decreto que se ha dado en contexto de la pandemia, pero en el 2015 no había esa norma. Y ahí, un señor pagó veinte mil soles por su niño en un colegio en Surco, lo pagó en noviembre del 2015, para que su hijo estudie en el 2016. En diciembre de 2015 o en enero de 2016 ya no lo podía pagar y creo que se iba fuera el Lima, una cosa de esas. El hecho era que el niño no iba a estudiar allí, era recién para empezar el nivel inicial. El colegio no te devuelve, pero ¿por qué no? Porque allí está en el contrato, no hay devolución de la cuota de ingreso. "Pero ¿en ninguna circunstancia? Ya no vamos a estar en Lima, mi hijo no conoce ni la vereda del colegio, ni la ventana. Además, son cuatro años, recién va a entrar al kínder. Además, lea allí, dice que es una donación. Pues yo no he donado nada". Bueno, como fuere, no hay devolución.

Entonces, se ha dejado infundada en primera instancia por el tema de *pacta sunt servanda*, el contrato que se ha firmado que el padre había tenido acceso a ver.



Y en segunda instancia se consideró que eso era abusivo. Porque estabas también colocando al padre de familia en situación de desventaja. Y fue el colegio hasta el Poder Judicial y el Poder Judicial se ratificó que, en efecto, en el fondo, se trataba de una cláusula que ponía una serie de desventajas a los padres de familia. Sobre todo, cuando hay un motivo justificado por el cual estás retirando a tu hijo del colegio, o sea, ya no va a estudiar.

Y a veces me pregunto, desde el punto de vista de ética de los negocios, ¿te puedes quedar con 20,000? ¿contra nada? Ningún padre va a discutir con un colegio una cláusula, porque hacemos todo para que nuestros hijos estudien en los colegios. Este es un tema, también, que en ese entonces se consideró que era una cláusula abusiva. Hoy día hay una ley, hay una norma que ya regula el tema de los cobros y todo el tema de colegios.

Luego, en el sector inmobiliario también hay algunas cláusulas que se consideran abusivas. Les contaré dos casos, el primero, es sobre la separación de inmuebles. Una pareja joven va, dice "Me gusta este departamento, lo compro, lo quiero separar con 10,000 dólares". "Perfecto, lo separamos". "Ya el banco nos va a aprobar el crédito. Mañana sale el crédito". Están alegres, contentos. El lunes firman la separación. El miércoles les avisan que no calificaron para el crédito, porque estaban en Infocorp. El banco no les financia el crédito. El jueves van a la empresa y piden que les devuelvan los 10,000 dólares porque ya no van a comprar el inmueble, pero hay una penalidad del 10 por ciento. Tú dices de 10,000 su 10 % será 1,000. "Bueno, que me den 9,000". "No, señor, no le van a dar nada, porque es el 10 por ciento del valor del inmueble". "¿Cuánto cuesta el inmueble?" "Cien mil" "y ¿cuánto es el 10 % de 100,000?" "Diez mil, ¿Cuánto ha dado usted?" "Diez mil".

Aparte de la cláusula de *ad corpus*, que ya con esto finalizo, que ya es un tema que también en el mercado está dando mucha vuelta. Uno cuando compra en planos te ofrecen 100 y te entregan 90. Dicen "No, pero usted compró *ad corpus*" "Sí, pero cuando yo compré no había *ad corpus*". Compré un inmueble en existencia virtual, en planos o en computadora.

Me dijeron 100 metros cuadrados, he pagado 1,000 dólares por metro cuadrado, 100,000, me están entregando 90. Ajustemos el precio. "No, es que tú has comprado *ad corpus*, te ha tocado 90".

La cláusula de *ad corpus*, como dice el maestro Arias-Schreiber, se utilizaba cuando había un problema de catastro y de medición de los inmuebles.

Pero el Código Civil es muy agrarista, habla de lotes, fincas. Y se compraban los inmuebles y te decían *ad corpus* porque a lo que venga, *ad corpus* es adherido al cuerpo, lo que venga en el cuerpo. Pero con las transacciones eran físicas, había un *corpus* físico que estabas comprando. Y era lógico que, si comprabas un lote de 100 metros cuadrados y te tocaban 98, ya pues, ¿qué ibas a discutir? porque habían transado *ad corpus* y si te tocaba 105 metros cuadrados, te ganaste 5 metros cuadrados. Pero había un *corpus*, pero con las compras en planos no hay *corpus* y la unidad de referencia para las transacciones hoy día es el metro cuadrado. Si yo pago por 100 metros cuadrados 100 mil, espero que me den 100, pero si me dan menos, bueno, está bien, ya ¿qué voy a hacer? Pero ajustemos el precio, pero te aplica la cláusula.

Estos dos temas de inmobiliarios, en su momento fueron declarados cláusulas abusivas por la sala del 2002 al 2018. Nos denunciaron penalmente por abuso de autoridad. Tuvimos que ir al Poder Judicial, defendimos y la fiscalía los archivó.

Entonces, esos dos temas en su momento se consideraron que eran abusivos también y tuvimos que defenderlas de esa manera, incluso a nivel de fiscal.

Eso es, rápidamente, todo lo que les puedo comentar sobre cláusulas abusivas y bueno, pues, ya conversaremos en una pregunta. Muchas gracias.



## PALABRAS FINALES Y LAS CONCLUSIONES

**Liliana Cerrón Baldeón**

Muchas gracias, José Alfredo. Buenas noches con todas y con todos. Señora Presidenta Ejecutiva del Consejo Directivo del Indecopi, que quizá nos está acompañando de manera virtual. Señor gerente general, Ever Miró García Rodríguez, señores miembros colegiados de esta sala, estimados vocales de la Sala Especializada en Protección al Consumidor.

Voy a ser a modo de cierre y recapitulando los temas generales e importantes que se han abordado el día de hoy, empezando, diré, y creo que a todos nos ha quedado, después de las clarísimas exposiciones de los señores vocales, que el crecimiento de las transacciones comerciales han traído consigo la masificación de los contratos.

Eso como punto. Los contratos ya no son el resultado de un proceso de negociación. Los contratos ya no son el resultado de un intercambio de información, de un intercambio de oferta y de contraoferta. Los contratos ahora, muchos, de hecho, la mayoría, se han convertido en el producto de una aceptación en bloque, de un conjunto de estipulaciones elaboradas previa y unilateralmente por una de las partes, que es el predisponente, y que pone en la situación de la otra parte, que es el adherente, en este caso el consumidor, de o aceptar o rechazar íntegramente el contenido del contrato. No puede negociar.

Estamos pues ante la figura del contrato por adición. El consumidor no elabora la cláusula del contrato y solo tiene la posibilidad de aceptar o rechazar íntegramente.

En estos casos, en estos contratos por adición, también se pueden incluir las cláusulas generales de contratación. Los vocales también se han referido a las cláusulas generales de contratación. ¿Qué son las cláusulas generales de contratación? Simplemente son disposiciones generales y abstractas que integran posteriormente a la oferta de una serie de contratos futuros particulares que se van a celebrar.

Al no ser negociados estos contratos, al ser impuestos por una de las partes a la otra, puede ocurrir, y de hecho, ocurre, y lo hemos visto en todos los casos que se han explicado esta noche, que se impongan condiciones en detrimento de los consumidores, el proveedor redacta condiciones que perjudican los intereses legítimos de los consumidores y los beneficia exclusivamente a ellos.

El Código de Protección al Consumidor y Defensa del Consumidor no podía pues quedarse indiferente ante la situación de estos contratos. Por ello, para que los consumidores puedan ejercer de los derechos y mecanismos alternativos y efectivos para su protección, ha introducido en el cuerpo normativo varios artículos que ya se han sido referidos por los señores vocales, pero que los voy a resumir, que son los siguientes:

En primer lugar, está el punto 5 del título 5 del título preliminar que recoge el principio de buena fe. Los agentes en el mercado, llámense consumidores, proveedores, asociaciones de consumidores, representantes, deben adecuar su conducta al principio de buena fe, de confianza y lealtad entre las partes.

El otro artículo que también es muy importante del Código es el artículo 48, que recoge justamente los requisitos que deben reunir las cláusulas contenidas en los contratos celebrados por adhesión. Establece varios requisitos, por ejemplo, que la redacción tiene que ser clara, sencilla, concreta, que además debe haber posibilidad de comprensión inmediata.

Es decir, en un contrato no pueden haber reenvíos a textos, a documentos, que no estén simultáneamente o previamente a la celebración del contrato.

Y además, también hay otro requisito de accesibilidad y legibilidad que significa que los consumidores deben de conocer el contenido del contrato antes de suscribirlo. Pero también recoge un requisito que es importante y que tiene relación directa con el tema que se está viendo el día de hoy. Y es la buena fe y equilibrio necesario entre los derechos y obligaciones de las partes en un contrato. Y justamente este requisito excluye de todas maneras la utilización de cláusulas abusivas. ¿Qué son cláusulas abusivas?

El Código Civil recoge las cláusulas como cláusulas no válidas, ya se refirió el doctor Montoya. Y el Código de Protección y Defensa del Consumidor también se refiere a las cláusulas abusivas. ¿Qué son estas?

Obviamente las que no han sido negociadas individualmente y se establecen en contra de las exigencias de la buena fe, colocando al consumidor en una situación de desventaja y desigualdad o anulan sus derechos.

Son inexigibles para el Código de Protección y Defensa del Consumidor y ¿por qué la tutela del consumidor? ¿por qué ante esta situación el código recoge esta normativa? No solamente porque el proveedor predisponente del contenido del contrato somete a consideración del consumidor que es el adherente, sino también por algo que refirió el doctor Montoya y es muy importante, y es uno de los fundamentos del derecho de protección al consumidor, que es la asimetría informativa.

El proveedor conoce toda la información respecto de los bienes y servicios que ponen en el mercado, no así el consumidor. Si el consumidor está en asimetría informativa y a eso le agregamos que el proveedor tiene la facultad para diseñar el contrato, entonces definitivamente estaríamos poniendo al consumidor en una situación de desventaja.

El otro artículo importante al que quiero referirme y ya es el artículo de las cláusulas abusivas del Código de Protección y Defensa del Consumidor, Artículo 49°, también define cómo debe evaluarse el carácter abusivo de estas cláusulas.

Primero, se tiene que ver la naturaleza de los productos y servicios que son materia del contrato. Luego, se tiene que analizar todas las circunstancias que tienen que ver en el momento de la realización del contrato, incluyendo la información que pueden tener las partes, en este caso el consumidor.

Y todas las demás cláusulas que tengan que ver con el contrato, porque cuando uno hace un análisis de auxilium, no solamente ve la cláusula que está siendo, en este caso, cuestionada, sino que tiene que también ver todas las demás cláusulas que conforman el contrato, o además podemos ver también cláusulas de otro contrato, del que este que estamos analizando depende.

También quiero referirme de manera sucinta a los dos tipos de cláusula abusiva, las cláusulas abusivas de ineficacia absoluta y las cláusulas abusivas de ineficacia relativa. Las ineficacias absolutas son las que son abusivas *per se*, no necesitan una mayor evaluación, porque generalmente no son lícitas, porque van en contra de normas de

orden público o de normas imperativas, por ejemplo, ya se refirieron los vocales y hemos visto varios casos que recogen estas cláusulas, las que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor frente al consumidor por sus hechos, por dolo o culpa, o a veces trasladan esa responsabilidad al consumidor por sus propios hechos. Y también esta otra cláusula que no puedo dejar de referirme, las que le facultan al proveedor, al predisponente, a suspender la ejecución del contrato o a resolverla.

También tenemos las cláusulas abusivas de ineficacia relativa, estas sí tienen que ser analizadas en función a que, de cuánto onerosas puede significar para un consumidor, pero para eso tenemos que ver también todo el contrato.

Por ejemplo, dentro de estas cláusulas están las que imponen obstáculos onerosos o desproporcionados a los consumidores que no les permite el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos.

Igualmente, hay una cláusula que le permite al proveedor modificar unilateralmente los términos y condiciones de contrato, o las que establecen cargas onerosas o procedimientos engorrosos, por ejemplo, para presentar, no sé, una queja, para presentar pruebas o para presentar o poner mediante excepciones, por ejemplo.

Entonces, son cláusulas que tienen que ser evaluadas, caso por caso, contrato por contrato. No son como las cláusulas de ineficacia absoluta que *per se* son inválidas.

Quiero terminar, refiriéndome a cómo interviene el Indecopi, aquí hay muchos alumnos universitarios. Entonces ¿cómo interviene el Indecopi ante la aplicación o existencia de una cláusula abusiva en los contratos de consumo?

Bueno, hay varias formas, puede ser mediante una denuncia que presenta Liliana Cerrón, podría ser o cualquier persona natural, particular, presenta una denuncia en el Indecopi, argumentando que ha celebrado un contrato con un proveedor y que hay una cláusula que le resulta abusiva.

Para este tipo de denuncias, el consumidor está obligado a demostrar, a acreditar que esa cláusula le ha sido impuesta, esa cláusula le ha sido aplicada y que por ende ha sufrido un perjuicio, ha sufrido un agravio concreto.

También el otro camino es una denuncia que puede presentar las asociaciones de consumidores. En este caso, las asociaciones de consumidores presentan para la defensa de los derechos o intereses difusos o colectivos.

Ellos no van a acreditar el agravio concreto. Lo que ellos van a acreditar es, oye, hay cláusulas abusivas, están siendo contenidas en ciertos contratos y que van a ser aplicados a un número de consumidores.

Ellos pueden venir y presentar una demanda. Ellos no están obligados, repito, a acreditar que hay una lesión, un perjuicio contra el consumidor. Y la otra forma es la intervención de oficio que hace el Indecopi, iniciando procedimientos de oficio, cuando advierte que, en efecto, hay cláusulas abusivas que están siendo contenidas en contratos por algunas empresas.

Ahí, nuevamente, el Indecopi sale en defensa de los intereses colectivos y difusos, lo que ahí se defiende es un interés supra individual. No el interés individual que defiende, que acerca al consumidor de a pie a presentar una denuncia ante el Indecopi.

Hasta ahí he terminado de abordar de manera sucinta los conceptos generales que se han vertido el día de hoy. Pero quiero también referirme a que todo este trabajo encomiable, trabajo fuerte que desarrollan los vocales, está contenida toda esta labor, está contenida en una de las funciones y esto para los alumnos que está dentro de las normas de gestión del Indecopi, que es la función de la sala, es conocer y resolver, en última instancia administrativa, todas las apelaciones que pone el fin a un procedimiento, emitidas por las comisiones de protección al consumidor a nivel nacional.

Nosotros vemos todas las materias porque no somos una sala que ve determinadas materias, vemos todas las materias de consumidor y además recibimos todas las apelaciones de las resoluciones que se emiten a nivel nacional.

Pero esta labor encomiable que desarrolla la Sala tiene un apoyo técnico de la Secretaría Técnica, la cual tramita los procedimientos en segunda instancia y elabora también los proyectos de resolución que van a ser puestos en consideración de los vocales.

Ellos los discuten, los debaten y si tienen a bien, los aprueba. Actualmente somos 43 personas las que conformamos la Secretaría Técnica y que estamos distribuidos en cinco equipos de trabajo. Por la misma razón que vemos todas las materias a nivel nacional tenemos cinco tipos de trabajo que ven temas específicos y esto ayuda a preservar la predictibilidad, la seguridad jurídica y la especialización de las materias.

Entonces, esto es importante y quiero referirme también a que este año hasta el 31 de agosto hemos resuelto, los vocales han resuelto un total de 1,715 expedientes de los cuales un 45.36 % corresponden a servicios bancarios y un 12.77 % a servicios inmobiliarios y bueno, los demás tienen porcentajes mínimos y también referirme a que en cuanto a cláusulas abusivas también hemos resuelto no una cantidad, digamos, así enorme, pero sí han sido casos muy importantes justamente por el efecto que tienen para ordenar el mercado.

Y quiero terminar diciendo que nuestro trabajo es parejo, es fuerte, tenemos un pasivo de 1,480 en la actualidad y podemos todavía decir que el 100 % de expedientes que tenemos en trámite están dentro del plazo legal y el 100 % también de quejas que se presentan contra la Sala Especializada en Protección al Consumidor han sido declaradas no fundadas y así mismo, estamos resolviendo los casos en un promedio de 95.56 días hábiles siendo que el plazo como todos sabemos, bueno los que trabajamos en el Indecopi, es de 120 días hábiles en algún momento en el año 2021 en plena pandemia pudimos resolver en 45.71 días hábiles; sin embargo, pasó la pandemia, se incrementa la carga procesal y no es posible ya seguir resolviendo en ese plazo.

Asimismo, los señores vocales resuelven por sesión, por ejemplo –tenemos cuatro sesiones al mes– un promedio de más de 70 casos y eso, de verdad significa un trabajo fuerte que desempeña la Sala y desempeña también la Secretaría Técnica trabajando en equipo, porque es necesario en la gestión moderna trabajar en equipo, eso nos permite dar cumplimiento a nuestras labores.



## RONDA DE PREGUNTAS



En la foto de izquierda a derecha, los doctores: Pérez, Carrillo, Montoya, y Durand

### ¿Qué sucede si se verifica que el contrato de consumo que contiene la cláusula cuestionada por el consumidor fue resuelto antes de la presentación de la denuncia en Indecopi?

#### **Doctor Montoya**

Si es que en esa denuncia, la parte se sintió satisfecha, si esa es una denuncia de parte, el consumidor se tendrá que desistir si es que es el caso. Puede continuar y decir, ha hecho la denuncia y han resuelto, por lo tanto, el contra de mi persona puede seguir ese proceso. Lo que contiene la norma generalmente es los desistimientos, los allanamientos o, en su efecto, si es que la conducta se corrige antes de la instrucción del oficio de cargos, en cuyo caso no hay lugar a ninguna sanción.

## ¿Por qué en la resolución de Baldo Kresalja la sala no ordenó a Foto Digital que pagara la reparación de los daños ocasionados al denunciante por la pérdida de las películas tal como este solicitó?

### **Doctor Carrillo**

Yo diría, en primer lugar, que sí lo ordenó, ordenó que pagara el costo de los rollos, lo que había costado cada uno de los rollos que había comprado.

No podía valorizar y en eso, en alguna medida tenía razón Foto Digital, no podía valorizar y ponerle un precio a las imágenes tomadas, pues en Marrakech, Partenón o en la Gran Vía de Madrid, no podía definitivamente valorizar, el Indecopi no podía valorizar eso, pero sí dejó expresa constancia, y eso lo omití en mi exposición por no considerarlo relevante, que la sala dejó abierta y expresamente abierta la posibilidad de que el consumidor fuera a la vía judicial, donde sí era posible perfectamente valorizar por la vía de daños y perjuicios la responsabilidad en que se había incurrido a la pérdida del valor extra patrimonial de sus rollos revelados.

## ¿No existiría responsabilidad sobre el consumidor si este no denuncia la existencia de una cláusula abusiva en su contrato antes de firmarlo?

### **Julio Durand**

Entiendo si antes de firmar el contrato revisa la cláusula abusiva, entiendo que no firme contrato, es lo que da a entender. Claramente, uno lo dice contrato pues son cláusulas de adhesión, son términos, incluso letras pequeñas, pero si no ha firmado el contrato, no hay relación.

Por lo tanto, no, o sea, no habría lugar a una denuncia porque si no firmó el contrato, no ha establecido ninguna relación de consumo con el proveedor ¿no? Salvo que puedas advertir y le digas que te la cambie o te la modifique. No muy usual, pero podría ser.



## ANEXO DE RESOLUCIONES DE LA SEGUNDA Y TERCERA PARTE

### RESOLUCIÓN 0078-2012-SC2-INDECOPI

PROCEDENCIA: COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR

DENUNCIANTE: BALDO KRESALJA ROSSELLÓ

DENUNCIADO: FOTO DIGITAL S.A

MATERIA: IDONEIDAD DEL SERVICIO

CLÁUSULAS ABUSIVAS

ACTIVIDAD: VENTA MAYORISTA DE OTROS PRODUCTOS

SUMILLA: Se revoca la Resolución 2603-2010/CPC que declaró infundada la denuncia del señor Baldo Kresalja Rosselló en contra de Foto Digital S.A. por infracción del artículo 8° de la Ley de Protección al Consumidor y, reformándola, se declara fundada la denuncia pues quedó acreditado que el denunciado opuso al denunciante una cláusula abusiva, transgrediendo lo dispuesto en el artículo 1398° del Código Civil.

### RESOLUCIÓN 3468-2015/SPC-INDECOPI

PROCEDENCIA: COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR

DENUNCIANTE: BALDO KRESALJA ROSSELLÓ

DENUNCIADA: FOTO DIGITAL S.A.

MATERIA: CUMPLIMIENTO DE MANDATO JUDICIAL

ACTIVIDAD: VENTA MAYORISTA DE OTROS PRODUCTOS

SUMILLA: Se da cumplimiento a la sentencia emitida por el Vigésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado, confirmada por la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo Sub Especializada en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, la misma que declaró la nulidad de la Resolución 782012/SC2INDECOPI en el extremo que sancionó a Foto Digital S.A. con una multa de 10 UIT por la aplicación de una cláusula abusiva contra el señor Baldo Kresalja Rosselló. En consecuencia, se impone una multa de 5 UIT contra dicho proveedor.

**RESOLUCIÓN 3526-2011/SC2-INDECOPI**

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR

DENUNCIANTE : BALDO KRESALJA ROSSELLÓ

DENUNCIADO : FOTO DIGITAL S.A

MATERIA : IDONEIDAD DEL SERVICIO CLÁUSULAS ABUSIVAS ACTIVIDAD : VENTA MAYORISTA DE OTROS PRODUCTOS

**RESOLUCIÓN 0219-2018 /SPC-INDECOPI**

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR -SEDE LIMA SUR N° 2

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN PERUANA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS - ASPEC

DENUNCIADA : CINEPLEX S.A.

MATERIAS : IDONEIDAD DEL SERVICIO/CONTRATO DE CONSUMO/PRÁCTICAS ABUSIVAS/CLÁUSULAS ABUSIVAS/OBLIGACIÓN DE INFORMAR SOBRE RESTRICCIONES DE ACCESO

ACTIVIDAD : OTRAS ACTIVIDADES DE ENTRETENIMIENTO

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cineplex S.A., por presunta infracción de los artículos 47° inciso b), 48° inciso c) y 57° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; toda vez que, el deber de idoneidad, la protección mínima del contrato de consumo, cláusulas y prácticas abusivas, no implica la regulación de precios en el mercado.

Asimismo, se declara la nulidad parcial de la Resolución 1 del 23 de marzo de 2017 y la Resolución 850-2017/CC2, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, sobre la conducta consistente en que Cineplex S.A. habría restringido el acceso a sus salas de cine con cualquier tipo de productos alimenticios que no hubieran sido adquiridos en su establecimiento comercial como una infracción del artículo 58°.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que la conducta antes mencionada se encuentra contemplada únicamente como una presunta infracción de los artículos 49°.1 y 50° inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

En consecuencia, se ordena el archivo de dicho extremo de la denuncia.

Por otro lado, se revoca la resolución apelada, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cineplex S.A., por presunta infracción de los artículos 49°.1 y 50° inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara fundada la misma.

Ello, al haberse acreditado que la restricción consistente en la prohibición a los consumidores de ingresar a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera del establecimiento comercial, aplicada por la denunciada, constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta que limita los derechos de los consumidores.

De otra parte, se declara la nulidad parcial de la Resolución 1 del 23 de marzo de 2017 y la Resolución 850-2017/CC2, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, sobre la presunta falta de Cineplex S.A. por no haber sustentado y/o explicado la restricción de ingresar productos alimenticios no adquiridos en su establecimiento a las salas de cines, toda vez que este cargo fue analizado como parte integrante de la imputación referida a la restricción de ingresar productos alimenticios no adquiridos en su establecimiento a las salas de cines. En consecuencia, se ordena el archivo de la denuncia en el presente extremo.

Finalmente, se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cineplex S.A., por presunta infracción de los artículos 1°.1 inciso f), 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que el hecho de que ponga a disposición de los consumidores determinados tipos de alimentos y/o bebidas en sus salas de cine, no implica una afectación a las normas de protección al consumidor.

#### RESOLUCIÓN 0243-2018/SPC-INDECOPI

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR N° 2

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : ASOCIACIÓN PERUANA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS - ASPEC

DENUNCIADA : CINEMARK DEL PERÚ S.R.L.

MATERIAS : IDONEIDAD DEL SERVICIO

CONTRATO DE CONSUMO/PRÁCTICAS ABUSIVAS/CLÁUSULAS ABUSIVAS/  
OBLIGACIÓN DE INFORMAR SOBRE RESTRICCIONES DE ACCESO

ACTIVIDAD : OTRAS ACTIVIDADES DE ENTRETENIMIENTO N.C.P.

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cinemark del Perú S.R.L., por presunta infracción de los artículos 47° inciso b), 48° inciso c) y 57° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Ello, toda vez que, el deber de idoneidad, la protección mínima del contrato de consumo, cláusulas y prácticas abusivas, no implica la regulación de precios en el mercado.

Asimismo, se declara la nulidad parcial de la Resolución 1 del 23 de marzo de 2017 y la Resolución 849-2017/CC2, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, sobre la conducta consistente en que Cinemark del Perú S.R.L. habría restringido el acceso a sus salas de cine con cualquier tipo de productos alimenticios que no hubieran sido adquiridos en su establecimiento comercial como una infracción del artículo 58°.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que la conducta antes mencionada se encuentra contemplada únicamente como una presunta infracción de los artículos 49°.1 y 50° inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor. En consecuencia, se ordena el archivo de dicho extremo de la denuncia.

Por otro lado, se revoca la resolución apelada, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cinemark del Perú S.R.L., por presunta infracción de los artículos 49°.1 y 50° inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara fundada la misma. Ello, al haberse acreditado que la restricción consistente en la prohibición a los consumidores de ingresar a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera del establecimiento comercial, aplicada por la denunciada, constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta que limita los derechos de los consumidores.

De otra parte, se declara la nulidad parcial de la Resolución 1 del 23 de marzo de 2017 y la Resolución 849-2017/CC2, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, sobre la presunta falta de Cinemark del Perú S.R.L. por no haber sustentado y/o explicado la restricción de ingresar productos alimenticios no adquiridos en su establecimiento a las salas de cines, toda vez que este cargo fue analizado como parte integrante de la imputación referida a la restricción de ingresar productos alimenticios no adquiridos en su establecimiento a las salas de cines. En consecuencia, se ordena el archivo de la denuncia en el presente extremo.



Finalmente, se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cinemark del Perú S.R.L., por presunta infracción de los artículos 1°.1 inciso f), 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que el hecho de que ponga a disposición de los consumidores determinados tipos de alimentos y/o bebidas en sus salas de cine, no implica una afectación a las normas de protección al consumidor.

### RESOLUCIÓN 0911-2018 /SPC-INDECOPI

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : LUIS MIGUEL MARIÑOS ROSARIO

DENUNCIADAS : LA POSITIVA SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

NOR PERUANA CORREDORES DE SEGUROS S.A.

MATERIAS : CLÁUSULAS ABUSIVAS

DEBER DE INFORMACIÓN

ACTIVIDAD : SEGUROS GENERALES

SUMILLA: Se confirma la Resolución 824-2017/INDECOPI-LAL en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra La Positiva Seguros y Reaseguros S.A., por infracción de los artículos 49.1° y 51° literal a) de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en la medida que la cláusula denominada "Limitación por Kilometraje", constituye una cláusula abusiva de ineficacia relativa, en tanto ocasiona una desventaja injustificada y significativa al consumidor, dado que le impone una limitación respecto al uso de su propio vehículo, aun cuando la póliza contempla otras causales de exclusión que restringen el uso de la unidad asegurada.

Asimismo, se confirma dicha resolución en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Nor Peruana Corredores de Seguros S.A., por presunta infracción de los artículos 1° numeral 1 literal b) y 2° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse verificado que no informó al denunciante de manera detallada y exacta sobre la cláusula denominada "Limitación por Kilometraje".



**RESOLUCIÓN 3229-2019/SPC-INDECOPI**

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

PROCEDIMIENTO : DE OFICIO

DENUNCIADA : TAXIBEAT PERÚ S.A.

MATERIAS : IDONEIDAD DEL SERVICIO

CLÁUSULAS ABUSIVAS

ACTIVIDAD : CONSULTORÍA DE INFORMÁTICA Y GESTIÓN DE INSTALACIONES INFORMÁTICAS

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, que halló responsable a Taxibeat Perú S.A., por infracción del artículo 19° del Código de Protección y Defensa de Consumidor; al haber quedado acreditado que no adoptó las medidas necesarias a fin de garantizar la seguridad de los consumidores que utilizaban el servicio prestado a través de su plataforma virtual. Esto por cuanto, se esperaba el cumplimiento adecuado del procedimiento de selección de conductores, afiliados a la plataforma por medio de la cual se solicitaba un servicio de transporte.

Asimismo, se confirma la decisión apelada en el extremo que halló responsable a Taxibeat Perú S.A., por infracción del literal a) del artículo 50° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, puesto que incluyó en sus "Términos y Condiciones" cláusulas abusivas contenidas en los numerales 3.5, 3.7, 10.1, 10.2, 10.3 y 10.4.

**RESOLUCIÓN 3230-2019/SPC-INDECOPI**

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

PROCEDIMIENTO : DE OFICIO

DENUNCIADA : MAXI MOBILITY PERÚ S.A.C.

MATERIAS : IDONEIDAD DEL SERVICIO

CLÁUSULAS ABUSIVAS

ACTIVIDAD : OTRAS ACTIVIDADES DE TRANSPORTE POR VÍA TERRESTRE

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, que halló responsable a Maxi Mobility Perú S.A.C., por infracción del artículo 19° del Código de Protección y Defensa de Consumidor; al haber quedado acreditado que no adoptó las medidas necesarias a fin de garantizar la seguridad de los consumidores que utilizaban el servicio prestado a través de su plataforma virtual.

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, que halló responsable a Maxi Mobility Perú S.A.C., por infracción del artículo 19° del Código de Protección y Defensa de Consumidor; al haber quedado acreditado que no adoptó las medidas necesarias a fin de garantizar la seguridad de los consumidores que utilizaban el servicio prestado a través de su plataforma virtual. Esto por cuanto, se esperaba el cumplimiento adecuado del procedimiento de selección de conductores, afiliados a la plataforma por medio de la cual se solicitaba un servicio de transporte.

Asimismo, se confirma la decisión apelada en el extremo que halló responsable a Maxi Mobility Perú S.A.C., por infracción del literal a) del artículo 50° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, puesto que incluyó en sus "Condiciones Generales de Uso y Aviso Legal (Perú)" cláusulas abusivas contenidas en los numerales 2, 3 y 8.

#### RESOLUCIÓN 0507-2020/SPC-INDECOPI

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

PROCEDIMIENTO : DE OFICIO

DENUNCIADA : VIVA AIRLINES PERÚ S.A.C.

MATERIAS : CLÁUSULAS ABUSIVAS

ACTIVIDAD : TRANSPORTE DE PASAJEROS POR VÍA AÉREA

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que halló responsable a Viva Airlines Perú S.A.C., por infracción del artículo 50° literal e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que consignó, en su portal de internet (preguntas frecuentes y términos y condiciones), cláusulas abusivas que limitan o restringen el derecho de los consumidores a endosar sus boletos aéreos, toda vez que no permite el endoso de boletos aéreos: (i) si es que ya se ha realizado el checkin; y, (ii) cuando ya se ha realizado el trayecto de una de las rutas.

Asimismo, se confirma la resolución impugnada, en el extremo que halló responsable a Viva Airlines Perú S.A.C., por infracción del artículo 50° literal e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que consignó, en su portal de internet (preguntas frecuentes y términos y condiciones), cláusulas abusivas que limitan o restringen el derecho de los consumidores a postergar sus boletos aéreos; toda vez que para gozar de tal derecho, en las tarifas Viva o Viva Super, se debe pagar una penalidad.



Av. Del Aire 384, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800

[www.gob.pe/Indecopi](http://www.gob.pe/Indecopi)

Social networking: **Indecopi Oficial**



[indecopi.gob.pe/radio-indecopi](http://indecopi.gob.pe/radio-indecopi)