

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe sobre Resolución No. 3285-2023/SPC-INDECOPI

**Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:**

Lerry Kimberly Angie Yman Palomino

Asesor

Javier Mihail Pazos Hayashida


Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, PAZOS HAYASHIDA, JAVIER MIHAIL, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe sobre Resolución No. 3285-2023/SPC-INDECOPI", del autor(a) YMAN PALOMINO, LERRY KIMBERLY ANGIE, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 25%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 06/07/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 10 de julio del 2024

<u>PAZOS HAYASHIDA, JAVIER MIHAIL</u>	
<u>DNI: 07758696</u>	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-3516-2603	

RESUMEN

El presente informe jurídico analiza la Resolución N° 3285-2023/SPC-INDECOPI, emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor, la cual resolvió en segunda instancia la denuncia presentada por el Sr. Richard Napoleón Ocares Rafael en contra de la empresa hotelera Blue Marlin Beach Club S.A. por la presunta infracción contra el deber de idoneidad, información y seguridad durante la estadía del consumidor en las instalaciones del hotel.

En ese sentido, en la presente Resolución el Tribunal declaró fundada dos de las tres infracciones contra el deber de idoneidad presentadas por el denunciante. En segundo lugar, declaró infundado el extremo de la denuncia con respecto a la infracción al deber de información. En tercer lugar, declaró fundada sólo una de las dos infracciones contra el deber de seguridad presentadas por el denunciante.

De ese modo, en el presente informe se demostrará que la Resolución de la Sala no fue la adecuada, debido a que Blue Marlin debió ser considerado como responsable por haber cometido las infracciones al deber de idoneidad, información y seguridad en perjuicio del consumidor durante su estadía y bajo todos los extremos presentados por el denunciante.

Palabras clave

Consumidor, deber de idoneidad, deber de información, deber de seguridad.

ABSTRACT

The present legal report analyzes Resolution No. 3285-2023/SPC-INDECOPI issued by the Specialized Court on Consumer Protection, which resolved in second instance the complaint filed by Mr. Richard Napoleón Ocares Rafael against the hotel company Blue Marlin Beach Club S.A. for alleged breaches of duty of suitability, information, and safety duties during the consumer's stay at the hotel premises.

In this regard, the Court in this Resolution found two out of three alleged breaches of the duty of suitability presented by the complainant to be founded. Secondly, it dismissed the complaint regarding the breach of the duty of information. Thirdly, it upheld only one out of two alleged breaches of the duty of safety presented by the complainant

Thus, this report will demonstrate that the Chamber's Resolution was not appropriate because Blue Marlin should have been held responsible for committing breaches of the duties of suitability, information, and safety duties to the detriment of the consumer during their stay and under all the aspects presented by the complainant.

Keywords

Consumer, duty of suitability, duty of information, duty of safety.



ÍNDICE	
PRINCIPALES DATOS DEL CASO	4
I. INTRODUCCIÓN	4
II. JUSTIFICACIÓN	6
III. IDENTIFICACIÓN DE HECHOS RELEVANTES	7
3.1 Antecedentes	7
3.2 Hechos relevantes del caso	8
IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICO.....	21
4.1 Problema principal	21
4.2 Problemas secundarios.....	21
V. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A	22
5.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios	22
5.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución	25
VI. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	29
6.1 Cuestiones previas.....	29
6.2 Problema jurídico principal: ¿Es Blue Marlin responsable de haber cometido infracción al deber de idoneidad, información y seguridad en perjuicio del consumidor durante su estadía?	38
6.3 Problemas jurídicos secundarios.....	38
6.3.1 ¿La prohibición del acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel, el no contar con una infraestructura adecuada para el ingreso y el no entregar el paquete cumpleaños ofrecido, infringen el deber de idoneidad que establecen los artículos 18 y 19 del CDPC?	38
6.3.2 Segundo problema jurídico secundario: ¿El no haber informado oportunamente sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel, infringe el deber de información que establece el artículo 2 del CDPC?	47
6.3.3 Tercer problema jurídico secundario: ¿La presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo y el obligar al denunciante a caminar con su equipaje a altas horas de la noche desde la garita hasta la recepción del hotel, infringe el deber de seguridad que establece el artículo 25 del CDPC?	50
VII. CONCLUSIONES	57
BIBLIOGRAFÍA	60

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

No. Exp. / No. Resolución o sentencia / nombre del caso	RES N° 3285-2023/SPC-INDECOPI
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	Derecho de Protección al Consumidor
Identificación de las resoluciones y sentencias más importantes	RES N° 3285-2023/SPC - INDECOPI RES N° 0370-2023/CC2
Denunciante	RICHARD NAPOLEÓN OCARES RAFAEL
Denunciado	BLUE MARLIN BEACH CLUB S.A.
Instancia administrativa o jurisdiccional	Instancia administrativa

I. INTRODUCCIÓN

El presente caso gira en torno al suceso que atravesó un consumidor que contrató el servicio de hotel Blue Marlin Beach Club S.A. por tres días y dos noches en el mes de marzo del año 2022 y, fue desde su llegada, en el que estuvo sujeto a diversos sucesos que atentaron contra la idoneidad del servicio ofrecido, el derecho a ser informado, y sobre todo contra su integridad y seguridad física.

Es por ello que, ante los eventos cometidos, el consumidor realizó una denuncia contra el hotel ante INDECOPI bajo las infracciones al deber de idoneidad, deber de información y deber de seguridad, según lo establecido en el Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, CPDC).

En primer lugar, con respecto al deber de idoneidad, las infracciones que se cometieron fueron las siguientes: (i) El consumidor arribó a la garita del hotel en mototaxi y se le prohibió su ingreso hasta la recepción debido a que el vehículo

estaba restringido de acceder, pese a que no se le avisó previamente. (ii) El consumidor ingresó caminando por un trayecto que no contaba con la infraestructura adecuada, pues carecía de camino peatonal, iluminación, señalización, puestos de auxilio y veredas. (iii) El proveedor ofreció entregarle un paquete cumpleaños durante su estadía y no cumplió con ello.

En segundo lugar, con respecto al deber de información, la infracción que se cometió fue debido a que no se le informó al consumidor, de manera oportuna, que alrededor y dentro de las instalaciones transitaban animales salvajes.

En tercer lugar, con respecto al deber de seguridad, la infracción que se cometió fueron las siguientes. (i) El proveedor permitía que las instalaciones de alimentos se encuentren cerca del hábitat de los animales salvajes y (ii) El consumidor se vio sometido a ingresar a la recepción del hotel por un trayecto que no contaba con las medidas de seguridad suficientes.

En línea con las infracciones cometidas durante la estancia del consumidor, el problema jurídico principal que se resolverá en el presente informe es el siguiente: ¿Es Blue Marlin responsable de haber cometido infracción al deber de idoneidad, información y seguridad, en perjuicio del consumidor durante su estadía? Para lograr este objetivo, se han planteado tres problemas secundarios respecto a cada deber en cuestión y sobre cada suceso comentado previamente.

En ese sentido, en el primer problema secundario se determinará si es que el proveedor ha infringido el deber de idoneidad, establecido en los artículos 18 y 19 del CPDC, al prohibir el acceso al mototaxi hasta la recepción, no contar con una infraestructura adecuada para el ingreso y no entregar el paquete cumpleaños al consumidor. Para ello, se desarrollará el concepto de deber de idoneidad bajo lo establecido en el CPDC, a través de la investigación de doctrina y el precedente de observancia obligatoria recaído en la Resolución N° 1008-2013/SPC-INDECOPI.

Con respecto al segundo problema secundario se determinará si el proveedor ha infringido el deber de información establecido en el artículo 2 del CPDC debido a que no informó oportunamente la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel. Para ello, se desarrollará el concepto de deber de información bajo lo establecido en el Código, a través de fuentes doctrinales. Asimismo, se realizará el análisis bajo lo establecido en el precedente de observancia obligatoria Resolución N° 102-97/TDC y bajo el criterio de lo que comprendemos por consumidor de buena fe.

Finalmente, acerca del último problema secundario, se determinará si el proveedor ha infringido el deber de seguridad, regulado en el artículo 25 del Código, respecto a los supuestos de permitir la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo y obligar al denunciante a ingresar por un trayecto que contaba con las medidas mínimas de seguridad. Para ello, se desarrollará el concepto de deber de seguridad bajo lo establecido en el Código, a través de fuentes doctrinales.

II. JUSTIFICACIÓN

La elección de la Resolución 3285-2023/SPC - INDECOPI como objeto del presente informe obedece a la importancia de proteger a los consumidores del sector hotelero, considerando que, en la actualidad, las infracciones cometidas por estos proveedores suelen ser muy comunes.

En ese sentido, es importante que estos agentes económicos cumplan con las normas de protección al consumidor. Entre los diversos deberes de los proveedores, los principales son los de idoneidad, información y seguridad, los cuales deben ser garantizados al momento de ofrecer su servicio.

En ese sentido, la presente resolución permitirá detallar la importancia del cumplimiento de los deberes mencionados en línea de no afectar los derechos del consumidor en un sector del mercado con gran relevancia en nuestro país.

III. IDENTIFICACIÓN DE HECHOS RELEVANTES

3.1 Antecedentes

En el 2022 en nuestro país nos encontrábamos en una situación de reactivación social y económica después de haber afrontado un período de confinamiento debido a la pandemia ocasionada por la Covid-19.

En ese período, los agentes del sector hotelero incrementaron su demanda a comparación de años anteriores. En base a la investigación y estudios del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (2023), hubo un aumento significativo de 5.3% respecto al año 2021¹. Es decir, fueron diversos los peruanos y extranjeros que optaron por contratar el servicio hotelero.

Además, en línea con la reactivación de demanda de los hoteles, salieron a la luz diversas denuncias contra éstos por parte de los consumidores. Por ejemplo, en abril del presente año se hizo conocida la multa que se le impuso a un hotel en Máncora por ofrecer una habitación en malas condiciones higiénicas², infringiendo así el deber de idoneidad.

Por otro lado, el exclusivo hotel Blue Marlin Beach Club, más conocido como Decamerón, también fue multado por vender un paquete turístico estableciendo métodos comerciales agresivos y engañosos³, infringiendo además el deber de información oportuna.

En ese sentido, diversos huéspedes se vieron expuestos a eventos que transgredieron sus derechos como consumidores en un contexto en el que lo que buscaban era distraerse y despejarse de los dos años previos de pandemia.

¹ Perú: Oferta y Demanda de Establecimientos de Hospedaje, 2022. Dirección de Investigación y Estudios para el Turismo y Artesanía Viceministerio de Turismo. Ministerio de Comercio Exterior y Turismo.

² Resolución N° 0557-2022/PS-INDECOPI

³ Resolución N° 1894-2022/SPC-INDECOPI

3.2 Hechos relevantes del caso

- Con fecha 22 de marzo de 2022, el Sr. Richard Napoleón Ocares Rafael (en adelante, el Consumidor) contrata con Blue Marlin Beach Club S.A. (en adelante, el Hotel) para disfrutar del servicio de hospedaje por tres días, desde el 25 hasta el 27 de marzo de 2022, para tres personas en el Hotel Decameron de Punta Sal. A través de las coordinaciones por correo electrónico, el Hotel ofreció entregar un paquete cumpleaños al menor hijo del Sr. Ocares por su onomástico.
- Con fecha 26 de marzo de 2022, a la medianoche, el Consumidor arribó a la garita del hotel en mototaxi con la esperanza de ingresar con el vehículo hasta la recepción. No obstante, el personal le restringe el acceso debido a que el ingreso en este vehículo estaba restringido. Ante ello, el Consumidor solicita que le brinden alguna solución, pues el Hotel no le informó acerca de alguna restricción previamente a su llegada. Al no brindarle otra opción, el Consumidor se ve en la obligación de ingresar caminando hasta la recepción del hotel por un trayecto de tres kilómetros, el cual no contaba con iluminación, señalización, acera peatonal ni acondicionamiento que garantice la seguridad del Consumidor. Debido al mal trato que recibió, el Consumidor decidió presentar en la recepción el RECLAMO N° 211441.
- Con fecha 26 de marzo de 2022, a horas de la mañana, el Consumidor notó la presencia de zorros, dentro de las instalaciones del hotel, puntualmente por la zona de alimentos, lo cual también lo tomó por sorpresa, pues el Hotel no le habría informado previamente acerca de la presencia de estos animales.
- Asimismo, durante su estadía, el Consumidor no recibió el paquete cumpleaños que el Hotel se habría comprometido a entregar para celebrar el onomástico de su menor hijo.
- Con fecha 08 de abril de 2022, el Consumidor decidió hacer un segundo reclamo (N° 213282) debido a los agravantes que suscitaron durante su estancia.

- Con fecha 26 de abril y 01 de mayo, la representante del Hotel respondió ambos reclamos (N° 211441 y N° 213282) respectivamente a través de correo electrónico. No obstante, el Consumidor no se sintió conforme con la respuesta brindada. Es por ello que decide acudir a la vía administrativa.

PRESENTACIÓN DE LA DENUNCIA

Con fecha 09 de mayo de 2022, el Consumidor presentó una denuncia ante Indecopi contra el Hotel por infracciones de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código o CPDC). Posteriormente, con fecha 17 de mayo de 2022, el Consumidor precisó las infracciones cometidas, las cuales son las siguientes:

- a. **Infracción al deber de idoneidad**, toda vez que el Hotel no le habría brindado un servicio idóneo debido a lo siguiente:
 - (i) No entregar el paquete cumpleaños a su menor hijo. (ii) No contar con traslados desde la garita hasta la recepción del hotel. (iii) No contar con una adecuada infraestructura en el camino de ingreso desde la garita hasta la recepción del hotel, toda vez que este no cuenta con camino peatonal, señalización, iluminación, etc.
- b. **Infracción al deber de información**, toda vez que el Hotel no le habría brindado la información sobre los siguientes aspectos:
 - (i) No informar debidamente el tipo de enfermedades que podrían suscitar tras estar rodeados de estos animales salvajes. (epidemias de rabia, pulgas, parásitos, etc.
- c. **Infracción al deber de seguridad** toda vez que el Hotel puso en riesgo su salud, debido a lo siguiente:
 - (i) Exponer su seguridad ante la presencia de zorros y otros animales salvajes en los alrededores de las instalaciones de alimentos. (ii) Exponer su integridad

física al obligarlo a caminar desde la garita hasta la recepción del hotel a altas horas de la madrugada y con su equipaje debido a que no le permitieron el ingreso en el vehículo en el que se encontraba.

Asimismo, el Consumidor solicitó la devolución total del dinero que pagó por su estadía en el Hotel Decameron, el resarcimiento económico por la exposición al peligro en el que se encontró y el pago de costas y costos del procedimiento.

RESOLUCIÓN DE LA SECRETARÍA TÉCNICA DE LA COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR N° 2 SEDE CENTRAL - ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DENUNCIA

- Con fecha 12 de julio de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor (en adelante, la Secretaría Técnica) admitió a trámite la denuncia por infracción de los siguientes artículos del Código:
 - a. Infracción a los artículos 18 y 19 del Código, toda vez que el Hotel no le habría brindado un servicio idóneo:
 - i. No se le permitió el ingreso desde la garita hasta la recepción del hotel en mototaxi, pese a la hora, distancia y condiciones del trayecto; y no le brindaron otra alternativa de traslado.
 - ii. No se le brindó la atención oportuna para que se traslade desde la garita del hotel hasta la recepción del mismo, pese a la hora y el equipaje que llevaba.
 - iii. El tramo desde la garita hasta la recepción del hotel no contaría con una infraestructura adecuada, toda vez que carece de camino peatonal, señalización, iluminación, puestos de auxilio y veredas.
 - iv. No se le entregó el paquete cumpleaños por el onomástico de su menor hijo, pese a que fue un ofrecimiento del Hotel.
 - b. Infracción al artículo 2 del Código, toda vez que el Hotel no le habría brindado la información sobre los siguientes aspectos:

- i. No se le informó debidamente respecto a la restricción del ingreso en mototaxi al hotel.
 - ii. No se le informó que las condiciones del trayecto desde la garita del hotel hasta la recepción del mismo no contaban con camino peatonal, señalización, iluminación, puestos de auxilio y veredas.
 - iii. No se le informó la existencia de animales salvajes, zorros, en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel, así como de las enfermedades que podrían ocasionar al estar expuestos a estos.
- c. Infracción del artículo 25 toda vez que el Hotel puso en riesgo su salud, debido a lo siguiente:
- i. Permitir el libre tránsito de animales salvajes en los alrededores de las instalaciones de consumo de alimentos.
 - ii. Obligar al Consumidor a caminar con su equipaje desde la garita del hotel hasta la recepción teniendo en cuenta la hora, las condiciones del trayecto, la falta de medidas de seguridad y la exposición al ataque de animales salvajes.

CONTESTACIÓN DE DENUNCIA Y PRESENTACIÓN DE DESCARGOS

- Con fecha 20 de julio de 2022 el Hotel presentó sus descargos, los mismos que se resumen en los siguientes argumentos:
- a. Respecto a la infracción a los artículos 18 y 19 del Código, toda vez que no habrían brindado un servicio idóneo respecto a los siguientes hechos:
- i. Debido a la supuesta infracción por no haber permitido que el Consumidor ingrese en mototaxi pese a la hora, distancia y las condiciones del trayecto; y por no haber brindado otra alternativa de traslado, argumentó lo siguiente:
 - El Hotel le brindó la información de la ubicación, distancia, así como los números de call center y oficinas en caso exista alguna duda

previa a su llegada. Asimismo, una vez el consumidor arribó a la garita, el Sub Gerente Nocturno le brindó los números telefónicos de servicios de taxi; no obstante, decidió no solicitar el servicio.

- El personal se ofreció a trasladarlo en un carrito de golf, pero el Consumidor se negó y optó libremente por ingresar caminando, pese a que se le señaló que la distancia era de 3 km.
- ii. Debido a que no se le habría brindado la atención oportuna para que pueda trasladarse desde la garita hasta la recepción del hotel, pese a la hora de su llegada y que llevaba equipaje, se argumentó lo siguiente:
- Se le brindó los números de servicios de taxi; no obstante, decidió no utilizar el servicio y optó por ingresar caminando. Asimismo, el personal de turno nocturno se acercó en un carrito de golf para trasladarlo a la recepción; sin embargo, el Consumidor lo rechazó.
- iii. Debido a la mala condición de la infraestructura del tramo de ingreso desde la garita hasta la recepción del hotel al no contar con señalización, iluminación, veredas y puestos de auxilio, señaló lo siguiente:
- Dicho trayecto es una vía de acceso privada vehicular, no peatonal, la cual sí cuenta con señalización, pero para vehículos. Por ello, no está obligada a implementar veredas, puestos de auxilio, iluminación ni señalización para peatones.
- iv. Debido a que no cumplió con otorgar el paquete cumpleaños pese a haberlo ofrecido señaló lo siguiente:
- El paquete cumpleaños es una cortesía que brinda el Hotel bajo disponibilidad, lo cual se le informó al Consumidor. Asimismo, la entrega no se concretó debido a que el Consumidor no lo solicitó al mesero encargado de atenderlo.
- b. Respecto a la infracción al artículo 2 del Código por no haber brindado la información oportuna de los sucesos mencionados, argumentó lo siguiente:

- i. Acerca de la restricción de ingreso en mototaxi desde la garita hasta la recepción del hotel, señaló lo siguiente:
 - El Hotel brindó la información acerca de los servicios de traslado que ofrecen a sus huéspedes, así como la distancia y ruta que deben tomar para llegar hasta las instalaciones. Pese a ello, el consumidor no optó por solicitar este servicio.

- ii. Sobre las condiciones del trayecto desde la garita hasta la recepción del hotel, toda vez que carece de camino peatonal, señalización, iluminación, puestas de auxilio, etc., señaló lo siguiente:
 - Al momento de realizar la cotización se compartió la página web del Hotel en el que se pueden ver imágenes de la ubicación en la que se encuentra, la distancia, etc. Entre estas imágenes se encuentra un mapa con fotografías en el que se puede apreciar que el trayecto desde la garita hasta la recepción del hotel no es una vía peatonal.

- iii. Respecto a que no informó previamente sobre la existencia de animales salvajes en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel; así como las enfermedades a las que estarían expuestos por esta razón, argumentó lo siguiente:
 - El Hotel establece que los zorros son propios de la fauna de la zona geográfica en la que se encuentra ubicado el Hotel. Asimismo, el Hotel mantiene un compromiso sobre el uso de los recursos naturales y la protección del medio ambiente, por ende, respeta el hábitat de los zorros permitiendo que rondan en sus instalaciones.

- c. Respecto a la infracción del artículo 25 toda vez que el Hotel puso en riesgo su salud, debido a lo siguiente:
 - i. Por permitir que transiten animales salvajes por las instalaciones de consumo alimenticio, argumentó lo siguiente:

- El Hotel cuenta con la licencia de funcionamiento de la Municipalidad de Punta Sal y con la opinión favorable de DIRCETUR TUMBES debido a que se encuentra ubicado en una zona turística. Asimismo, se encuentran comprometidos con la protección al medio ambiente, principalmente con la fauna.
- ii. Por obligarlo a caminar desde la garita hasta la recepción del hotel a altas horas de la noche, con su equipaje por un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad y que se encontraba con presencia de animales salvajes, por lo que pudo haber sido atacado, argumentó lo siguiente:
 - Se le brindó otras opciones de ingreso al Consumidor, las cuales fueron mencionadas previamente; no obstante, él las rechazó y decidió voluntariamente ingresar caminando.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

- Con fecha 23 de febrero de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor N° 2 del Indecopi Sede Central (en adelante, la Comisión) emitió la Resolución Final N° 0370-2023/CC3, mencionando lo siguiente:
 - a. Sobre el deber de idoneidad, establecido en el artículo 18 y 19 del Código, resuelve de la siguiente manera:
 - i. **Declara fundado** el extremo de la denuncia sobre el hecho de no haber permitido que el Sr. Ocares ingrese en mototaxi pese a la hora, distancia y las condiciones del trayecto; y por no haber brindado otra alternativa de traslado, debido a que el Hotel no actuó de manera idónea al momento de brindar el servicio y tampoco comunicó previamente al Consumidor que el ingreso de mototaxis estaba prohibido.
 - ii. **Declara infundado** el extremo de la denuncia sobre el hecho de no contar con una infraestructura adecuada en el trayecto desde la garita hasta la recepción del Hotel debido a que no cuenta con camino peatonal,

señalización, iluminación, puestos de auxilio y vereda, debido a que es una vía de acceso vehicular privada, mas no peatonal.

iii. **Declara infundado** el extremo de la denuncia sobre el hecho de no haber entregado el paquete cumpleaños que ofreció por el onomástico de su hijo, debido a que el Consumidor no demostró la solicitud del paquete cumpleaños y tampoco lo solicitó durante su estadía. Asimismo, no demostró mediante medios probatorios que el Hotel no le ofreció el paquete cumpleaños pese a haberlo solicitado estando en las instalaciones.

b. Sobre el deber de información, establecido en el artículo 2 del Código, resuelve de la siguiente manera:

i. **Declara infundado** el extremo de la denuncia sobre la existencia de animales salvajes en los alrededores y dentro de las instalaciones del Hotel, y las enfermedades que podrían suscitar al estar expuestos, debido a que no es información relevante para que el consumidor cambie su decisión de consumo debido a la presencia de zorros, toda vez que estos animales se encuentran en su hábitat natural y su presencia no afecta el acceso a los servicios del hotel.

c. Sobre el deber general de seguridad, establecido en el artículo 25 del Código, resuelve de la siguiente manera:

i. **Declara infundado** el extremo de la denuncia sobre el hecho de permitir la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo de alimentos debido a que el Consumidor no presentó los medios probatorios que acrediten el hecho alegado.

ii. **Declara fundado** el extremo de la denuncia sobre el hecho de obligar al consumidor a caminar desde la garita hasta la recepción del hotel a altas horas de la noche, con su equipaje por un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad y estaba expuesto al ataque de animales salvajes toda vez que el Hotel no acreditó debidamente que le ofreció al consumidor el traslado en el carrito de golf; asimismo, el hotel

estableció que este carrito no era apto para transitar en el trayecto de ingreso, por ser una zona rocosa, por lo que probablemente no estuvo en las condiciones siquiera de ingresar al área de ingreso hacia la recepción.

- Asimismo, respecto a las medidas correctivas la Comisión estableció lo siguiente:
 - Sobre la devolución del monto total correspondiente al servicio de hospedaje y el sistema todo incluido: La Comisión negó la presente medida correctiva toda vez que el Consumidor no tuvo inconvenientes al acceder a los servicios brindados por el Hotel.
 - Sobre el resarcimiento económico: La Comisión negó la presente medida correctiva debido a que el Indecopi no posee competencia para otorgar resarcimiento o indemnización.
 - Ordenó como medida correctiva que el Hotel permita el ingreso, desde garita hasta la recepción, de todos los vehículos que cumplan con el Reglamento Nacional de Tránsito.
- d. Sobre la sanción:
 - La Comisión sancionó con una amonestación por infracción al deber de idoneidad, y una multa de 1,50 UIT por infracción al deber de seguridad.

APELACIÓN

- Con fecha 21 de marzo de 2023, el Hotel apeló la Resolución Final N° 370-2023/CC2 y realizó los siguientes descargos:
 - a. Con respecto a la primera infracción relacionada a la restricción del ingreso desde la garita hasta la recepción en mototaxi y no haberle brindado otra opción idónea:
 - i. El Consumidor no contrató con el Hotel el servicio de transporte, por lo que no podría considerarse el incumplimiento del deber de idoneidad.

- ii. El Consumidor no solicitó al Hotel información acerca de otras opciones de transporte y/o traslado pese a que tuvo a su disposición los números y canales de contacto para absolver las dudas necesarias.
 - iii. El Consumidor no comunicó previamente que su llegada sería a altas horas de la noche ni que necesitaría de una movilidad que lo traslade desde Máncora hasta las instalaciones del hotel.
 - iv. El Consumidor alega haber tomado un mototaxi reglamentado; no obstante, no acreditó debidamente dicha afirmación. Asimismo, el Hotel demostró que el vehículo no contaba con SOAT en el escrito presentado el 01 de febrero de 2023.
 - v. El Consumidor alega que no se le brindó otra opción para su traslado desde la garita hasta la recepción del hotel; sin embargo, no acreditó dicha afirmación.
 - vi. El Hotel ha demostrado correctamente a través de medios probatorios que sí se coordinó una solución para trasladar al consumidor desde la garita hasta la recepción; no obstante, él se negó y decidió ingresar caminando.
- b. Respecto a la segunda infracción de haber vulnerado la seguridad del consumidor toda vez que tuvo que ingresar caminando por un trayecto en el que podía ser atacado por animales salvajes
- i. El Hotel acreditó que el trayecto de ingreso hacia la recepción cuenta con un cerco que limita el ingreso de terceros, tanto personas como animales.
 - ii. El Consumidor no presentó medios probatorios, como grabaciones, que demuestran que en el trayecto de ingreso se encontraban animales salvajes.
- Finalmente acredita que la sanción impuesta incentiva a que los consumidores en sus próximas visitas ingresen con vehículos no aptos para su seguridad y que vayan en contra del cumplimiento de las normas de tránsito.

- Por otro lado, con fecha 13 de junio de 2023, el Consumidor solicita adherirse a la apelación y realiza los siguientes descargos:
 - Reafirma que el trayecto de ingreso desde la garita hasta la recepción del hotel no cuenta con iluminación, señalización, acerca peatonal ni el acondicionamiento mínimo de seguridad.
 - Desde que realizó la contratación con el Hotel no se le advirtió de la presencia de animales salvajes dentro de las instalaciones, ni de las enfermedades que podrían suscitar al respecto. Asimismo, tampoco se advirtió que estos animales habitaban en los alrededores de las instalaciones de consumo de alimentos. Para demostrar ello se brindó el contrato entre las partes y los correos electrónicos de la cotización.
 - Adjunta captura de pantalla del correo electrónico en el que el Hotel le confirma que le haría la entrega del paquete cumpleaños durante su estadía, la única precisión que realiza es que la entrega no necesariamente se haría el mismo día del onomástico. Asimismo, en el correo el Hotel no precisa que el Sr. Ocares debía comunicarle al mesero encargado de la atención la entrega del paquete cumpleaños, ni que el mismo se encontraría sujeto a disponibilidad.

RESOLUCIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA EN PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

- Con fecha 29 de noviembre de 2023, la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la SPC) emitió la Resolución 3285-2023/SPC-INDECOPI, en virtud de la cual indicó lo siguiente
 1. Sobre el deber de idoneidad, establecido en el artículo 18 y 19 del Código, resuelve de la siguiente manera:
 - 1.1. La SPC compartió el criterio de la Comisión sobre el hecho de haber restringido el acceso del Consumidor en mototaxi pese a la hora,

distancia y condiciones del trayecto; y por no haber brindado otra alternativa de traslado, debido a que el Hotel no informó previamente las restricciones sobre el ingreso de algún tipo de vehículo. Por otro lado, no resultó idóneo que le brinden al consumidor los números telefónicos de servicio de taxi como solución. Finalmente, el Hotel no brindó medios probatorios que afirman que el carrito de golf se acercó al consumidor para trasladarlo hasta la recepción.

1.2. La SPC compartió el criterio de la Comisión sobre el hecho de que el Hotel no cuenta con una infraestructura adecuada en el trayecto desde la garita hasta la recepción del Hotel debido a que la ruta de ingreso es una vía de acceso vehicular privada, mas no peatonal.

1.3. La SPC revocó el criterio utilizado por la Comisión respecto al hecho de que el Hotel no entregó el paquete cumpleaños que ofreció por el onomástico de su hijo, debido a que el Consumidor presentó la coordinación de la solicitud y la entrega del paquete cumpleaños vía correo electrónico. En dicha comunicación, el Hotel no le informó que el obsequio estaba sujeto a disponibilidad, ni que debía solicitarlo al mesero encargado de su atención; sino por el contrario, le informó que le entregarían el paquete cumpleaños durante su estadía. Por lo tanto, revocó la Resolución de Primera Instancia que declaró infundado este extremo.

2. Sobre el deber de información, establecido en el artículo 2 del Código, resuelve de la siguiente manera:

2.1. La SPC compartió el criterio de la Comisión respecto a la existencia de animales salvajes en los alrededores y dentro de las instalaciones del Hotel, debido a que las instalaciones del hotel se encuentran en el hábitat de los zorros costeros por lo que es normal la presencia de estos animales.

3. Sobre el deber general de seguridad, establecido en el artículo 25 del Código, resuelve de la siguiente manera:
- 3.1. La SPC compartió el criterio de la Comisión sobre el hecho de permitir la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo de alimentos debido a que la fotografía otorgada por el Consumidor, como medio probatorio, no afirma que la zona haya estado inmersa de zorros, ni que haya sido peligroso ingerir los alimentos cerca de estos animales.
- 3.2. La SPC compartió el criterio de la Comisión sobre el hecho de obligar al consumidor a caminar desde la garita hasta la recepción del hotel a altas horas de la noche, con su equipaje por un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad y estaba expuesto al ataque de animales debido a que, en base a las fotografías presentadas por el Consumidor, se comprobó que estuvo expuesta su seguridad debido a que transitó a altas horas de la noche por una vía que era de acceso vehicular.
- Asimismo, respecto a las medidas correctivas la SPC señaló lo siguiente:
- Evaluará si corresponde ordenar una medida correctiva respecto al hecho de no haber entregado al Consumidor el paquete cumpleaños que se ofreció previamente a su llegada.
 - Sobre la devolución del monto total correspondiente al servicio de hospedaje y el sistema todo incluido: La SPC, al igual que la Comisión, negó la presente medida correctiva toda vez que el Consumidor no tuvo inconvenientes al acceder a los servicios brindados por el Hotel.
 - Por otro lado, la Comisión ordenó como medida correctiva que el Hotel permita el ingreso, desde garita hasta la recepción, de todos los vehículos que cumplan con el Reglamento Nacional de Tránsito.
 - Modificó la medida correctiva respecto a permitir el ingreso al Hotel a todos los vehículos que cumplan con el Reglamento Nacional de Tránsito, debido a que resulta incongruente. Por lo tanto, dispuso como

medida correctiva idónea el informar previamente a los clientes las restricciones de cierto tipo de vehículos.

4. Sobre la Sanción:

- La SPC confirmó la sanción planteada por la Comisión de 1.50 UIT por infracción al deber de seguridad. Por otro lado, la SPC sancionó con 0.50 UIT por no entregar el paquete cumpleaños al consumidor.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICO

4.1 Problema principal

¿Es Blue Marlin responsable de haber cometido infracción al deber de idoneidad, información y seguridad en perjuicio del consumidor durante su estadía?

4.2 Problemas secundarios

4.2.1 Primer problema secundario: ¿La prohibición del acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel, el no contar con una infraestructura adecuada para el ingreso y el no entregar el paquete cumpleaños ofrecido, infringen el deber de idoneidad que establece el art. 18 y 19 del Código?

4.2.2 Segundo problema secundario: ¿El no haber informado oportunamente sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel, infringe el deber de información que establece el art. 2 del Código?

4.2.3 Tercer problema secundario: ¿La presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo y el obligar al denunciante a caminar con su equipaje a altas horas de la noche desde la garita hasta la recepción del hotel, infringe el deber de seguridad que establece el art. 25 del Código?

V. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

5.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

La posición que he presentado con respecto al problema principal es que Blue Marlin sí es responsable de haber cometido infracción al deber de idoneidad, información y seguridad, en perjuicio del consumidor durante su estadía.

5.1.1 Respuesta preliminar del primer problema secundario.

Determino que Blue Marlin sí cometió la infracción al deber de idoneidad con respecto a prohibir el acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel, no contar con una infraestructura adecuada para el ingreso y no entregar el paquete cumpleaños ofrecido.

En principio, bajo lo establecido por el artículo 18 del Código, se comprende que el deber de idoneidad se refiere a la correspondencia entre lo que espera el consumidor y lo que finalmente recibe, en relación a lo que el proveedor ofrece, la publicidad e información que transmite.

Asimismo, el artículo 19 del Código hace referencia a la obligación que tienen los proveedores de cumplir con la idoneidad y calidad de los servicios ofrecidos. En ese sentido, con respecto a los eventos cometidos, se ha decidido lo siguiente.

Con respecto al primer suceso, el proveedor no informó previamente a la llegada del consumidor que el ingreso en mototaxi estaba restringido y que sólo se podía ingresar en “vehículos seguros” como autos, minivan, etc. Es por ello que el consumidor consideró que podía ingresar con el mototaxi sin ningún problema y no esperaba que se le niegue el acceso, mucho menos considerando la hora y que éste se encontraba con su equipaje en mano.

Sobre el segundo suceso, se tiene en cuenta que el proveedor ofrece un servicio de calidad, en el que se espera que las condiciones de ingreso sean idóneas en relación con el servicio exclusivo que promete. No obstante, las condiciones del trayecto de acceso desde la garita hasta la recepción del hotel no contaban con las medidas mínimas de seguridad, como: veredas, iluminación, señalización, etc. Por lo que no sería considerado un trayecto idóneo para el consumidor.

Acerca del tercer suceso, tenemos en cuenta que el proveedor, en la etapa de coordinaciones sobre el servicio, ofreció entregarle al consumidor un paquete cumpleaños. No obstante, durante la estadía del consumidor, no le entregaron el obsequio, por lo que no existió una correspondencia entre lo que el consumidor esperaba, pues el proveedor no entregó lo que ofreció, pese a que era su obligación

5.1.2 Respuesta preliminar del segundo problema secundario

Determino que Blue Marlin sí cometió la infracción al deber de información relevante con respecto a no informar de manera oportuna la presencia de animales salvajes en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel.

Al respecto, el deber de información que tienen los proveedores se encuentra regulado en el artículo 2 del Código, dentro del cual se señalan diversos alcances. En principio, tenemos en cuenta que el proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda información relevante para que éste tome la mejor decisión sobre el producto o servicio al que quiere acceder.

Además, es relevante establecer que esta información se debe manifestar de manera apropiada, oportuna y fácilmente accesible. Asimismo, la información relevante es aquella sin la cual el consumidor no hubiera podido decidir por el producto o servicio, o de conocerla hubiese optado por otra opción.

En ese sentido, consideramos que el consumidor, en uso de su diligencia ordinaria y bajo el principio de buena fe, no pudo haber previsto que la zona en la que se ubicaba el hotel era el hábitat de estos animales salvajes, por lo que resultaría ser obligación del proveedor informar de manera oportuna que en los alrededores y dentro de sus instalaciones habitan zorros.

5.1.3 Respuesta preliminar del tercer problema secundario

Determinamos que Blue Marlin sí cometió la infracción al deber de seguridad debido a que permitiría que animales salvajes se encuentren cerca de las instalaciones de consumo y, además, dado a que sometió al consumidor a ingresar por un camino que contaba con las mínimas medidas de seguridad, durante la noche y con su equipaje.

En principio, el deber de seguridad se encuentra regulado en el artículo 25 del Código y hace referencia a que aquellos servicios, en este caso, no deben colocar al consumidor en una situación de riesgo injustificado o no advertido para su salud o seguridad, o sus bienes.

Bajo lo establecido, con respecto al primer suceso, Blue Marlin estaría infringiendo el deber de seguridad al permitir que los zorros, habiten cerca de las instalaciones de alimentos sin advertir previamente al consumidor que se trata, por ejemplo, de animales que pueden portar cierto tipo de enfermedades. O, por el contrario, que se trata de animales que han sido previamente revisados y por ende concluyen que no ocasionarán ningún tipo de enfermedad.

Por otro lado, con respecto al ingreso a altas horas de la noche, a través de un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad, Blue Marlin

también infringió el deber de seguridad, ya que el consumidor pudo haber tenido algún accidente en el trayecto que podría atentar contra su salud, o inclusive, con su vida directamente.

Es decir, ambas situaciones, el consumidor se vio expuesto a un riesgo injustificado por parte del proveedor, en el que se pudo haber afectado su derecho a la seguridad e integridad física.

5.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución

Con respecto a la Resolución N° 3285-2023/SPC-INDECOPI de la SPC, me encuentro parcialmente en contra sobre lo resuelto en cuanto a las infracciones al deber de idoneidad, información y seguridad por parte del proveedor.

a. Infracción al deber de idoneidad

- i. Respecto a que el proveedor no permitió que el consumidor ingrese en mototaxi hasta la recepción

La SPC declara fundado este extremo de la denuncia debido a que el proveedor no informó en el “Plan: Per-H18PB” ni en su página web que este tipo de vehículos se encuentra restringido de acceso, por lo que no hubo manera de que el consumidor haya previsto este supuesto.

Asimismo, no resulta polémico que el consumidor haya arribado al hotel en mototaxi, debido a que es un medio de transporte usual en la zona. Por otro lado, la hora de ingreso tampoco debió ser un problema debido a que los hoteles operan las 24 horas del día.

En ese sentido, la SPC considera que no resultó idóneo que se le prohíba el ingreso en mototaxi, pues el consumidor, en línea con el deber de idoneidad, y en base a las garantías implícitas, esperaba ingresar ya que, no le informaron previamente que las mototaxis estaban prohibidas de acceder.

Al respecto, me encuentro a favor de lo resuelto por la SPC, pues al tratarse de un hotel exclusivo que ofrece un servicio de calidad, las expectativas mínimas que presenta el consumidor es ingresar de manera óptima en el vehículo en el que se encuentre. No obstante, el hotel no actuó de manera idónea con respecto al acceso del consumidor a sus instalaciones.

ii. Respecto a que el trayecto de ingreso no contaba con señalización, camino peatonal, iluminación y puestos de seguridad

La SPC declara infundado este extremo de la denuncia, debido a que el proveedor comprobó que el camino de ingreso se trataría de un ingreso vehicular mas no peatonal, por lo que no requiere contar con los elementos que indicó el consumidor: camino peatonal, iluminación, señalización para transeúntes, etc.

No obstante, el proveedor no informó oportunamente que el trayecto de ingreso se trataba de un camino únicamente vehicular y en los medios probatorios que adjuntó se presentaron imágenes de Google Maps, señalando que estas imágenes podían desprenderse de la página web del hotel, cuando ello no era cierto.

En ese sentido, me encuentro en contra con lo resuelto por la SPC, debido a que el proveedor no informó en el “Plan: Per-H18PB” ni en su página web cómo era el trayecto de ingreso desde la garita hasta la recepción del hotel, de modo que el consumidor pudo haber presentado otras expectativas sobre el camino en base a las garantías implícitas, incumpléndose de ese modo el deber de idoneidad.

iii. Respecto a que el proveedor no entregó el paquete cumpleaños

La SPC declara fundada este extremo de la denuncia, debido a que el proveedor, en obligación del deber de idoneidad, debió cumplir con entregar aquello que ofreció al consumidor sin necesidad de que éste lo solicite.

Al respecto, me encuentro a favor con lo resuelto debido a que en los medios probatorios se pudo comprobar que el proveedor no precisó que el paquete cumpleaños era sujeto bajo disponibilidad ni que el consumidor debía solicitarlo a un mozo, únicamente confirmó la entrega de éste, por lo que, el consumidor esperó recibir aquello que se le ofreció de manera expresa.

En ese sentido, sí corresponde determinar que en el extremo presente se ha generado una vulneración al deber de idoneidad, pues no el denunciante no recibió el paquete cumpleaños que el proveedor prometió entregar.

b. Infracción al deber de información

La SPC declara infundado la infracción del deber de idoneidad por parte de Blue Marlin debido a que sólo bastaba con hacer una investigación respecto al hábitat de los zorros para que el consumidor pueda determinar que la zona en la que se encuentra el hotel es también el hábitat de estos animales, por lo que el proveedor no tenía obligación de informarle ello al consumidor.

Al respecto, me encuentro en contra con lo resuelto por la SPC, debido a que, el consumidor en uso de su buena fe y del criterio de consumidor ordinario, no pudo haber previsto que un hotel tan exclusivo como el Decameron cuente con la presencia de animales salvajes dentro y en los alrededores de las instalaciones.

Asimismo, de haber realizado una investigación previa sobre los posibles animales, no necesariamente pudo concluir con la presencia de zorros salvajes, ya que, de ser así, lo que se esperaría es que el consumidor realice la búsqueda directamente del hábitat de zorros, cuando *per se* un consumidor ordinario que se dirige a un destino de playa no podría asumir que en esa zona habitan este tipo de animales.

En ese sentido, considero que sí fue obligación del hotel informar que, al estar sus instalaciones ubicadas en el desierto arenoso de la costa del Perú, y ser este espacio el hábitat natural de zorros, era probable que el consumidor se pueda

percatar de la presencia de estos animales en los alrededores y dentro de sus instalaciones.

c. Infracción al deber de seguridad

- i. Respecto a que el proveedor permitiría la presencia de animales salvajes alrededor de las instalaciones de alimentos

La SPC declara infundada este extremo de la denuncia, debido a que la fotografía presentada como medio probatorio, no determinaría que la zona en la que se encuentra el zorro se trata del área del consumo de alimentos. Asimismo, tampoco determina que el área se encuentre inmerso de estos animales.

Al respecto, me encuentro en contra de lo resuelto en este extremo de la denuncia, debido a que considero que la SPC pudo solicitar otros medios probatorios, como videos de cámaras de seguridad del hotel, en base al principio de impulso de oficio y verdad material. De ese modo, se pudo haber determinar si realmente por el área en cuestión habría presencia de estos animales salvajes y así poder emitir un pronunciamiento con mayor análisis.

Asimismo, de determinarse la presencia de estos animales en los alrededores o cerca del restaurante, la SPC pudo haber impuesto, como medidas correctivas, que el hotel realice una detección de los animales para asegurar que no portan enfermedades, o reestructurar la seguridad del lugar para prevenir posibles enfermedades o ataques contra los consumidores.

- ii. Respecto a que el proveedor sometió al consumidor a ingresar caminando por un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad

La SPC declara fundada este extremo de la denuncia, debido a que, en base a las imágenes del trayecto se puede determinar que el camino no contaba con las medidas mínimas de seguridad y pese a ello el proveedor permitió que el consumidor ingrese caminando.

Más aun tratándose de que eran altas horas de la noche y debido a la falta de postes de luz, no había iluminación en la zona, por lo que se afectó el deber de garantizar la seguridad del consumidor.

En ese sentido, me encuentro a favor con lo resuelto por la SPC, debido a que el proveedor puso en riesgo injustificado al consumidor al permitir que ingrese por un trayecto que sabía que no era apto para uso peatonal. Asimismo, tenía en cuenta la hora, las condiciones del trayecto y que el consumidor se encontraba con su equipaje.

VI. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

6.1 Cuestiones previas

A modo de desarrollar la respuesta del problema jurídico principal y los problemas jurídicos secundarios, se presentará una sección de cuestiones previas que serán relevantes para el análisis de cada uno de los supuestos de infracción de los deberes de idoneidad, información y seguridad.

a. Relación de consumo y consumidor

La tutela del Derecho de la protección al consumidor presenta su ámbito de aplicación dentro de una relación de consumo en la cual, según Thorne, los consumidores y proveedores comparten sus “intereses, necesidades y aportes particulares, en torno al objetivo general de generar bienestar a través del intercambio” (2010, p. 62).

En línea con ello, el Código comprende, en el artículo IV, inciso 5., que la relación de consumo es aquella “por la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una contraprestación económica”. Puede tratarse además de una contraprestación gratuita, siempre y cuando tenga como finalidad promover el consumo del bien o servicio ofrecido.

A su vez, Maraví, establece que en la relación de consumo existen tres elementos: los consumidores, proveedores y el producto o servicio sobre el cual se basa la relación (2013, p. 32).

En línea con ello, es importante establecer que, por consumidores, se comprenden aquellas personas naturales o jurídicas que “adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios (...) en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional” (artículo 1, inciso 1.1. del CPDC).

Por otro lado, por proveedores se comprende a la parte que contiene mayor cantidad y calidad de información respecto al producto y/o servicio que ofrece (Maraví, 2013, p. 31). Es por dicho motivo que el Código le ha venido brindando mayor protección al consumidor por esta desventaja en la que puede estar inmerso ante el proveedor.

En base a lo mencionado, nos encontraremos en una relación de consumo cuando una persona jurídica o natural adquiere un producto o servicio, ofrecido por un proveedor, para satisfacer sus necesidades y/o las de su entorno familiar o social, siempre y cuando esta finalidad no forme parte de un proceso productivo.

b. Asimetría informativa

Según la Resolución N° 126-97-TDC de INDECOPI, los proveedores, como agentes económicos experimentados en el mercado, cuentan con más ventaja frente a los consumidores, ya que tienen más capacidad para adquirir y procesar información sobre el producto o servicio que ofrecen. Esta situación se conoce como asimetría informativa.

En ese sentido, Salas Valderrama menciona que puede suceder que un proveedor se aproveche de esa ventaja para engañar o evitar difundir

información relevante que probablemente podría ocasionar que el consumidor opte por no adquirir el producto o servicio ofrecido (2010, p. 187). A su vez, esta asimetría informativa también podría generar falsas expectativas en el consumidor al momento de decidirse por adquirir algún producto o servicio.

Al respecto, Enrique Cavero menciona que el problema de esta situación es que la información no siempre está disponible o no es fácilmente accesible para el consumidor, por lo que el proveedor tiene el deber de proporcionarla (2016, p. 35). En ese sentido, los consumidores, al momento de adquirir el producto y/o servicio se guían de lo siguiente: primero, de la información que ellos podrían saber al respecto; y segundo, en base a la información entregada por el proveedor, quien es experto en el producto o servicio que ofrece.

Es por ello que uno de los principales objetivos del Código es la reducción de la asimetría informativa. En efecto, este objetivo mantiene relación con el principio de transparencia y el derecho a la información del consumidor, ya que busca que las transacciones económicas sean transparentes (Villota, 2010, p. 20).

De ese modo, es necesario que el proveedor otorgue la información necesaria para que exista una correspondencia entre lo que el consumidor espera recibir y lo que finalmente recibe, es por ello que el Código obliga a los proveedores a cumplir con el deber de información, pues esto, a su vez, permitiría que los consumidores adquieran productos y servicios idóneos y de calidad, en cumplimiento de sus expectativas.

c. Consumidor medio u ordinario

Con respecto a lo que se entiende por consumidor medio, Bullard y Patrón señalan que se trata de una figura que se contrapone al concepto de consumidor razonable, teniendo en cuenta que, en sus palabras, el consumidor razonable es “un estándar abstracto de lo que sería el comportamiento socialmente deseable de un individuo” (1999, p. 444).

Es decir, podría comprenderse que aquellos consumidores medios actúan en base al principio de buena fe, pues acuden al mercado esperando que el proveedor, en cumplimiento de sus obligaciones, le brinde la información relevante para no incurrir en error, sin necesariamente tener que informarse de manera exhaustiva por su cuenta.

En línea con ello, Durand considera que, a efectos de la ley de protección al consumidor, se debería proteger al consumidor medio, al cual lo define como a aquel sujeto “normalmente informado conforme al medio en que actúa” (2008, pp. 332).

En ese sentido, al implementar este criterio, se dejaría de lado el concepto de diligencia ordinaria, sobre el cual Salas Valderrama establece que se hace referencia a consumidores “precavidos, responsables y cuidadosos en sus relaciones de consumo desde las tratativas previas a la adquisición de los bienes y/o servicios” (2010, p. 185).

Claro está que el brindar protección al consumidor medio no se busca que los consumidores tomen decisiones aleatorias sin preocuparse de los resultados o de que el producto o servicio resulten siendo no idóneos por su irresponsabilidad, sino que, lo que se busca con esta medida es no generar brechas entre la protección que se brinda a los consumidores en general.

d. Deber de idoneidad

El deber de idoneidad es “aquella relación adecuada y proporcional entre las expectativas del consumidor (que hayan podido generarse razonablemente debido a la publicidad, al contenido de la oferta, a la información proporcionada, etc.) y las prestaciones efectivamente brindadas u ofrecidas por el proveedor”. (Tirado, 2021, p. 57).

Es decir, aquellas expectativas generadas en el consumidor, sobre lo ofrecido por el proveedor, deben ser cumplidas para que se haga efectivo este deber. En

nuestro Código se encuentra regulado en los artículos 18, referente a su definición⁴; y 19, en la que se hace referencia a la obligación del proveedor de cumplir con este deber⁵.

A su vez Aldana, establece que lo que el consumidor espera recibir dependerá de lo ofrecido por el proveedor respecto a las características, naturaleza del producto y demás factores relevantes sobre el producto o servicio en cuestión. (2015, p.15).

Para ello, el proveedor deberá esforzarse en otorgar productos o servicios que, en línea con su naturaleza, cumplan la finalidad para la cual han sido creadas. A modo de efectuar ello, el proveedor deberá implementar diversos elementos, como la difusión de publicidad veraz e información relevante sobre los productos o servicios, y cumplir con el mensaje de éstos para efectuar el deber de idoneidad.

En base a lo mencionado por Stucchi, el proveedor puede cumplir con ofrecer toda la información y condiciones relevantes para que el consumidor tome la elección de optar por su producto o servicio, “pero si este no cumple con entregar lo ofrecido en las condiciones pactadas expresa o implícitamente, y en el nivel de calidad esperado (...), estaría afectando el derecho de idoneidad del consumidor” (2011, p. 65). En ese sentido, el proveedor no puede simplemente ofrecer por ofrecer, sino que debe asegurarse de cumplir con ello.

⁴ Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

Artículo 18.- Idoneidad

“Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado. Las autorizaciones por parte de los organismos del Estado para la fabricación de un producto o la prestación de un servicio, en los casos que sea necesario, no eximen de responsabilidad al proveedor frente al consumidor.”

⁵ Artículo 19.- Obligación de los proveedores

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

A su vez, la Resolución 1008-2013/SPC-INDECOPI, en la cual la SPC implementó que lo que realmente se debía comprender por idoneidad era el esfuerzo de los proveedores de fortalecer la calidad de los productos y servicios ofrecidos en el mercado a fin de que éstos sean idóneos y cumplan con las expectativas del consumidor, es decir, que cumplan correctamente con la finalidad o el objetivo por el que fueron creados.

En base a lo expuesto, el deber de idoneidad se sostiene del cumplimiento entre aquello que ofreció el proveedor, a través de la información que proporcionó, la publicidad que difundió o la calidad que asegura sobre sus productos o servicios, y lo que finalmente recibe el consumidor. En caso el proveedor no haya proporcionado ninguno de estos elementos informativos o de publicidad, el consumidor esperará recibir un cierto nivel de calidad del producto o, exclusividad del servicio, en relación a las garantías que ofrece el proveedor.

e. Deber de información

El deber de información es dirigido hacia los proveedores en medida de cumplir con el derecho de información que tienen los consumidores. En efecto, este derecho se manifiesta en el artículo 65 de la Constitución⁶, toda vez que indica que para defender el interés de los consumidores se debe garantizar el derecho a ser informados sobre los bienes y servicios. Al respecto, Julio Durand menciona que, como tal, se trata de un derecho fundamental, ya que permite que los demás derechos sean efectivos (2007, p. 164).

Asimismo, el deber de información coadyuva a reducir la asimetría informativa, toda vez que al cumplir con brindar la información detallada como se establece en el artículo 2, inciso 2 del Código permitirá que el consumidor tome la mejor decisión para satisfacer sus necesidades⁷. Sobre esto último Salas menciona

⁶ Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

“Artículo 25.- Deber general de seguridad

Los productos o servicios ofertados en el mercado no deben conllevar, en condiciones de uso normal o previsible, riesgo injustificado o no advertido para la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.”

⁷ Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

que cuando el proveedor cumple con el deber de información, permite que los consumidores tomen una decisión más adecuada sobre los productos o servicios que desean adquirir (2010, p. 188).

En efecto, el contar con la información relevante permite a los consumidores evaluar mejor sus opciones para determinar cuál es la que finalmente satisface sus necesidades, pues de lo contrario, se estaría viendo afectado por ser la parte que, en la mayoría de situaciones, no cuenta con toda la información relevante sobre el producto o servicio.

Bajo lo mencionado, Julio Durand establece además que es de carácter obligatorio ofrecer la información en el momento y lugar oportuno; brindar información indispensable y relevante, no en exceso con la intención de confundirlo o cansarlo; y no silenciar o dejar de informar sobre los posibles defectos o efectos. (2007, p. 164).

En ese sentido, sobre la obligación de ofrecer información en el momento y lugar oportunos se tiene en cuenta que, dependiendo de la relación de consumo, se deberá informar sobre las características del producto o servicio antes de que éste sea adquirido. Claro que no en todos los casos es así, de hecho, en la Resolución 267-2019/SPC-INDECOPI se establece que “la información es un proceso de naturaleza dinámica y que, por tanto, no es exigible únicamente al momento de la configuración de la relación de consumo”⁸.

Es decir, de ser relevante y oportuno, se podría brindar la información durante la relación de consumo, así como de manera previa o posterior. Puede ser el caso, de que haya alguna advertencia importante que informar antes de la relación de consumo, o también que algún producto o servicio ofrecido tenga un efecto posterior que no sea inmediato. En esos supuestos, y en todos los que resulten

“Artículo 2.- Información relevante

2.2 La información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano.”

⁸ Resolución 267-2019/SPC-INDECOPI

relevantes y oportunos, el proveedor deberá cumplir con informarle al consumidor.

Al precisar que el proveedor debe brindar información indispensable y relevante, se refiere a aquella información que, de no haber sido otorgada, hubiese generado un cambio en la decisión del consumidor (Maraví, 2013, p. 35). Asimismo, es importante que el proveedor no brinde excesiva información, sobre todo en casos técnicos, pues esto puede ocasionar confusión en el consumidor, afectando su decisión final.

Finalmente, el proveedor no puede dejar de informar sobre probables defectos o efectos que ocasionen que el consumidor cambie de elección, ello debido a que, por su posición en la relación de consumo, tienen mayor y mejor información que los consumidores, por lo que podrían utilizar esta ventaja para sólo informar lo que les conviene o interesa con la finalidad de que adquieran su producto y/o servicio.

f. Deber de seguridad

El deber de seguridad tiene un carácter constitucional. Según lo expresado por Echaiz, la Constitución regula la protección al consumidor a través del Estado, pues este se encarga de velar por la salud y seguridad de la población (2012, p. 108).

Asimismo, Echaiz cita a Alfredo Quispe Correa quien, en términos breves, hace referencia a que, en una situación de asimetría informativa, los proveedores cuentan con mayor conocimiento respecto de los productos y servicios, los que podría colocar al consumidor en un estado indefenso. Es por ello que el Estado se encarga de proteger sus intereses para equilibrar esa situación (2012, p. 108).

Al respecto, en el artículo 25 del Código⁹, podemos encontrar que existen dos supuestos. En primer lugar, comprendemos que bajo el deber de seguridad no sería posible que se oferten productos o servicios que, en condiciones normales o previsibles, causen alguna afectación a la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.

De hecho, Maraví menciona que, cuando el proveedor coloca productos u ofrece servicios y posteriormente se descubren riesgos no anticipados o imprevistos sobre éstos, deberá actuar en el momento para evitar que posteriormente incurran en riesgo a la salud o seguridad del consumidor, el proveedor se deberá encargar de eliminar o reducir este peligro en un plazo inmediato (2013, p. 37)

En segundo lugar, tenemos la contraparte, la cual hace referencia a que pueden existir productos o servicios que, por su naturaleza, sí presenten algún riesgo para la salud o integridad de los consumidores, por lo que deberán ser ofertados con ciertas restricciones o advertencias. Al respecto, Durand menciona que algunas de estas restricciones pueden ser por ejemplo las referentes a: alimentos (por estado de descomposición), artefactos eléctricos (por no contar con medidas técnicas de seguridad), medicamentos (por sus efectos secundarios), entre otros. (2007, p. 157).

Es decir, se debe tener en cuenta que hay algunos productos o servicios ofrecidos por el proveedor que, por su propia naturaleza, presentan un riesgo inherente a su uso o disfrute y ello no quiere decir necesariamente que su fabricación o prestación haya sido mal realizada, sino que es parte de la esencia del producto o servicio. No obstante, los proveedores estarían infringiendo el deber de seguridad si, pese a que tienen conocimiento de este riesgo, no ponen en advertencia al consumidor antes de que tome la decisión final de consumo.

⁹Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

Artículo 25.- Deber general de seguridad Los productos o servicios ofertados en el mercado no deben conllevar, en condiciones de uso normal o previsible, riesgo injustificado o no advertido para la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.

6.2 Problema jurídico principal: ¿Es Blue Marlin responsable de haber cometido infracción al deber de idoneidad, información y seguridad en perjuicio del consumidor durante su estadía?

Habiendo delimitado en la sección previa conceptos claves para entender la respuesta del problema jurídico principal, se han planteado tres problemas jurídicos secundarios, los cuales permitirán responder si es que, en cada supuesto, se cometió la infracción al deber de idoneidad, información y seguridad, respectivamente.

El primero de estos problemas jurídicos, es el relacionado con la infracción al deber de idoneidad, bajo los tres eventos que sucedieron durante la estancia del consumidor. El segundo problema jurídico secundario es el relacionado con la infracción al deber de información, respecto a la presencia de zorros. Finalmente, el tercer problema jurídico secundario es sobre el deber de seguridad con respecto a la presencia de zorros por las instalaciones de alimentos y sobre el ingreso al hotel por un trayecto sin medidas de seguridad.

6.3 Problemas jurídicos secundarios

6.3.1 ¿La prohibición del acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel, el no contar con una infraestructura adecuada para el ingreso y el no entregar el paquete cumpleaños ofrecido, infringen el deber de idoneidad que establecen los artículos 18 y 19 del CDPC?

6.3.1.1 Análisis sobre la prohibición del acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel

En esta sección se analizará si la acción de prohibir el acceso al mototaxi hasta la recepción del hotel infringe el deber de idoneidad regulado en los art. 18 y 19 del CPDC.

Para ello, Stucchi establece que el deber de idoneidad de los servicios depende de la información que haya brindado el proveedor sobre estos mismos (2011, p. 65). A partir de este criterio, debemos analizar si el proveedor cumplió con informar respectivamente si es que el acceso de mototaxis se encontraba restringido. Pues, de ese modo se podría determinar si la prohibición de acceso en el vehículo no cumplió con el deber de idoneidad.

Con respecto a este primer punto, tenemos en cuenta que el proveedor sólo mencionó, sobre el ingreso, que cuentan con un servicio de traslado, desde el aeropuerto o estación de bus, que los dirige hasta la recepción del hotel. Este servicio es adicional al servicio de alojamiento. No obstante, no realizó ninguna precisión sobre alguna restricción de acceso de vehículos, en caso los consumidores decidan no acceder al servicio de traslado. Además, esta restricción tampoco se incluyó en el “Plan: PER-H18PB”¹⁰.

En ese sentido, el consumidor pudo haber asumido que no habría ningún inconveniente con acceder al hotel en un mototaxi, pues, como la SPC también menciona, éste es un vehículo común en la zona donde se encuentra ubicado el hotel.

Por otro lado, se determina que en caso el proveedor no brinde información sobre las características del servicio, para que el consumidor tome sus precauciones, entran a tallar las conocidas garantías legales, expresas o implícitas, reguladas en el artículo 20 del CPDC.

Sobre estas garantías, Supo y Bazán mencionan que las garantías legales se encuentran en normativas legales que son obligatorias de aplicar. Sobre las garantías expresas, se refiere a aquella información que el proveedor brindó, puede ser en el contrato, términos y condiciones, en la publicidad del producto o servicio, etc. Por último, se encuentran las garantías implícitas, las cuales hacen

¹⁰ El “Plan: PER-H18PB” es el documento entregado por el proveedor en el cual se advierten las condiciones generales e información adicional del servicio de hospedaje.

referencia a un escenario en el que el proveedor no se encuentra sometido a ninguna normativa legal y tampoco informó previamente sobre el producto o servicio, por lo que el consumidor tendrá ciertas expectativas de lo que podría recibir. (2020, p. 73).

Al respecto, en el caso presente, no existe ninguna garantía legal que obligue a los agentes hoteleros el permitir el ingreso de todo tipo de vehículos, incluyendo mototaxis, a sus instalaciones. Por otro lado, se determina que el proveedor no le comunicó al consumidor sobre la restricción del vehículo, por lo que, en base a la garantía implícita, resulta válido que el consumidor tenga como expectativas ingresar en mototaxi sin ningún inconveniente. Ello considerando que es un vehículo usual de la zona y que no se declaró ninguna precisión sobre los vehículos permitidos de ingresar.

Ahora, para determinar si se cometió una infracción al deber de idoneidad, Alfredo Bullard indica que se debería construir un “modelo de idoneidad”, en el cual se compara lo ofrecido con lo que el consumidor recibió. En caso se haya recibido menos de lo que se ofreció, no habría idoneidad. (2011, p. 192).

De ese modo, se tendría que determinar si el consumidor recibió menos de lo que el proveedor le ofreció con respecto al ingreso hacia la recepción. Para ello, como ya se ha comentado, el proveedor únicamente ofreció un servicio de traslado, del cual el consumidor podía decidir si tomar o no. Por otro lado, no precisó ninguna restricción, por lo que implícitamente, se permitiría el ingreso en cualquier tipo de vehículo.

Sin embargo, lo que sucedió en la realidad, fue que se le negó el acceso en mototaxi por estar prohibido. Es decir, el consumidor no sólo obtuvo menos de lo que esperaba, sino que no tuvo la posibilidad de ingresar con dicho vehículo y tampoco le ofrecieron alguna solución.

A modo de conclusión, considero que esta restricción sí vulneró el deber de idoneidad regulado en el artículo 18 y 19 del CPDC, debido a que no existió correspondencia entre lo que el consumidor esperaba, ingresar sin inconvenientes en mototaxi, y lo que finalmente ocurrió. Por lo que me encuentro a favor de lo resuelto por la SPC en este extremo.

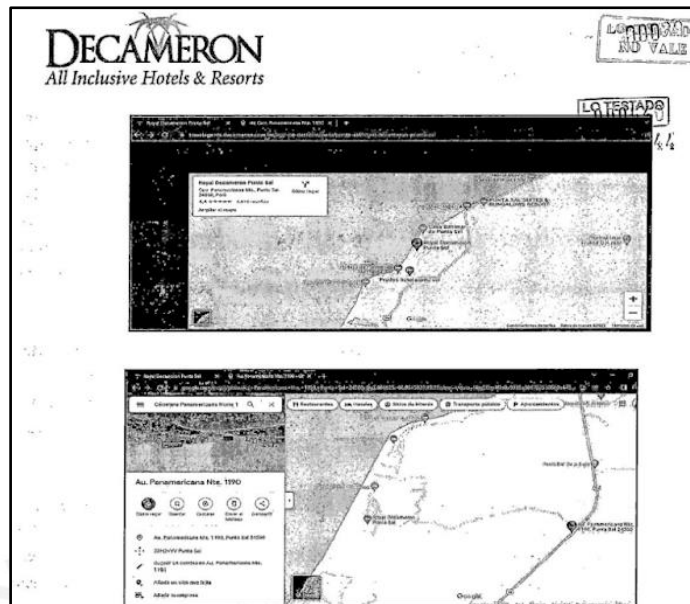
6.3.1.2 Análisis sobre la infraestructura inadecuada en el tramo que va desde la garita de ingreso a la recepción del hotel

En esta sección se analizará si la infraestructura inadecuada en el tramo desde la garita hasta la recepción del hotel infringe el deber de idoneidad regulado en los art. 18 y 19 del CPDC.

A efectos de análisis, se debe tener en cuenta que, en base al concepto de deber de idoneidad, según lo que establece el criterio resolutivo de observancia obligatoria RESOLUCIÓN 1008-2013/SPC.INDECOPI, se hace referencia a la obligación que tiene el proveedor de brindar productos y servicios que mantengan correlación con lo ofrecido y lo entregado.

Para ello, como se mencionó anteriormente, es importante que el proveedor brinde información sobre lo que se está ofreciendo. En este caso, al tratarse de un servicio hotelero, se debe detallar las características incluso del ingreso hacia la recepción del hotel, más aún cuando se tiene en cuenta que el consumidor no está adquiriendo el servicio de traslado que ofrece el hotel. De ese modo, el consumidor tendría un conocimiento previo de cómo es el ingreso y podría tomar las precauciones correspondientes.

En este supuesto en particular, encontramos que entre los medios probatorios que se presentaron, el proveedor indicó que en la cotización y el voucher hotelero, el consumidor podía acceder al link de la página web del hotel (www.decameron.pe) y apreciar la ubicación de las instalaciones, la distancia y la distribución.



Nota. Imágenes adjuntadas como medios probatorios de Blue Marlin en el Expediente N° 0908-2024-SPC/INDECOPI

A modo de análisis, se puede determinar que las imágenes que se presentaron como medios probatorios no se encuentran en su página web, sino que son imágenes provenientes de Google Maps. En efecto, si se copia el mismo link que adjuntó el proveedor, el resultado que arroja Google es la página web principal del Hotel en el que se pueden apreciar imágenes del interior de las instalaciones, mas no del camino de ingreso desde la garita hasta la recepción de este.

En ese sentido, se determina que el proveedor no informó respectivamente que el ingreso desde garita hasta la recepción del hotel es únicamente vehicular mas no peatonal y que, por ende, no cuenta con las medidas mínimas que solicita el consumidor.

Bajo este supuesto, se debe analizar nuevamente las garantías reguladas en el artículo 20 del CPDC para determinar si se cumplió con el deber de idoneidad o no. Al respecto, sobre las garantías legales, no existe realmente ninguna normativa que exija a los proveedores implementar un camino peatonal y uno vehicular para el acceso a sus instalaciones. En segundo lugar, sobre las

garantías explícitas, el proveedor no indicó en el “Plan: PER-H18PB” que el acceso era vehicular y que no cuenta con las características que asume el consumidor. Por lo que, se debería analizar en base a las garantías implícitas.

Al respecto, tenemos en cuenta que Supo y Bazán comentan que con respecto a las garantías implícitas es “preponderante determinar lo que asume un consumidor dentro de un contexto determinado” (2020, p. 76-77). Es decir, se pueden determinar las garantías implícitas en base a la naturaleza del servicio ofrecido.

Por ende, el consumidor, podría asumir que el ingreso a las instalaciones se conforma por un trayecto adecuado que cuenta con veredas, iluminación, señalización, etc. pues se trata de un hotel que ofrece un servicio de calidad, el cual busca garantizar este nivel de exclusividad en la experiencia de sus consumidores.

No obstante, en la realidad, el trayecto de ingreso al hotel es únicamente vehicular y no cuenta con las medidas que el consumidor esperaba. Por lo que, no hay correspondencia entre las expectativas del consumidor al momento de adquirir el servicio y lo que finalmente recibió.

Bajo lo mencionado, mi postura es en contra de lo resuelto por la SPC, debido a que en la Resolución N° 3285-2023/SPC-INDECOPI, el análisis que se realiza sobre este hecho es que, en base a las imágenes presentadas por el proveedor, se puede determinar que el ingreso es vehicular por lo que no es exigible que cuente con iluminación, señalización, veredas, etc.

Sin embargo, bajo mi criterio, las imágenes que se adjuntan como medios probatorios no pudieron ser previstas por el consumidor para determinar que el acceso al hotel es únicamente vehicular, por lo que éste pudo asumir que en base a la exclusividad que el hotel promete ofrecer, el ingreso contaría con veredas, señalización peatonal, iluminación, etc.

Además, considero que el análisis que se debió realizar en este segundo supuesto infractor debió ser similar al primer hecho respecto al mototaxi. Por lo que, la SPC debió solicitar que el proveedor precise no únicamente la restricción de acceso del mototaxi, sino también que el ingreso es únicamente vehicular por no contar con vía peatonal.

Ello, a efectos de que el proveedor no continúe asumiendo que todos los consumidores llegarán en autos, cuando no contraten el servicio de traslado, pues puede darse la situación de que un consumidor, por diversos motivos, opte por ingresar caminando, ya que asumiría que hay el ingreso al hotel cuenta con una vía peatonal que cumple con los elementos indicados.

En ese sentido, considero que la infraestructura inadecuada en el tramo desde la garita hasta la recepción del hotel sí vulneró el deber de idoneidad regulado en los art. 18 y 19 del CPDC

6.3.1.3 Análisis sobre el incumplimiento de entregar el paquete cumpleaños ofrecido

En esta sección se analizará si el incumplimiento de entregar el paquete cumpleaños ofrecido por el proveedor infringe el deber de idoneidad regulado en los art. 18 y 19 del CPDC.

Al respecto, se tiene en cuenta que el deber de idoneidad, como se mencionó en el análisis de los hechos infractores anteriores, hace referencia a la correspondencia entre lo que el proveedor ofrece y lo que el consumidor finalmente recibe. Teniendo en cuenta, además, que las expectativas generadas por el consumidor se basan en la información, publicidad, etc. que brinda el proveedor.

Además, entendemos que en base a la Resolución N° 102-07/TDC-INDECOPI el proveedor tiene la obligación de poner en conocimiento la información de las características del producto y servicio que ofrece para cumplir con las expectativas del consumidor y hacer efectivo el deber de idoneidad.

Es por ello que, a modo de analizar el presente hecho infractor, es importante establecer qué fue lo que ofreció el proveedor para determinar si hubo infracción de este deber, o no, con respecto a lo que el consumidor recibió.



Nota. Imagen adjunta como medio probatorio del consumidor del Expediente N° 0908-2024-SPC/INDECOPI

En los medios probatorios adjuntados por el consumidor, se encuentra esta captura sobre la comunicación y confirmación que el proveedor emite sobre el paquete cumpleaños. Al respecto, el proveedor establece que el mozo dejará el pastel en la mesa y no indica que el consumidor deberá solicitar la entrega de este presente.

En ese sentido, el proveedor ofrece el paquete cumpleaños a través del correo electrónico, por lo que se encuentra obligado a entregarlo. Asimismo, menciona las características de lo que incluiría el presente e inclusive información con respecto a lo que no incluye el paquete.

En esta medida, Rodríguez indica que las garantías explícitas “se encuentran conformadas por los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor” (2014, p. 308). Bajo este criterio, se tiene en cuenta que, estas garantías hacen referencia a aquella información que el proveedor comunica de manera directa al consumidor.

En ese supuesto, el proveedor ofreció una respuesta directa hacia el consumidor, en la cual le indicó que el paquete cumpleaños sería entregado por un mozo del hotel. Es por ello que, el proveedor debió garantizar las expectativas del consumidor y entregarle el paquete cumpleaños sin que éste lo solicite.

Sin embargo, el proveedor igual comentó que era necesario que el consumidor solicite el paquete cumpleaños durante su estadía para que se haga efectiva la entrega. Sobre este punto en particular, Bullard menciona que cuando el proveedor confirma que ha ofrecido menos o que ha realizado una precisión para que se haga efectiva la expectativa del consumidor, deberá demostrar que hay una garantía explícita que pone en conocimiento ello al consumidor. (2011, p. 200).

Claro está que, como se ha podido observar, esta precisión no se comunicó en el mensaje de confirmación de la entrega del paquete cumpleaños, por lo que el proveedor habría incumplido con su obligación de realizar la entrega.

Bajo ese supuesto, habría que determinar si se cometió una infracción al deber de idoneidad. Para ello, Gustavo Rodríguez plantea un (i) análisis que se basa en un “modelo de referencia” sobre las garantías, (ii) la comparación de lo que

sucesión en realidad y (iii) la comparación de la realidad con el mencionado modelo, de modo que, si hay lo real y el modelo de referencia son compatibles, no se habría vulnerado este deber. (2014, p. 308).

De ese modo, el modelo de referencia como mencioné sería el referente a la expectativa del consumidor de recibir el paquete cumpleaños sin que él lo solicite. No obstante, lo que sucedió en la realidad, fue que no le entregaron el paquete cumpleaños porque no lo solicitó. En ese sentido, lo que esperó el consumidor no se cumplió en la realidad.

A modo de conclusión, considero que sí hubo infracción sobre el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CPDC debido a que el proveedor no cumplió con entregar el paquete cumpleaños. En ese sentido, me encuentro conforme con lo resuelto por la SPC.

6.3.2 Segundo problema jurídico secundario: ¿El no haber informado oportunamente sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel, infringe el deber de información que establece el artículo 2 del CDPC?

Análisis sobre no brindar información sobre la existencia de zorros en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel.

En esta sección se analizará si el no brindar información sobre la existencia de zorros en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel infringe el deber de información regulado en el artículo 2 del CPDC.

A efectos generales, el concepto de deber de información regulado en el artículo 2 del Código hace referencia a la obligación que tienen los proveedores de brindar información relevante a los consumidores de manera apropiada y

oportuna¹¹. En efecto, se realiza una precisión sobre aquella información relevante en el inciso 3 del mencionado artículo, el cual indica que únicamente se brinda la información relevante que influya en su decisión final.

Bajo este criterio, entendemos por información relevante aquella información imprescindible para que el consumidor considere si el producto o servicio que desea adquirir es el que más se alinea con sus necesidades personales. Un ejemplo clásico de información relevante sería por ejemplo el precio del producto o servicio.

Al respecto, en la Resolución 3341-2023/SPC-INDECOPI, se establece en el voto en discordia de los vocales Camilo Carrillo y Julio Durand las diferencias que existen entre la información relevante e información importante. Sobre información importante se comenta que es “aquella que tiene una incidencia gravitante en el producto o servicio, ya sea en su funcionamiento, sus características, entre otros”¹².

Es decir, y aterrizando este concepto en la prestación del servicio de hospedaje, consideramos que es información importante el dar a conocer sobre aquellos elementos excepcionales que se derivan del servicio. En ese sentido, para muchos consumidores¹³, podría resultar relevante que le informen previamente que el servicio que están solicitando para unas vacaciones de relajó en familia, tiene un elemento cardinal que advertir: la presencia de animales salvajes alrededor y dentro de sus instalaciones. De ese modo, los consumidores podrían

¹¹Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

“Art. 2.- Información relevante

2.1 El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

2.2 La información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano.”

¹² Resolución 3341-2023/SPC-INDECOPI. Se realiza la distinción entre ambos supuestos de información relevante e importante con la finalidad de establecer que brindar la información de la memoria RAM en la venta de Smarts TVs resulta relevante para que el consumidor tome su decisión final.

¹³ Al respecto, debe tenerse en cuenta que el tipo de consumidor en análisis es el consumidor ordinario.

adoptar ciertas precauciones, lo cual finalmente podría ser un punto clave para la toma de su decisión final.

Asimismo, Stucchi establece que cuando se hace referencia a la información relevante, se debe incluir además los supuestos de riesgos que los productos o servicios podrían contener (2011, p. 63). Este punto es importante pues se concluiría que el informar sobre la existencia de zorros en el hotel es relevante para aquellos consumidores que viajen con menores de edad o personas que se puedan ver afectadas ante la presencia de estos animales.

A su vez, y en relación con lo mencionado por Stucchi, sería obligación del hotel advertir acerca de los riesgos que podría ocasionar que los consumidores compartan los mismos espacios físicos que estos animales, ya que puede darse el caso de que contraigan alguna enfermedad infecciosa o puedan atacar a algún huésped. Sin embargo, el hotel no realiza ninguna precisión al respecto.

Es necesario, además, analizar este deber de información en relación con el concepto de consumidor promedio u ordinario. Al respecto, en la Resolución 3341-2023/SPC-INDECOPI, establecen que el consumidor promedio es aquel hombre corriente que no necesariamente responde a una “construcción ideal - es decir, un consumidor como quisiéramos que fuera-”¹⁴. En ese sentido, bajo este concepto, no se exigiría un criterio de razonabilidad en función de que el consumidor tenga que realizar una investigación exhaustiva sobre los animales que habitan el espacio geográfico donde también se encuentran las instalaciones del hotel.

Por el contrario, se esperaría que el consumidor tenga un previo conocimiento sobre los animales que podrían encontrarse en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel, por ejemplo, aves, algunos moluscos en la playa, entre otros. Mas no que sepa previamente que en esa zona habitan animales salvajes,

¹⁴ Resolución 3341-2023/SPC-INDECOPI

pues para que el consumidor tenga conocimiento de ello sería necesario (en su mayoría) que realice una investigación previa, lo que no se le debería exigir.

En ese sentido, considero que el hecho infractor de no informar previamente sobre la existencia de zorros sí infringe el deber de información regulado en el artículo 2 del CPDC. Asimismo, bajo ese criterio, mi postura es en contra de lo resuelto por la SPC.

6.3.3 Tercer problema jurídico secundario: ¿La presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo y el obligar al denunciante a caminar con su equipaje a altas horas de la noche desde la garita hasta la recepción del hotel, infringe el deber de seguridad que establece el artículo 25 del CDPC?

6.3.3.1 Análisis sobre la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo de alimentos

En esta sección se analizará si la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo de alimentos vulneró el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC.

Acerca del deber de seguridad, es necesario mencionar que presenta garantía constitucional, en la medida que el Estado vela por la seguridad y salud del consumidor, según lo establecido en el artículo 65 de la Constitución. Es decir, los proveedores deben cumplir con proteger el derecho a la seguridad de los consumidores, ya que se rige directamente bajo norma constitucional.

Asimismo, Maraví establece que en caso un servicio, o algún elemento de este, pueda ocasionar algún riesgo en la salud del consumidor, el proveedor tendrá la obligación de eliminar o reducir el riesgo (2013, p. 37). En otras palabras, el proveedor deberá actuar en medida de evitar todo riesgo que pueda perjudicar la seguridad y la salud del consumidor.

Bajo ese criterio, debemos analizar si es que el supuesto presente, la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de alimentos, ocasiona algún daño, o posible daño a la salud del consumidor.

Al respecto, el denunciante indica que podría ser peligroso contra la salud que los zorros transiten alrededor de estas instalaciones, pues al ser un área en donde los huéspedes consumen sus alimentos, podrían contraer alguna enfermedad.

Para demostrar aquella acusación, el denunciante adjunta como medio probatorio una imagen en la que se puede apreciar la presencia de un zorro, alegando que la ubicación de la imagen fue en uno de los restaurantes del hotel; no obstante, la SPC establece que la imagen no prueba que la zona corresponde al área de consumo alimenticio.

Previamente comentamos que los proveedores tienen el deber de proteger la salud y seguridad de los consumidores. Así lo establece el artículo 25 del CPDC, en el cual se indica que los productos o servicios ofertados en el mercado no deben conllevar, en condiciones de uso normal o previsible, riesgo injustificado o no advertido para la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.¹⁵

En primer lugar, tenemos en cuenta que Blue Marlin conoce que el hotel en el que brinda sus servicios de hospedaje se encuentra ubicado en una zona que también es el hábitat de los zorros. Asimismo, se asume que los zorros tienen libertad de desplazarse dentro de las instalaciones, incluyendo los restaurantes, pues algunos de ellos se encuentran ubicados al aire libre.

¹⁵Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571

“Art. 25.- Deber general de seguridad

Los productos o servicios ofertados en el mercado no deben conllevar, en condiciones de uso normal o previsible, riesgo injustificado o no advertido para la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.”

Bajo esa premisa, podría darse el caso de que Blue Marlin considere que el servicio ofertado, en condiciones de uso normal no presenta un riesgo para la salud ni para la seguridad, pues puede comprobar que ellos, para garantizar la seguridad de sus huéspedes, se preocupan por el cuidado de los zorros y mantienen un control sobre los mismos, como su estado de salud, si portan alguna enfermedad, entre otros.

En caso ese supuesto fuera cierto, podría darse por concluido que la existencia de zorros no sería un riesgo injustificado para la salud o seguridad de los consumidores. No obstante, Blue Marlin no garantiza en ninguno de sus medios probatorios que realicen un seguimiento del estado de salud de estos animales ni de la posibilidad de que puedan portar enfermedades que afecten la salud y seguridad de los consumidores.

Al respecto, bajo una investigación a la normativa del Ministerio de Sanidad español, regula en la Ley 7/2023 del 28 de marzo, puntualmente en su artículo 29, inciso 2, que se permitirá el ingreso de animales de compañías a restaurantes y hoteles, a excepción de aquellas zonas “destinadas a la elaboración, almacenamiento o manipulación de alimentos”¹⁶. Si bien no se precisa si es que estos animales pueden transitar cerca a estas instalaciones, se podría asumir que la finalidad de esta norma es evitar algún tipo de enfermedad en los consumidores al momento de ingerir los alimentos.

En ese sentido, aterrizando al caso específico, el servicio que ofrecen tiene un elemento que puede perjudicar la seguridad y salud de los huéspedes: la existencia de zorros cerca a estas instalaciones. Es por ello que deberían advertir previamente las medidas de cuidado que los consumidores deben tener o, por el contrario, implementar medidas de seguridad y supervisión que impidan que estos animales transiten por el área de consumo de alimentos.

¹⁶ Ministerio de Sanidad, Ley 7/2023. Recuperado a partir de: <https://www.boe.es/eli/es/l/2023/03/28/7/dof/spa/pdf>

Ahora, con respecto al medio probatorio presentado por el Sr. Ocares, se tiene en cuenta que, el consumidor afectado es quien tiene la carga de la prueba cuando el procedimiento se inicia por denuncia de este¹⁷. De tal modo, en este caso el denunciante se encargó de adjuntar las pruebas correspondientes para acreditar que en la zona de consumo de alimentos se encontraba la presencia de estos animales. Por su parte, el Indecopi ha establecido en la Resolución 369-2008/TDC-INDECOPI que “una vez acreditado ello, se invierte la carga probatoria sobre el proveedor, quien debe acreditar que no es responsable por el referido defecto”. Es decir, en este extremo correspondería al denunciado demostrar que esta afirmación no le sería atribuible.

Sin embargo, en el expediente no se encuentra ninguna prueba adjuntada por el denunciado que acredite que la afirmación del consumidor resultaría ser falsa o no le sería atribuible. Pese a ello, la SPC no realizó un análisis sobre este extremo de la denuncia debido a que se limitó a declarar que la imagen adjuntada por el consumidor como medio probatorio no determinaba que los zorros transiten por los restaurantes.

Al respecto, teniendo en cuenta que el procedimiento de protección al consumidor presenta una naturaleza sancionadora, se deben seguir los principios establecidos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el TUO de la LPAG).

De ese modo, considero que en base al principio de impulso de oficio y el principio de verdad material, ambos regulados en los numerales 1.3¹⁸ y 1.11¹⁹, respectivamente, del artículo IV. del TUO de la LPAG, la SPC pudo haber

¹⁷ Artículo 39 Código de Protección y Defensa del Consumidor que establece que la carga de la prueba corresponde al consumidor afectado cuando el procedimiento se inicia por denuncia de este o a la administración cuando se inicia por iniciativa de ella.

¹⁸ “Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.”

¹⁹ Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.”

realizado un análisis con mayor profundidad para determinar si lo señalado por el denunciante, en este extremo, es real.

Ello dado que, como señala Jiménez, el principio de oficio tiene como finalidad que “la solicitud del administrado se resuelva correcta y oportunamente” (2011, p. 193). Es decir, en pocas palabras obliga a la autoridad a actuar de manera correcta empleando las medidas necesarias para resolver las denuncias de los administrados.

Una de estas medidas, pudo haber sido la de recurrir a una de las partes (la que esté en mejor posición de acreditar el hecho) para comprobar si los zorros, en efecto, transitan por esta área. Bajo ese supuesto, la parte que se encuentra en mejor posición de acreditar el hecho sería el denunciado, pues es altamente probable que cuente con cámaras de vigilancia en esa zona, las cuales podrían servir para determinar la veracidad de lo acusado por el consumidor.

Por otro lado, con respecto al principio de verdad material, Jiménez establece que este principio hace referencia “a la «autoridad administrativa competente» como el responsable de verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para sus decisiones” (2011, p. 202). En otras palabras, la autoridad administrativa tiene la obligación de llegar a la primacía de la realidad de los casos que tenga que resolver. Para ello, deberá verificar los hechos y los medios probatorios de cada caso en particular.

En efecto, en el caso presente, el denunciante manifestó que dentro de las instalaciones del hotel se encontraba la presencia de zorros. Al respecto, el hotel no acreditó lo contrario, sino más bien, aceptó que ello era cierto. En ese sentido, al acreditarse la presencia de zorros libremente dentro de las instalaciones, es muy probable estos animales transiten también por las instalaciones de consumo de alimentos.

Es por ello que, bajo lo expuesto, considero que la presencia de zorros cerca de las instalaciones de alimentos sí infringe el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC, ya que pudo haber conllevado a un riesgo injustificado a la salud o seguridad del denunciante. En ese sentido, me encuentro en contra de lo resuelto por la SPC, pues en base a los principios de impulso de oficio y de verdad material pudo haber acreditado la infracción cometida del deber de seguridad por parte del hotel.

6.3.3.2 Análisis sobre el hecho de obligar al denunciante a caminar con su equipaje a altas horas de la noche desde la garita hasta la recepción del hotel

En esta sección se analizará si el hecho de obligar al denunciante a caminar con su equipaje a altas horas de la noche desde la garita hasta la recepción del hotel infringe el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC.

Con respecto al deber de seguridad, tenemos en cuenta que tiene garantía Constitucional, por lo que resulta de carácter obligatorio que los proveedores cumplan con garantizar la seguridad del consumidor.

Sin embargo, en base a lo establecido por el artículo 25 del CPDC, no se debe confundir la regulación del deber de seguridad con asumir que el proveedor deberá prevenir hasta el más mínimo peligro que pueda ocasionar el servicio mal realizado (Carbonell, 2010, p.87). Sino que, el proveedor deberá reducir o eliminar, de ser necesario, el posible riesgo injustificado que pueda ocasionar el servicio ofrecido.

Por otro lado, en base a la Resolución Final N° 012-2023/CC3 se considera que el proveedor ha cumplido con el deber de seguridad cuando garantiza el cuidado que se requiere para el cumplimiento del servicio.²⁰ Además, podemos

²⁰ RESOLUCIÓN FINAL N.º 012-2023/CC3

comprender también que se garantiza este deber cuando el proveedor, aún más teniendo la posibilidad, evita que se cometan estos riesgos en la ejecución del servicio.

Bajo estos criterios, tenemos en cuenta que los agentes económicos del sector hotelero tienen la “obligación de velar por la integridad y la seguridad del usuario, la cual tiene su base (...) la exigencia de la adecuada protección a fin de que pueda gozar de la prestación esencial del contrato: el alojamiento” (García, 2001, p.72). Dicho en otras palabras, el hotel se debe encargar de ofrecer medidas que garanticen que no se vulnerará la seguridad e integridad física del consumidor durante su estancia en el hotel.

Claro que pueden darse situaciones en las que el proveedor no va a poder impedir que se ejecute una situación riesgosa, ya sea por responsabilidad propia del consumidor o por algún supuesto fortuito que impida que este sea capaz de evitar el daño.

Sin embargo, el hecho infractor que el consumidor denuncia es con respecto a haberse visto obligado a caminar con su equipaje durante la medianoche desde la garita hasta la recepción del hotel por un trayecto de tres kilómetros que no contaba con las mínimas medidas de seguridad y siendo expuesto al ataque de animales.

Es decir, el hotel no debió permitir que el denunciante ingrese caminando por una vía vehicular y menos aún considerando el contexto en el que se encontraba: con su equipaje, a altas horas de la noche y pudiendo ser expuesto por el ataque de animales, ya que, como se mencionó anteriormente, las instalaciones del hotel son abiertas y amplias por lo que es normal el desplazamiento de zorros.

En ese sentido y bajo el concepto de deber de seguridad, regulado en el artículo 25 del CPDC, se determina que Blue Marlin incurrió en infracción a dicha figura al permitir que la seguridad del consumidor pueda verse afectada durante el

ingreso injustificadamente y sin advertir el peligro bajo el que se podría encontrar el denunciante. Por lo tanto, me encuentro a favor con lo resuelto por la SPC con respecto a esta infracción.

VII. CONCLUSIONES

1. La acción de prohibir el acceso del mototaxi desde la garita hasta la recepción del hotel infringe el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CDPC. En base al criterio del deber de idoneidad, el proveedor no informó sobre la restricción de acceso de este tipo de vehículos, por lo que el consumidor asumió, en base a las garantías implícitas, que no habría ningún inconveniente para ingresar. En ese sentido, tras comparar lo ofrecido con lo recibido, se determina que el consumidor recibió menos de lo que esperaba, por lo que se cometió una infracción al deber de idoneidad.
2. La infraestructura inadecuada en el tramo desde la garita hasta la recepción del hotel infringe el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CDPC. Al respecto, el deber de idoneidad hace referencia a la obligación del proveedor de brindar productos y servicios que mantengan correlación entre lo que se ofrece y se entrega al consumidor, en base a la información, la publicidad, entre otros. En ese sentido, el proveedor no informó respectivamente que el ingreso sólo contaba con una vía vehicular, y por ende no contaba con elementos como señalización, iluminación y vereda peatonal. En base a la falta de información, las expectativas del consumidor de encontrar un trayecto con una infraestructura adecuada para el acceso peatonal presentaron una discrepancia con la realidad. Por ese motivo, la infraestructura inadecuada infringe el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CPDC.

3. La falta de entrega del paquete cumpleaños infringe el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CDPC. En base a los medios probatorios, el proveedor ofreció el paquete cumpleaños sin precisar que el consumidor debía solicitarlo durante su estadía. En ese sentido, tras la falta de información y en base a las garantías implícitas, el consumidor tuvo la expectativa de recibir el presente sin tener que solicitarlo, pues el proveedor se ofreció a entregarlo, por lo que tuvo que cumplir con esta obligación. No obstante, en la realidad no obtuvo el paquete cumpleaños, por lo que esta falta infringe el deber de idoneidad regulado en los artículos 18 y 19 del CPDC.
4. El no haber informado respecto a la presencia de animales salvajes en los alrededores y dentro de las instalaciones del hotel infringe el deber de información regulado en el artículo 2 del CPDC. En base a la distinción entre información relevante e importante desarrollada en la Resolución 3341-2023/SPC-INDECOPI, se puede determinar que existe información importante que resulta ser relevante para los consumidores. Bajo ese criterio, el proveedor tuvo la obligación de informar previamente sobre la presencia de los animales salvajes, ya que esta información pudo influir en la decisión final del consumidor, más aun considerando que el consumidor promedio no pudo prever la existencia de estos animales. En ese sentido, considero que el no haber comunicado oportunamente sobre la existencia de zorros en el hotel infringe el deber de información regulado en el artículo 2 del CPDC.
5. La presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de consumo de alimentos vulnera el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC. Sobre este deber se determina que los proveedores tienen la obligación de eliminar o reducir cualquier riesgo para la salud o seguridad del consumidor, puntualmente si es que éste puede generar algún daño. En ese sentido, se puede asumir que la presencia de animales salvajes, que no cuentan con un cuidado especial que asegure que no portan

enfermedades, cerca de las instalaciones de consumo de alimentos podría generar riesgos en la salud de los consumidores. Es por ello que se considera que este hecho infringe el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC.

6. El haber obligado al consumidor a ingresar desde la garita del hotel hasta la recepción del mismo en un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad infringe el deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC. Con respecto a este punto se establece que los proveedores deben asegurar el cuidado necesario para el cumplimiento del servicio evitando que se cometan riesgos en la ejecución del mismo. Puntualmente, en el sector hotelero lo que el proveedor debe garantizar es la seguridad del usuario durante su estadía. No obstante, el proveedor, pese a que pudo prever este hecho, no lo hizo, por lo que se cometió una infracción al deber de seguridad regulado en el artículo 25 del CPDC.
7. Bajo todo lo expuesto, me encuentro a favor de la resolución de la SPC sobre: la infracción al deber de idoneidad sobre la restricción del ingreso en mototaxi a la recepción del hotel, la infracción al deber de idoneidad sobre la falta de entrega del paquete cumpleaños y la infracción al deber de seguridad sobre el ingreso del consumidor por un trayecto que no contaba con las medidas mínimas de seguridad.
8. Finalmente, me encuentro en contra de la resolución de la SPC sobre la declaración infundada sobre: la infracción al deber de idoneidad de la infraestructura inadecuada en el tramo de ingreso al hotel, la infracción al deber de información al no haber informado oportunamente sobre la existencia de animales salvajes en el hotel y la infracción al deber de seguridad al permitir la presencia de animales salvajes cerca de las instalaciones de alimentos.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes normativas:

- Código de Protección y Defensa del Consumidor – Ley N° 29571
- Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General
- Directiva N° 005-2017/DIR-COOD-INDECOPI
- Lineamientos sobre el Protección al Consumidor. Visto en: <https://www.consumidor.gob.pe/en/-/lineamientos-sobre-proteccion-alconsumidor-actualizacion-2022>

Fuentes jurisprudenciales

- Resolución N° 102-07/TDC-INDECOPI
- Resolución N° 126-97/TDC de INDECOPI
- Resolución Final N° 012-2023/CC3
- Resolución N° 1008-2013/SPC-INDECOPI
- Resolución N° 267-2019/SPC-INDECOPI
- Resolución N° 3341-2023/SPC-INDECOPI

Fuentes doctrinarias

Aldana Ramos, E. (2015). La responsabilidad del proveedor por la falta de idoneidad en bienes producidos en masa y sus contraposición con el sistema de garantías contemplado en las formas de protección al consumidor. *Revista de Actualidad Mercantil* (4), 13-29. Recuperado a partir de

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/14953>

Amaya, L. (2010). El consumidor protegido constitucionalmente. *Curso de actualización, Nuevas tendencias doctrinarias y jurisprudenciales del derecho constitucional análisis casuísticos* (pp. 602-616).

Bullard González, A., & Patrón, C. (1999). El otro poder electoral: Apuntes sobre la experiencia peruana en materia de protección contra la competencia desleal. *THEMIS Revista De Derecho* (39), 433-451.

Bullard, A. (2011). ¿Es el consumidor un idiota? El falso dilema entre el consumidor razonable y el consumidor ordinario. En Súmar Albuja, O. (Ed.) *Ensayos sobre protección al consumidor en el Perú* (pp. 183-230). Universidad del Pacífico.

Carbonell O'Brien, E. (2010). *Análisis al Código de Protección y Defensa del Consumidor*. Editorial Jurista.

Cavero, E. (2016). ¿Efecto dominó o efecto mariposa? El (distorsionado) concepto de consumidor protegido en el derecho peruano. *IUS ET VERITAS*, 24 (53), 34-47.

Durand, J. (2007). Tratado de derecho del consumidor. Tesis Doctoral en Derecho. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Durand, J. (2008). El consumidor Razonable o Diligente, El mito que puede crear un cisma entre los peruanos. *Derecho & Sociedad*, (31), 327-335. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17415>

Echaiz-Moreno, D. (2012). El derecho del consumidor a la seguridad. *Ius Et Praxis*, 43(043), 105-124.

Espinoza, J. (2012). *Derecho de los Consumidores*. Editorial Rodhas.

García, R. (2001). El contrato de hospedaje: especial referencia al alojamiento turístico hotelero. *Anales de la Facultad de Derecho*, (18), 59-81. Recuperado a partir de [https://riull.ull.es/xmlui/bitstream/handle/915/18241/AFD_18_fasc.%202_\(2001\)_27.pdf?sequence=1](https://riull.ull.es/xmlui/bitstream/handle/915/18241/AFD_18_fasc.%202_(2001)_27.pdf?sequence=1)

Jiménez, R. (2011). Los principios de impulso de oficio y verdad material en el procedimiento administrativo. *Derecho PUCP*, (67), 189-206.

Maraví, A. (2013). Breves apuntes sobre el sistema de protección al consumidor en el Perú. *Revista De Actualidad Mercantil*, (2), 31-41. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/12897>

Rodríguez García, G. (2008). ¿Asimetría informativa o desigualdad en el mercado?: apuntes sobre el verdadero rol de la protección al consumidor. *Foro Jurídico*, (08), 113-119. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18500>

Rodríguez García, G. (2014). El apogeo y la decadencia del deber de idoneidad en la jurisprudencia peruana de protección al consumidor. *THEMIS Revista De Derecho*, (65), 303-314. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10876>

Salas Valderrama, R. (2010). Algunos apuntes y reflexiones sobre la Tutela de los derechos de los consumidores y la Asimetría Informativa en el mercado. *Foro Jurídico*, (11), 182-193. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18587>

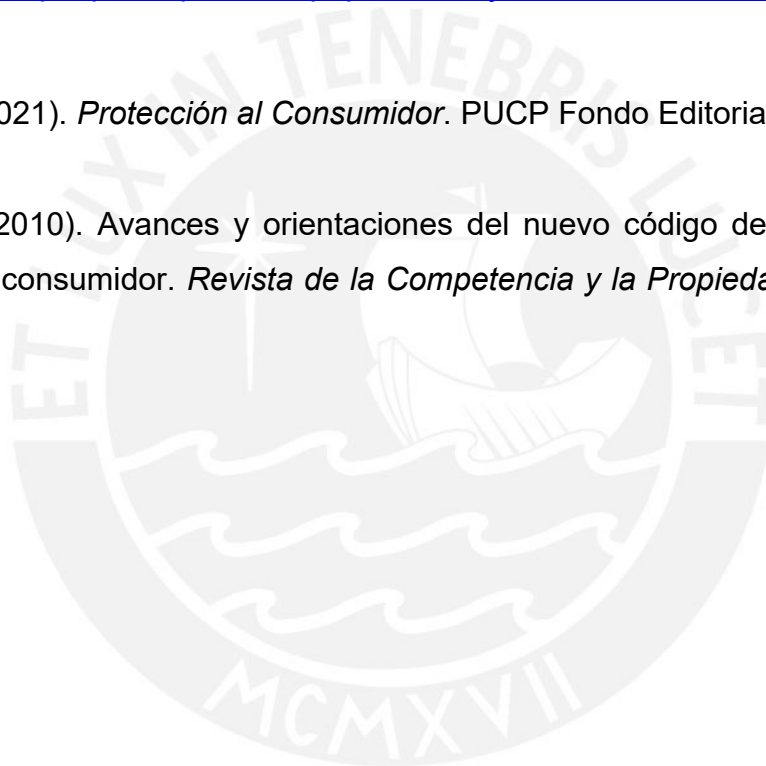
Stucchi, P. (2011). La ciudadanía económica en el Perú: el consumidor. En Súmar Albuja, O. (Ed.) *Ensayos sobre protección al consumidor en el Perú* (pp. 53-70). Universidad del Pacífico.

Supo Calderón, D., & Bazán Vásquez, V. H. (2020). El deber de información y el estándar de razonabilidad en las garantías implícitas del consumidor. *Forseti. Revista De Derecho*, 8 (12), 69-94.

Thorne Leon, J. (2010.). Las Relaciones de Consumo y los Principios Esenciales en Protección y Defensa del Consumidor. Reflexiones en torno al Proyecto de Código de Consumo. *Derecho y Sociedad*, (34), 61-68. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13328>

Tirado, J. (2021). *Protección al Consumidor*. PUCP Fondo Editorial.

Villota, M. (2010). Avances y orientaciones del nuevo código de protección y defensa del consumidor. *Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual*, 6 (11), 5-39.



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – SEDE LIMA SUR N° 2
PROCEDIMIENTO : DE PARTE
DENUNCIANTE : RICHARD NAPOLEÓN OCARES RAFAEL
DENUNCIADA : BLUE MARLIN BEACH CLUB S.A.
MATERIAS : DEBER DE IDONEIDAD
DEBER DE SEGURIDAD
DEBER DE INFORMACIÓN
ACTIVIDAD : ACTIVIDADES DE AGENCIA DE VIAJES

SUMILLA: *Se confirma la resolución venida en grado, en los extremos que declaró:*

- i) Fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club S.A., al haberse probado que: a) No permitió el acceso del mototaxi en el que se encontraba el denunciante, pese a que no se le había informado sobre alguna restricción; y, b) El denunciante se vio obligado a caminar con su equipaje durante la medianoche en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad.*
- ii) Infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club S.A., al haberse probado que: a) No era necesario que las instalaciones de la denunciada, desde la garita de control hasta la recepción del hotel, deba contar con un camino peatonal, señalización, iluminación, puesto de auxilio y veredas, en tanto el recorrido era una vía de acceso vehicular privado; b) La denunciada no se encontraba obligada a informar de la existencia de un zorro dentro de las instalaciones del hotel, debido a que este tipo de animales puede ser constante dadas las condiciones geográficas en la que se encuentra ubicado; y, c) las instalaciones de consumo de alimentos no se encuentran cerca del hábitat de animales salvajes.*

Se revoca la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club; y, en consecuencia, se declara fundada la misma, al haberse probado que dicho proveedor no cumplió con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

SANCIONES:

1,50 UIT – por infracción al deber de seguridad.

0,50 UIT – por no cumplir con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

Lima, 29 de noviembre de 2023

ANTECEDENTES

1. El 9 de mayo de 2022¹, el señor Richard Napoleón Ocares Rafael (en adelante, el señor Ocares) presentó una denuncia contra Blue Marlin Beach Club S.A.² (en adelante, Blue Marlin) por presuntas infracciones de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código).
2. El 20 de julio de 2022, Blue Marlin presentó sus descargos.
3. El 24 de enero de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión) emitió el Informe Final de Instrucción (en adelante, IFI), el mismo que fue absuelto por Blue Marlin el 2 de febrero de 2023.
4. Por Resolución 0370-2023/CC2 del 23 de febrero de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión) emitió el siguiente pronunciamiento:
 - i) Declaró fundada la denuncia interpuesta por el señor Ocares contra Blue Marlin, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al considerar que quedó probado que no permitió el acceso de la movilidad en la que se encontraba (mototaxi) el denunciante, desde la garita de ingreso hasta la recepción del hotel, pese a la hora, distancia y condiciones del trayecto; y no le brindó otra alternativa de traslado; sancionándola con una amonestación;
 - ii) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, sobre los hechos referidos a que: a) no contaría con una infraestructura adecuada en el tramo que iba desde la garita de ingreso a la recepción de hotel, ya que no contaba con camino peatonal, señalización, iluminación, puestos de auxilio y veredas. Esto al considerar que dicha vía se trataba de un área privada; y, b) no habría cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico del menor hijo del señor Ocares pese a habérselo ofrecido. Esto, al estimar que no quedó probado que dicho servicio haya sido solicitado por el denunciante;
 - iii) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, por presunta infracción al artículo 2° del Código, sobre el hecho referido a la omisión de información sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel operado por la denunciada, así como de las enfermedades a las que estarían expuestos por esta razón;

¹ Complementado con escrito del 17 de mayo de 2022.

² RUC: 20205605500. Domicilio fiscal: Avenida 28 de julio 151, urbanización Miraflores, Miraflores, Lima, Lima. Información obtenida de www.sunat.gob.pe

- iv) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, por presunta infracción al artículo 25° del Código, sobre el hecho referido a que permitiría que las instalaciones de consumo de alimentos se encontraran cerca del hábitat de animales salvajes;
 - v) Declaró fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, por infracción del artículo 25° del Código, sobre el hecho referido a que habría obligado al señor Ocares a caminar con todo su equipaje a altas horas de la noche desde la garita de ingreso hasta la recepción del hotel y en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad y que además estaba expuesto al ataque de animales salvajes; sancionándola con una multa de 1,50 UIT;
 - vi) Ordenó a Blue Marlin, en calidad de medidas correctivas, que en un plazo de 15 días hábiles, contado desde el día siguiente de notificada con la citada resolución, cumpla con permitir el acceso a través de la garita de control hasta las instalaciones del hotel a los vehículos que cumplan con los requisitos del Reglamento Nacional de Tránsito;
 - vii) Condenó a Blue Marlin al reembolso de las costas y costos del procedimiento; y, dispuso su inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (en adelante, el RIS).
5. El 21 de marzo de 2023, Blue Marlin presentó recurso de apelación contra la Resolución 0370-2023/CC2, manifestando lo siguiente:
- i) Que, el servicio de alojamiento fue contratado por la señora Marilú Baquero Panduro (en adelante, la señora Baquero), conyugue del denunciante, y no por este, afirmación que quedaba probado con la cotización 20836920, el *voucher* hotelero 341312 y la boleta de venta electrónica B011-63573. Precisó que el denunciante tenía conocimiento de las condiciones de contratación del servicio de alojamiento, así como de las prestaciones adquiridas, toda vez que la cotización como el *voucher* hotelero fueron enviados a su correo personal, habiendo el señor Ocares reconocido dicha afirmación;
 - ii) Que, la señora Baquero, así como el denunciante, no contrataron con su empresa el servicio de transporte y/o de traslados, por lo cual no era válido alegar el incumplimiento al deber de idoneidad;
 - iii) Que, el señor Ocares no solicitó información a su empresa o al hotel sobre las opciones de transporte y/o de traslados para el ingreso al hotel, pese a que se puso a su disposición diversos canales de atención, detallados en la cotización, en el *voucher* hotelero y en la página *web* a la cual se podía acceder desde cualquier navegador de internet;
 - iv) Que, el denunciante, así como la señora Baquero, no comunicaron a su empresa o al hotel que el señor Ocares ingresaría al hotel a la medianoche, tampoco que necesitaría asistencia para el recojo y/o ingreso a su hotel;
 - v) Que, el señor Ocares afirmó haber tomado un “mototaxi reglamentado” para su ingreso al hotel; sin embargo, no cumplió con probar dicha

- afirmación, esto es: a) identidad del conductor, b) licencia de conducir o brevete B-IIC, a nombre del conductor; c) tarjeta única de circulación o permiso municipal; d) Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito – SOAT; y, e) certificado de inspección vehicular;
- vi) Que, si bien el señor Ocares afirmó en su denuncia que los encargados del hotel no le brindaron facilidades para su traslado a recepción; lo cierto, es que no había probado dicho alegato, siendo que su empresa sí probó haber brindado al denunciante facilidades para el ingreso al hotel, para lo cual presentaron: a) Informe sobre Novedades de la Guardia Nocturna emitido por personal de seguridad y vigilancia de la empresa J & V Resguardo -Liderman-; b) Comunicación vía *Whatsapp* de fecha 26 de marzo de 2022, del personal de seguridad y vigilancia de la empresa J & V Resguardo al Sub Gerente Nocturno; c) correo electrónico de fecha 28 de abril de 2022, conteniendo un informe del sub gerente nocturno de turno;
- vii) Que, la Comisión no había motivado cuáles fueron los elementos de convicción y medios probatorios proporcionados por el señor Ocares que evidenciaron la imputación de cargos, esto era: a) el vehículo trimovil abordado para su ingreso al hotel se encontraba reglamentado; b) no le brindó facilidades para el ingreso; c) le obligaron a caminar a medianoche por la vía de acceso privada;
- viii) Que, la Comisión los había sancionado por un hecho que no fue denunciado, esto era que la vía de acceso privado contara con un cerco que limitara el acceso a terceros ajenos al hotel; además, no había considerado que la vía de acceso privada al hotel se encontraba dentro de sus terrenos, los mismos que no se encontraba debidamente cercados, sino que para su ingreso se requería registro de control previo por la garita de seguridad;
- ix) Que, la Comisión había señalado que su empresa no probó que el vehículo motorizado no contaba con SOAT, pese a que cumplió con hacerlo mediante escrito de fecha 1 de febrero de 2023;
- x) Que, el señor Ocares no había probado contar con video a través del cual se observe que la vía de acceso privada no era asfaltada sino de tierra, polvo, supuestos animales salvajes a lo que se vio expuesto;
- xi) Que, el denunciante no había absuelto el traslado de observaciones que su representada formuló a través del escrito de fecha 1 de febrero de 2023;
- xii) Que, las sanciones impuestas incentivaban un comportamiento irresponsable y transgresor del cumplimiento de las normas de tránsito por parte de los consumidores, pese a que como proveedor se le brindó toda la información para la adopción de una correcta decisión; y,
- xiii) Solicitaban que se declare la confidencial del contrato de mantenimiento de la vía de acceso privada.

6. El 13 de junio de 2023, el señor Ocares solicitó adherirse a la apelación interpuesta por Blue Marlin, respecto a todos los extremos desfavorables de la Resolución 0370-2023/CC2, manifestando lo siguiente:
- i) Que, no existía ningún tipo de iluminación, ni señalización, ni acera peatonal u otro acondicionamiento que pudiera garantizar la seguridad o la de otro huésped al realizar dicho camino, lo cual estaba sustentado en los videos adjuntos en la presente denuncia;
 - ii) Que, desde la oportunidad en que contrataron el hotel y durante toda la estancia, no se le informó sobre la existencia de animales salvajes dentro de las instalaciones del hotel, así como de las enfermedades a la que estarían expuesto. Precisó que adjuntó la fotografía de un zorro a la entrada del comedor del hotel, pero no se le había advertido a su familia o a su persona de la existencia y el peligro de ingerir sus alimentos cerca de estos animales salvajes; y,
 - iii) Que, el 22 de marzo de 2022 – día de la contratación y pago al hotel- los señores del hotel confirmaron la entrega de un paquete cumpleaños dirigido a su menor hijo, lo cual era probado con la captura de pantalla de los correos de comunicación y confirmación hacia el hotel.
7. Por Resolución 3115-2023/SPC-INDECOPI del 13 de noviembre de 2023, la Sala Especializada en Protección al Consumidor emitió el siguiente pronunciamiento:
- i) Denegó la solicitud de reserva y confidencialidad, presentada por Blue Marlin sobre la información consistente en el contrato de mantenimiento de la vía de acceso privada del 21 de diciembre de 2021. Esto, al considerar que no se advirtió que lo solicitado sea información reservada de conformidad con el numeral 2.1 de la Directiva 001-2008/TRI-INDECOPI sobre Confidencialidad de la Información en los Procedimientos Seguidos por los Órganos Funcionales del Indecopi;
 - ii) Tuvo por adherido al señor Ocares al recurso de apelación interpuesto por Blue Marlin contra la Resolución 0370-2023/CC2, en los extremos desfavorables a sus intereses;
 - iii) Dispuso trasladar el escrito de adhesión presentado por el señor Ocares a Blue Marlin para que, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles de notificada la citada resolución, haga conocer su posición al respecto y brinde cualquier otro elemento, hecho o fundamento que pueda ser de utilidad para resolver el asunto que es materia de discusión en esta instancia.

ANÁLISIS

Sobre el deber de idoneidad

8. El artículo 18° del Código dispone que la idoneidad debe ser entendida como la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. A su vez, el artículo 19° del citado Código indica que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos³. En aplicación de esta norma, los proveedores tienen el deber de brindar los productos y servicios ofrecidos en las condiciones acordadas o en las condiciones que resulten previsibles, atendiendo a la naturaleza y circunstancias que rodean la adquisición del producto o la prestación del servicio, así como a la normatividad que rige su prestación.

Aplicación al caso en concreto

Del acceso de la movilidad (mototaxi) del denunciante desde la garita de ingreso hasta la recepción del hotel

9. En este extremo de su denuncia, el señor Ocares manifestó que, el 25 de marzo de 2022 llegó a Máncora a la medianoche, siendo que, al no encontrar taxi que lo pudiera trasladar a las instalaciones del hotel, optó por tomar un mototaxi reglamentado, arribando a la garita de control del hotel Blue Marlin a las 00:30 horas; sin embargo, el personal de la denunciada le informó que no podía ingresar en mototaxi, sino, en taxi, por lo que dado que no podía conseguir dicho vehículo a esa hora y en tal lugar, decidió caminar hasta la recepción del hotel, lo cual era 3 kilómetros de recorrido.
10. La Comisión declaró fundada la denuncia presentada contra Blue Marlin en dicho extremo, al considerar que se probó que dicho proveedor no permitió el acceso del mototaxi en el que iba el señor Ocares, pese a que no se había informado sobre restricción alguna y que el denunciante tuvo que caminar desde la garita de control hasta las instalaciones pese a la hora y distancia.

³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18°.-** Idoneidad. Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

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

Artículo 19°.- Obligación de los proveedores. El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

11. Al respecto, obran en el expediente los siguientes medios probatorios:

Si bien el check in es a dicha hora, los huéspedes pueden hacer uso de las instalaciones, solo tendrían que esperar a las 3pm para poder ingresar a la habitación

- i) Documento denominado “Plan: Per-H18PB – Tarifa regular” en el cual se advierten las condiciones generales e información adicional, tales como:
 - a) *Check in* es a las 3:00 pm y el *check out* a las 12:00 pm;
 - b) entrega de llaves;
 - c) ofrecimiento de traslado en servicio regular compartido;
- ii) Fotografías presentadas por Blue Marlin sobre el trayecto de la garita, entre las cuales se puede advertir una fotografía de un aviso que señala “*Por seguridad prohibido el ingreso de mototaxis con huéspedes*”.

12. Es preciso indicar que no resulta un hecho controvertido que el señor Ocares llegó a la garita de control del hotel de Blue Marlin alrededor de la medianoche y en un vehículo mototaxi. Tampoco resulta controvertido que caminó cerca de 3 kilómetros desde la garita de control de la denunciada hasta las instalaciones del referido hotel. En tal sentido, corresponde corroborar si el proveedor actuó de manera idónea al momento de brindar el servicio contratado y si de manera previa habría informado dentro de sus términos y condiciones al consumidor sobre la existencia de alguna restricción en el acceso a sus instalaciones, en función a la hora o medio de transporte.

13. De la revisión de los términos y condiciones se advierte que Blue Marlin informó a los consumidores que el *check in* (hora de ingreso) a sus instalaciones era a partir de las 15:00 horas y el *check out* (hora de salida) era a las 12:00 horas.

14. Adicionalmente, de las fotografías presentadas se advierte un anuncio con la siguiente información: “*Por seguridad prohibido el ingreso de mototaxis con huéspedes*”; sin embargo, dicha restricción no consta en el “Plan: Per-H18PB – Tarifa Regular”, ni en la página *web* de la denunciada, por lo que se concluye que el consumidor no tenía conocimiento de dicha restricción hasta que recién se encontró en la entrada de la garita de control del hotel de Blue Marlin.

15. En tal sentido, al no advertir restricción alguna sobre el acceso en determinado tipo de vehículo de manera previa a su asistencia al hotel, el consumidor tenía como expectativa que podía ingresar desde la garita de control hasta las instalaciones en un vehículo mototaxi sin problema alguno, máxime, teniendo en cuenta que es un medio de transporte usual en la zona, era medianoche y que el trayecto era un camino no asfaltado, desolado y con un trayecto de 3 Kilómetros.

16. Sobre lo anterior, debe agregarse que no obra medio probatorio que pruebe que Blue Marlin haya informado al denunciante que existiera restricciones para ingresar a su hotel pasada la medianoche.

17. Respecto a los argumentos de apelación de la denunciada, descritos en los numerales 5.i) al 5.iv) de la presente resolución, conviene indicar que, si bien

la señora Baquero -cónyuge del señor Ocares- adquirió el servicio de alojamiento en el hotel de la denunciada para su familia, fue el denunciante quien también gozó de dicho servicio.

18. Por otro lado, respecto al servicio de transporte y traslado, tal como fue indicado en los anteriores considerandos de este pronunciamiento, la denunciada no informó de alguna restricción sobre el acceso al hotel en determinado tipo de vehículos, o que existiría restricciones para ingresar pasada la medianoche, por lo cual corresponde desestimar dichos argumentos de defensa.
19. Respecto al argumento de apelación de Blue Marlin descritos en el numeral 5.v) y 5.ix) de la presente resolución, es propicio indicar que la denunciada, en principio, no informó al señor Ocares restricción sobre algún tipo de vehículo para que pueda ingresar a sus instalaciones, por lo cual el denunciante no tenía conocimiento de dicha restricción hasta encontrarse en la entrada de la garita de control del hotel.
20. Además, que de los documentos presentados por el proveedor no se advierte que Blue Marlin haya informado previamente al denunciante, que todo vehículo que entre a sus instalaciones deba contar con las observaciones señaladas en su apelación, tales como el SOAT.
21. Respecto al argumento de apelación de la denunciada descrito en el numeral 5.iv) de la presente resolución, la Sala advierte que, si bien a través del Informe sobre Novedades de la Guardia Nocturna emitido por personal de seguridad y vigilancia de la empresa J & V Resguardo (Liderman), contratado por Blue Marlin, se dejó constancia que se le habría dado los números de los taxistas autorizados al señor Ocares, lo cierto es que, en principio, correspondía informar al consumidor de las restricciones de acceso al local, lo cual no ocurrió en el presente caso. Además, un consumidor no esperaríamos que, ante la falta de dicha información, deba buscar por su cuenta a medianoche un transporte que lo acerque a las instalaciones del hotel.
22. Por otro lado, de la carta del 24 de abril de 2022, emitida por la denunciada, si bien se consignó que el subgerente nocturno fue a dar el encuentro al denunciante en el carrito de golf, lo cierto es que lo mismo resulta solo una declaración de parte, que no se encuentra sustentada en ningún medio probatorio, más aun cuando el denunciante ha afirmado que tuvo que caminar 3 kilómetros para llegar a las instalaciones del local.
23. Asimismo, respecto al argumento de apelación de la denunciada descrito en el numeral 5.vi) del presente pronunciamiento, es preciso indicar que no resulta un hecho controvertido que el señor Ocares llegó a la garita de control del hotel a las 00:30 horas; sin embargo, el personal de Blue Marlin le informó que no podía ingresar en mototaxi, sino en taxi, lo cual no es un hecho controvertido,

por lo cual correspondería a la denunciada probar que informó al consumidor de las restricciones a las instalaciones del hotel, lo cual no ocurrió.

24. Finalmente, respecto al argumento de apelación de la denunciada descrito en el numeral 5.xii) de la presente resolución, corresponde indicar que no se brindó al denunciante una correcta información, por lo cual Blue Marlin incurrió en una infracción, que conlleva a una sanción.
25. Por los considerandos expuestos, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, al haberse probado que la denunciada no permitió el acceso del mototaxi, pese a que no se había informado sobre restricción alguna y que el denunciante tuvo que caminar desde la garita de control hasta las instalaciones pese a la hora y distancia.

Respecto a que el proveedor denunciado no contaría con una infraestructura adecuada en el tramo que va desde la garita de ingreso a la recepción del hotel, ya que no cuenta con camino peatonal, señalización, iluminación, puestos de auxilio y veredas

26. En este caso, el señor Ocares denunció que el camino que iba desde la garita de control hasta las instalaciones del hotel no contaba con una infraestructura adecuada dado que carecía de camino peatonal, señalización, iluminación, puesto de auxilio y veredas.
27. La Comisión declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, en dicho extremo.
28. Al respecto, obra en el expediente las fotografías presentadas por Blue Marlín, del cual se puede advertir que las instalaciones de la denunciada se tratan de una vía de acceso vehicular privado, por lo cual la denunciada no se encontraba obligada a que dicho acceso cuente con camino de acceso peatonal, veredas, puesto de auxilio, iluminación, ni señalización para transeúntes.
29. En su recurso de adhesión, el denunciante sostuvo que no existía ningún tipo de iluminación, ni señalización, ni acera peatonal u otro acondicionamiento que pudiera garantizar la seguridad o la de otro huésped al realizar dicho camino, lo cual estaba sustentado en los videos adjuntos en la presente denuncia.
30. Sobre el particular conviene indicar que, considerando que la ruta de ingreso al complejo del hotel, es vía acceso vehicular privado, no resultaba necesario que este constara con iluminación, ni señalización, ni acera peatonal u otro acondicionamiento que pudiera garantizar la seguridad o la de otro huésped al realizar dicho camino.

31. Por los considerandos expuestos, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, al haberse probado que no era necesario que las instalaciones de la denunciada desde la garita de control hasta la recepción del hotel deban contar con un camino peatonal, señalización, iluminación, puesto de auxilio y veredas, en tanto el recorrido es vía de acceso vehicular privado.
- iii) Respecto a que el proveedor denunciado no habría cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico de su menor hijo pese a haberse ofrecido
32. En este extremo de su denuncia, el señor Ocares manifestó que, luego de realizar el pago, Blue Marlin se comprometió a entregar a su menor hijo de 5 años un paquete cumpleaños por su onomástico; sin embargo, todo el tiempo que permaneció en las instalaciones del hotel no se le brindaron.
33. La Comisión declaró infundada la denuncia en dicho extremo, al considerar que el denunciante no presentó documento alguno en el cual se evidencie el ofrecimiento del pack cumpleaños, ni que estando en las instalaciones de la denunciada lo hubiera solicitado.
34. En su recurso de adhesión, el señor Ocares sostuvo que el 22 de marzo de 2023 -día de la contratación y pago al hotel- los señores del hotel confirmaron la entrega de un paquete cumpleaños dirigido a su menor hijo, lo cual era probado con la captura de pantalla de los correos de comunicación y confirmación hacia el hotel.
35. En efecto, el denunciante presentó un correo electrónico remitido a la denunciada el 22 de marzo de 2022, a través del cual solicitó el paquete cumpleaños para su menor hijo que acababa de cumplir 5 años.
36. En esa misma oportunidad, la denunciada respondió el correo del denunciante indicando que el beneficio se brindaría durante su estadía; sin embargo, Blue Marlin no ha probado que brindó el paquete cumpleaños.
37. Conviene indicar que si bien la denunciada indicó en sus descargos que el paquete cumpleaños era una cortesía y que estaba sujeto a disponibilidad, lo cierto es que esto no fue informado al denunciante en el correo electrónico del 22 de marzo de 2022, sino más bien que el beneficio se brindaría durante la estadía de la familia del denunciante.
38. Por los considerandos expuestos, corresponde revocar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin; y, en consecuencia, se declara fundada la misma, al haberse probado que la denunciada no cumplió con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

Sobre el deber de información

- iv) Respecto a que el proveedor denunciado no habría informado de manera oportuna sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel operado por Blue Marlin
39. El señor Ocares manifestó que Blue Marlin no le había informado sobre la existencia de animales salvajes alrededor y dentro de las instalaciones del hotel, ni de las enfermedades a la que estaría expuesto por dicha razón.
40. La Comisión declaró infundada la denuncia contra Blue Marlin en dicho extremo.
41. En su apelación, el señor Ocares sostuvo que desde la oportunidad en que contrataron el hotel y durante toda la estancia, no se le informó sobre la existencia de animales salvajes dentro de las instalaciones del hotel, así como de las enfermedades a la que estarían expuesto. Preciso que adjuntó la fotografía de un zorro a la entrada del comedor del hotel, pero no se le había advertido a su familia o a su persona de la existencia y el peligro de ingerir sus alimentos cerca de estos animales salvajes.
42. Es preciso indicar, que de una revisión de consulta en el portal *web* del zoológico de Huachipa, respecto a los zorros costeros, se advierte que el zorro costero tiene como hábitat la costa central del Perú en desiertos arenosos, siendo un animal omnívoro, en peligro de extinción.
43. A lo anterior, debe agregarse que la ubicación del hotel Decameron Punta Sal -hotel materia de denuncia- se encuentra en la costa del norte peruano, en límite con el mar y el desierto, por lo que la presencia de este tipo de animales puede ser constante dado que es el hábitat natural de dicha especie.
44. En tal sentido, la Sala considera que la información referente a la presencia de zorros, dado sus condiciones climáticas no resultaba una información relevante para que este pueda adoptar una decisión de consumo.
45. Por los considerandos expuestos, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, al no encontrarse obligada a informar de la existencia de un zorro dentro de las instalaciones del hotel, debido a que este tipo de animales podía ser constante dadas las condiciones geográficas en la que se encuentra ubicado.

Sobre el deber general de seguridad

v) Respecto a que el denunciado permitiría que las instalaciones de consumo de alimentos se encuentran cerca del hábitat de animales salvajes

46. En este caso, el señor Ocares cuestionó que las instalaciones de consumo de alimentos del hotel se encontraban cerca del hábitat de animales salvajes.

47. La Comisión declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin.

48. En su adhesión a la apelación, el denunciante sostuvo que adjuntó la fotografía de un zorro a la entrada del comedor del hotel, pero no se le había advertido a su familia o a su persona de la existencia y el peligro de ingerir sus alimentos cerca de estos animales salvajes.

49. De la fotografía presentada por el denunciante, esta no prueba que la zona correspondiente al área de consumo de alimentos haya estado inmersa con la presencia de zorros. En tal sentido, el señor Ocares pudo presentar las fotografías o videos que evidencien el hecho alegado; sin embargo, no lo hizo.

50. Por los considerandos expuestos, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, al no haberse probado que en las instalaciones de consumo de alimentos se encuentran cerca del hábitat de animales salvajes.

vi) Respecto a que el denunciante tuvo que caminar con todo su equipaje a altas horas de la noche desde la garita de ingreso hasta la recepción del hotel y en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad

51. El señor Ocares manifestó que, dado que no le permitieron acceder desde la garita hasta las instalaciones del hotel en mototaxi, se vio obligado a caminar con su equipaje durante la medianoche en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad, expuesto al ataque de animales.

52. La Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin en dicho extremo.

53. Tal como fue analizado previamente, no se permitió al denunciante el acceso en mototaxi desde la garita de control hasta las instalaciones de la denunciada, lo que conllevó a que este tuviera que caminar 3 kilómetros a la medianoche.

54. Ahora bien, de las fotografías presentadas se advierte que en atención a las características del camino recorrido por el señor Ocares, este vio expuesto su seguridad dado que el trayecto solo era de acceso vehicular, más aun considerando que esto fue a mediados de medianoche, de ahí que la denunciada incurrió en responsabilidad.

55. Respecto al argumento de la denunciada descrito, en el numeral 5, punto vi) de la presente resolución, corresponde indicar que, si bien la Comisión sustentó su análisis respecto a la falta de existencia de un cerco, lo cierto es que la Sala no ha realizado su análisis en base a dicho hecho, sino más bien a que el señor Ocares se encontraba expuesto a medianoche respecto a un trayecto de acceso vehicular.
56. Respecto al argumento de la denunciada en su recurso de apelación descrito, en el numeral 5, punto x) del presente pronunciamiento, corresponde indicar que tampoco resulta relevante para el análisis de la infracción si la vía de acceso privada era asfaltada, sino a la exposición a mediados de noche respecto a un trayecto que era solo de acceso vehicular.
57. Finalmente, sobre lo indicado por la denunciada en su recurso de apelación descrito, en el numeral 5, punto xi) de la presente resolución, el hecho de que el denunciante no hubiera absuelto el traslado de observaciones, esto no desvirtúa la responsabilidad de la denunciada.
58. Por los considerandos expuestos, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin, al haberse probado que el denunciante, se vio obligado a caminar con su equipaje durante la medianoche en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad.

Sobre la medida correctiva

59. El artículo 114° del Código establece la facultad que tiene el Indecopi para dictar medidas correctivas reparadoras y complementarias a los proveedores a favor de los consumidores⁴.
60. Las medidas correctivas reparadoras tienen por objeto resarcir las consecuencias patrimoniales directas e indirectas ocasionadas por la infracción administrativa⁵, mientras que las complementarias tienen por objeto

⁴ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 114°.** - **Medidas correctivas.**
- Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias.
Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento.
Las medidas correctivas complementarias pueden dictarse de oficio o a pedido de parte.

⁵ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.**- **Medidas correctivas reparadoras.**
115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente:
a. Reparar productos.
b. Cambiar productos por otros de idénticas o similares características, cuando la reparación no sea posible o no resulte razonable según las circunstancias.

revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro⁶.

61. Al haberse determinado la responsabilidad de Blue Marlin ante esta instancia por no haber cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico de su menor hijo del denunciante pese a habérselo ofrecido, corresponde evaluar si corresponde ordenar una medida correctiva en el presente extremo.
62. En su denuncia, el señor Ocares solicitó como medida correctiva: a) la devolución total del costo por el servicio de hospedaje; y, b) resarcimiento económico debido a la exposición al peligro.
63. Respecto a la solicitud del denunciante sobre la devolución del monto total correspondiente al servicio de hospedaje, corresponde denegarlo en la medida que el denunciante y su familia accedieron al servicio prestado por Blue Marlin.
64. Asimismo, sobre el resarcimiento económico solicitado por el denunciante, corresponde denegarlo, debido a que el Indecopi carece de competencia para otorgar resarcimiento o indemnización siendo el órgano competente el Poder Judicial.
65. Por otro lado, respecto a la medida correctiva ordenada por la Comisión, esto es que Blue Marlin cumpla con permitir el acceso a través de la garita de control hasta las instalaciones del hotel a los vehículos que cumplan con los requisitos del Reglamento Nacional de Tránsito, la Sala considera que el mismo no tiene

-
- c. Entregar un producto de idénticas características o, cuando esto no resulte posible, de similares características, en los supuestos de pérdida o deterioro atribuible al proveedor y siempre que exista interés del consumidor.
 - d. Cumplir con ejecutar la prestación u obligación asumida; y si esto no resulte posible o no sea razonable, otra de efectos equivalentes, incluyendo prestaciones dinerarias.
 - e. Cumplir con ejecutar otras prestaciones u obligaciones legales o convencionales a su cargo.
 - f. Devolver la contraprestación pagada por el consumidor, más los intereses legales correspondientes, cuando la reparación, reposición, o cumplimiento de la prestación u obligación, según sea el caso, no resulte posible o no sea razonable según las circunstancias.
 - g. En los supuestos de pagos indebidos o en exceso, devolver estos montos, más los intereses correspondientes.
 - h. Pagar los gastos incurridos por el consumidor para mitigar las consecuencias de la infracción administrativa.
 - i. Otras medidas reparadoras análogas de efectos equivalentes a las anteriores.
- (...)

- ⁶ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 116º.- Medidas correctivas complementarias.** - Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro y pueden ser, entre otras, las siguientes:
- a. Que el proveedor cumpla con atender la solicitud de información requerida por el consumidor, siempre que dicho requerimiento guarde relación con el producto adquirido o servicio contratado.
 - b. Declarar inexigibles las cláusulas que han sido identificadas como abusivas en el procedimiento.
 - c. El decomiso y destrucción de la mercadería, envases, envolturas o etiquetas.
 - d. En caso de infracciones muy graves y de reincidencia o reiterancia:
 - (i) Solicitar a la autoridad correspondiente la clausura temporal del establecimiento industrial, comercial o de servicios por un plazo máximo de seis (6) meses.
 - (ii) Solicitar a la autoridad competente la inhabilitación, temporal o permanente, del proveedor en función de los alcances de la infracción sancionada.
 - e. Publicación de avisos rectificatorios o informativos en la forma que determine el Indecopi, tomando en consideración los medios que resulten idóneos para revertir los efectos que el acto objeto de sanción ha ocasionado.
 - f. Cualquier otra medida correctiva que tenga el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro.

por objeto revertir los efectos de la conducta infractora ni tampoco resulta congruente con la infracción imputada.

66. En efecto una medida correctiva idónea en dicho extremo sería que la denunciada informe de manera previa a sus clientes las restricciones sobre el acceso en determinados tipos de vehículos.
67. En tal sentido, corresponde revocar la medida correctiva dispuesta por la Comisión; y, corresponde ordenar a la denunciada, en calidad de medida correctiva, que cumpla en un plazo no mayor de quince (15) días, contados desde la notificación de la presente resolución, de informar a sus clientes, de manera previa, sobre las restricciones de acceso a sus instalaciones de determinado tipo de vehículo.
68. En atención a lo dispuesto en el artículo 37° de la Directiva, se ordena a Blue Marlin que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que evidencien el cumplimiento de la medida correctiva reparadora ordenada, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, conforme a lo establecido en los artículos 117° y 118° del Código.
69. De otro lado, se informa al denunciante que, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, la Comisión debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que le asiste de comunicar esa situación a dicha instancia, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva, conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva Única.

Sobre la graduación de las sanciones

70. El Decreto Supremo 032-2021-PCM, Decreto Supremo que aprueba la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutivos del INDECOPI respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia (en adelante, el Decreto Supremo), establece que los parámetros contemplados en su contenido deben ser aplicados para los procedimientos iniciados a partir de su entrada en vigencia (14 de junio de 2021).
 - i) Por no permitir el acceso del mototaxi en el que se encontraba el denunciante
71. Ahora bien, respecto a este extremo, la Comisión sostuvo que la cuantía afectada no superaba las 3 UIT, por lo cual la graduación de la sanción no podía realizarse bajo la modalidad de Métodos de Valores Preestablecidos, y consideró que debía utilizarse el Método Ad Hoc (el cual establece que la multa

base es estimada dividiendo el beneficio ilícito o perjuicio económico causado o daño, entre la probabilidad de detección).

72. Sobre el particular, la Sala estima conveniente resaltar que, de acuerdo a lo establecido en el capítulo I del Anexo del Decreto Supremo 032-2021-PCM, el órgano resolutorio debe elegir el Método de Valores Preestablecidos (descartando el Método Ad Hoc) siempre que, en el análisis de la conducta infractora, se cumplan la totalidad de las siguientes 3 características: a) La infracción se desarrolló por un periodo menor a 2 años; b) No dañó ni puso en riesgo la vida y/o salud de las personas; y, c) Tuvo un alcance geográfico menor al nacional.
73. Considerando que la conducta infractora materia de análisis se suscitó por un periodo menor a 2 años, no dañó ni puso en riesgo la vida y/o salud de las personas y careció de un alcance geográfico nacional, resultaba pertinente graduar la sanción a imponer de acuerdo con el “Método de Valores Preestablecidos para Otras infracciones en OPS, CPC y SPC”; no obstante, la Comisión aplicó el Método Ad Hoc, pese a que las conductas infractoras cumplían con la totalidad de las 3 características que motivaban solo la aplicación del Método de Valores Preestablecidos.
74. Por lo anterior, aun en el supuesto que la Comisión haya determinado válidamente que la cuantía afectada de la infracción no superaba las 3 UIT, la Sala considera que, en tal supuesto, en la medida que no resultaba posible encajar los hechos infractores denunciados dentro del Cuadro 16 del Anexo del Decreto Supremo 032-2021-PCM (correspondiente al Método de Valores Preestablecidos), debió efectuar la graduación de la sanción a imponer a Blue Marlin, remitiéndose a los criterios establecidos en el artículo 112° del Código.
75. Por los considerandos expuestos, corresponde declarar la nulidad de la resolución en el extremo de la sanción impuesta por la conducta referida a que no permitió el acceso del mototaxi en el que se encontraba el denunciante, en atención a lo expuesto en el presente extremo.
- ii) Sobre el deber general de seguridad
76. Ahora bien, respecto a este extremo, la Comisión sostuvo que no podía aplicarse bajo la modalidad de “métodos valores preestablecidos”, debiéndose utilizarse el método Ad Hoc, el cual se establece que la multa base se estima dividiendo el beneficio ilícito o perjuicio económico causado o daño, entre la probabilidad de detección, imponiendo una multa de 1,50 UIT.
77. En apelación la denunciada sostuvo que no correspondía una sanción en tanto si brindó al denunciante una correcta información; sin embargo, ha quedado probado que sí incurrió en infracción, por lo cual corresponde desestimar dicho argumento.

78. Conviene resaltar que esta Sala discrepa de la sanción impuesta en tanto debía ser una cuantía mayor; no obstante, en virtud de la prohibición de la *reformatio in peius* (reforma en peor), la segunda instancia administrativa o judicial no podrá emitir un pronunciamiento empeorando la situación de los apelantes en relación con la resolución impugnada, por lo que la Sala advierte que la sanción a imponer no puede ser incrementada respecto de la que es cuestionada, así que corresponde confirmarla.
79. Por los considerandos expuestos corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo de la sanción impuesta.

Respecto a que no cumplió con el ofrecimiento del paquete cumpleaños

80. Atendiendo a la fecha de notificación de la imputación de cargos a la denunciada (13 de julio de 2022), el Decreto Supremo se encontraba vigente, por lo que correspondería a la Sala efectuar la graduación de la multa a imponer a Blue Marlin, en atención a lo dispuesto en dicho dispositivo normativo. Empero, esto no resulta posible en el caso concreto ya que el hecho que fue revocado de infundado a fundado por esta Sala, no se encuentra preestablecido en el cuadro de sanciones.
81. En consecuencia, corresponderá graduar la sanción en atención a lo dispuesto en el artículo 112° del Código.
82. En el presente caso, se revocó la resolución venida en grado en el extremo que declaró infundada la denuncia y se declaró fundada la misma por la conducta consistente en no haber cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico del menor hijo al denunciante pese a habérselo ofrecido, por ello, corresponde graduar la sanción atendiendo a los siguientes criterios:
- a) **Daño resultante:** configurado por el perjuicio generado al denunciante en tanto la conducta del proveedor afectó al consumidor al no cumplir con lo ofrecido.
 - b) **Daño generado al consumidor:** dicho comportamiento genera desconfianza en los consumidores de productos y servicios; quienes podrían considerar, de forma errada, que los proveedores de este sector de mercado no cumplirían con sus ofrecimientos.
 - c) **Probabilidad de detección:** Alta, en tanto el consumidor afectado tendrá los incentivos de comunicarlo a la autoridad.
83. En atención a los criterios de graduación de la sanción desarrollados en el anterior párrafo; y, debido a que no existen factores atenuantes o agravantes, corresponde imponer una multa de 0,50 UIT.
84. Finalmente, se requiere a la denunciada el cumplimiento espontáneo de pago

de la multa impuesta, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del TUO de la LPAG⁷, precisándose que, los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

Sobre las costas y costos del procedimiento

85. De conformidad con lo establecido por el artículo 7° del Decreto Legislativo 807, Ley Sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la Comisión y la Sala pueden ordenar al infractor que asuma el pago de las costas y costos del procedimiento en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi.
86. El reembolso de las costas⁸ y costos⁹ en favor de la parte denunciante tiene por objeto devolverle los gastos que se vio obligada a realizar al acudir ante la Administración para denunciar un incumplimiento de la Ley.
87. En el presente caso, esta Sala ha declarado la responsabilidad administrativa de Blue Marlin al haberse determinado su responsabilidad, por no haber cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico de su menor hijo pese a habérselo ofrecido.
88. No obstante, en atención a que la Comisión condenó a Blue Marlin al reembolso de las costas y costos, no corresponde ordenar dicho mandato nuevamente; sin perjuicio de que la primera instancia considere para el reembolso de los costos el extremo que ha sido revocado por esta instancia.
89. Ahora bien, considerando que, en su recurso de apelación, Blue Marlin no ha expresado fundamentos adicionales para cuestionar la condena al pago de las costas y costos, la Sala asume como propias las consideraciones de la recurrida sobre dicho extremo, en virtud de la facultad establecida en el artículo 6° del TUO de la LPAG¹⁰, por lo tanto, corresponde confirmarlo.

⁷ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 205°.- Ejecución forzosa.**

Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias:

(...)

4. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable.

⁸ **CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 410°.- Costas.** Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso.

⁹ **CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 411°.- Costos.** Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su Fondo Mutua y para cubrir los honorarios de los Abogados en los casos de Auxilio Judicial.

¹⁰ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo.**

(...)



90. Finalmente, se ordena a Blue Marlin que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento del pago de las costas del procedimiento a favor del denunciante, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 118° del Código¹¹. De otro lado, se informa al denunciante que, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, podrá comunicarlo a la Comisión la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de pago de costas del procedimiento¹².

Sobre la inscripción en el RIS del Indecopi

91. De acuerdo con lo establecido en el artículo 119° del Código¹³, los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución, en el RIS.

6.2. Puede motivarse mediante declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. (...)

¹¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 118.- Multas coercitivas por incumplimiento del pago de costas y costos**

Si el obligado a cumplir la orden de pago de costas y costos no lo hace, se le impone una multa no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT). En caso de persistir el incumplimiento de lo ordenado, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencidos los cuales se ordena su cobranza coactiva. No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo.

¹² **DIRECTIVA 001-2021-COD-INDECOPI, DIRECTIVA ÚNICA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 40.- Incumplimiento y ejecución de medidas correctivas o cautelares**

40.1. Ante el incumplimiento de un mandato de medida correctiva o medida cautelar por el proveedor obligado, el órgano resolutorio que actúa como primera instancia en el procedimiento, debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que tiene al administrado de comunicarle esa situación. En dicha comunicación, el beneficiado debe precisar el número de expediente y resolución que dispuso el mandato, además de especificar en qué consiste el incumplimiento en caso se trate de varios mandatos.

40.2 En caso el obligado no acredite el cumplimiento de algún mandato de medida correctiva o medida cautelar, el órgano resolutorio que actúa como primera instancia, atendiendo a las circunstancias del caso, podrá otorgar al administrado obligado por el mandato un plazo adicional de dos (2) días hábiles para cumplir con el apercibimiento de comunicar el cumplimiento del mandato impuesto.

40.3. En caso el obligado no acredite el cumplimiento del mandato o se verifique el incumplimiento de la medida impuesta, el órgano resolutorio procede con la imposición de la multa coercitiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del Código.

40.4 En aquellos casos en que el obligado apercibido acredite el cumplimiento del mandato, el órgano resolutorio debe comunicar tal hecho al beneficiado, quien, de considerar que persiste el incumplimiento, podrá solicitar el inicio de un procedimiento en vía de ejecución por incumplimiento de medidas correctivas o cautelares, previsto en el artículo 106 del Código, debiendo cumplir con realizar el pago del derecho de tramitación, conforme a lo establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del INDECOPI.

¹³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 119°.- Registro de infracciones y sanciones.**

El Indecopi lleva un registro de infracciones y sanciones a las disposiciones del presente Código con la finalidad de contribuir a la transparencia de las transacciones entre proveedores y consumidores y orientar a estos en la toma de sus decisiones de consumo. Los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución.

92. En la medida que esta Sala ha declarado la responsabilidad administrativa de Blue Marlin por no haber cumplido con otorgar el paquete cumpleaños por el onomástico de su menor hijo, corresponde disponer su inscripción en el RIS.

De la inscripción en el RIS, como consecuencia de los extremos que han sido confirmados por esta Sala

93. Considerando que, en su recurso de apelación, Blue Marlin no ha expresado fundamentos adicionales para cuestionar la inscripción en el RIS, como consecuencia de los extremos que han sido confirmados por esta Sala, esta instancia asume como propias las consideraciones de la recurrida sobre dichos extremos, en virtud de la facultad establecida en el artículo 6° del TUO de la LPAG¹⁴, por lo tanto, corresponde confirmarlos.

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Resolución 0370-2023/CC2 del 23 de febrero de 2023, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, en los siguientes extremos que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club S.A., al haberse probado que: a) La denunciada no permitió el acceso del mototaxi en el que se encontraba el denunciante, pese a que no se había informado sobre restricción alguna; y, b) El denunciante se vio obligado a caminar con su equipaje durante la medianoche en un trayecto que carecía de las medidas mínimas de seguridad.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 0370-2023/CC2, en los siguientes extremos que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club S.A., al haberse probado que: a) No era necesario que las instalaciones de la denunciada desde la garita de control hasta la recepción del hotel deba contar con un camino peatonal, señalización, iluminación, puesto de auxilio y veredas, en tanto el recorrido es vía de acceso vehicular privado; b) La denunciada no se encontraba obligada a informar de la existencia de un zorro dentro de las instalaciones del hotel, toda vez que este tipo de animales puede ser constante dadas las condiciones geográficas en la que se encuentra ubicado; y, c) Las instalaciones de consumo de alimentos no se encuentran cerca del hábitat de animales salvajes.

TERCERO: Revocar la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Blue Marlin Beach Club S.A.; y, en consecuencia, se declara fundada la misma, al haberse probado que la denunciada no cumplió con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

¹⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo.**

(...)

6.2. Puede motivarse mediante declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. (...)

CUARTO: Revocar la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo de la medida correctiva ordenada a Blue Marlin Beach Club S.A. por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2; y, en consecuencia, se ordena a la denunciada, en calidad de medida correctiva, que cumpla en un plazo no mayor de quince (15) días, contado desde la notificación de la presente resolución, de informar a sus clientes sobre las restricciones de acceso a sus instalaciones de determinado tipo de vehículo.

QUINTO: Confirmar la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo que sancionó a Blue Marlin Beach Club S.A., con una multa de 1,50 UIT, por infracción al deber de seguridad.

SEXTO: Sancionar a Blue Marlin Beach Club S.A. con una multa de 0,50 UIT, por no cumplir con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

Se requiere a Blue Marlin Beach Club S.A. el cumplimiento espontáneo del pago de la multa impuesta y confirmada, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley, en caso de incumplimiento.

SÉTIMO: Declarar la nulidad de la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo que sancionó con una Amonestación a Blue Marlin Beach Club S.A., por los considerandos expuestos en la presente resolución.

OCTAVO: Confirmar la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo que condenó a Blue Marlin Beach Club S.A. al reembolso de las costas y costos del procedimiento.

NOVENO: En atención a lo dispuesto en el artículo 37° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI, Directiva Única que regula los Procedimientos de Protección al Consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, se informa a Blue Marlin Beach Club S.A. que deberá presentar a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 los medios probatorios que evidencien el cumplimiento de las medidas correctivas y del pago de las costas del procedimiento a favor de la denunciante, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva, conforme a lo establecido en los artículos 117° y 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

DÉCIMO: Confirmar la Resolución 0370-2023/CC2, en el extremo que dispuso la inscripción de Blue Marlin Beach Club S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones, por las conductas constatadas por esta instancia.

DÉCIMO PRIMERO: Disponer la inscripción de Blue Marlin Beach Club S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi, por la conducta referida a que la denunciada no cumplió con brindar el paquete cumpleaños ofrecido a la familia del denunciante.

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Camilo Nicanor Carrillo Gómez, Julio Baltazar Durand Carrión y Julio César Molleda Solis.

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente

