

PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Resolución 0110-2025/SPC INDECOPI:  
Análisis de la protección de los Derechos del Consumidor a la luz  
de la inclusión de cláusulas contractuales en la prestación de  
productos y servicios en el mercado cinematográfico.

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

Liz Ana María Cachi Delgado

ASESOR:  
Javier Mihail Pazos Hayashida


Lima, 2025

## 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 Jurídico sobre la Resolución 0110-2025/SPC INDECOPI: Análisis de la protección de los Derechos del Consumidor a la luz de la inclusión de cláusulas contractuales en la prestación de productos y servicios en el mercado cinematográfico", del autor(a) CACHI DELGADO, LIZ ANA MARIA, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 30%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2025.
- 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, 15 de julio de 2025.

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

## **RESUMEN**

El caso que se resuelve en la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI se remonta a la denuncia presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash (ACUREA) contra la empresa Operadora Peruana de Cines S.A.C. (Cinépolis), por la presunta inclusión de cláusulas abusivas en sus términos y condiciones de contratación. Concretamente, se cuestionaron dos disposiciones: la primera, que impedía a los consumidores cambiar los boletos adquiridos para una función específica (película, horario, cine, sala); y la segunda, que prohibía el ingreso a las salas de cine con alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento. Ambas cláusulas fueron evaluadas a la luz de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

El presente informe toma como premisa el modelo de economía social de mercado, escenario a partir del cual se sostiene que la protección al consumidor no debe convertirse en una herramienta para desnaturalizar la autonomía empresarial ni para obstaculizar el diseño de modelos de negocio lícitos, especialmente cuando estos se desarrollan en un entorno competitivo y abierto. Por el contrario, el modelo constitucional exige una ponderación que respete el principio de coexistencia armónica entre libertad de empresa y defensa del consumidor, de modo que ninguna de estas garantías sea absoluta ni impuesta en detrimento de la otra. Esta perspectiva permite examinar el contenido y los efectos de la cláusula cuestionada no desde una lógica puramente restrictiva, sino atendiendo a su finalidad y contexto comercial en que se insertan.

### **Palabras clave**

Economía social de mercado, Libertad de empresa, Protección al consumidor, Cláusulas abusivas, Contratos por adhesión

## **ABSTRACT**

*The case resolved in Resolution 0110-2025/SPC-INDECOPI dates back to the complaint filed by the Association of Consumers and Users of the Ancash Region (ACUREA) against the company Operadora Peruana de Cines S.A.C. (Cinépolis), for the alleged inclusion of unfair terms in its terms and conditions of contract. Specifically, two provisions were challenged: the first, which prevented consumers from changing tickets purchased for a specific screening (film, time, cinema, theater); and the second, which prohibited the bringing of food or beverages purchased outside the establishment into the cinema. Both clauses were evaluated in light of Law No. 29571, the Consumer Protection and Defense Code.*

*This paper is based on the social market economy model, which holds that consumer protection should not become a tool to undermine business autonomy or hinder the design of lawful business models, especially when these are developed in a competitive and open environment. On the contrary, the constitutional model requires a balance that respects the principle of harmonious coexistence between freedom of enterprise and consumer protection, so that neither of these guarantees is absolute or imposed to the detriment of the other. This perspective allows us to examine the content and effects of the disputed clause not from a purely restrictive logic, but rather by considering its purpose and commercial context.*

### **Keywords**

*Social market economy, Freedom of enterprise, Consumer protection, Unfair terms, Standard form contracts.*

## ÍNDICE

<b>PRINCIPALES DATOS DEL CASO .....</b>	<b>4</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>5</b>
Justificación de la elección de la resolución.....	5
Presentación del caso y del análisis.....	6
<b>IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES.....</b>	<b>8</b>
Antecedentes.....	8
Hechos relevantes del caso.....	9
<b>IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS.....</b>	<b>16</b>
Problema principal.....	16
Problemas secundarios.....	16
<b>POSICIÓN DE LA CANDIDATA.....</b>	<b>17</b>
<b>ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....</b>	<b>23</b>
1. ¿Cuál es el alcance del derecho a la libertad de empresa frente al derecho de protección del consumidor?.....	23
2. ¿Al ser prácticas usuales en el mercado, en qué medida las cláusulas generales de contratación deben someterse al control de legalidad?....	34
3. ¿Puede justificarse la restricción del ingreso de alimentos por razones de salubridad, sostenibilidad económica o naturaleza empresarial, sin vulnerar el artículo 65 de la Constitución y el artículo 1° del Código de Protección y Defensa del Consumidor?.....	43
4. ¿Constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta la prohibición impuesta por Cinépolis de ingresar con alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento, al restringir derechos fundamentales del consumidor a la libertad de elección y la protección de sus intereses económicos?.....	51
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>63</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>65</b>

**PRINCIPALES DATOS DEL CASO**

<b>No. Exp. / No. Resolución o sentencia / nombre del caso</b>	<b>RESOLUCIÓN 0110-2025/SPC- INDECOPI</b>
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	Derecho de Protección al Consumidor Derecho Civil Derecho Constitucional
Identificación de las resoluciones y sentencias más importantes	Resolución 2496-2023/CC2 Expediente 929-2023/CC2 Sentencia N.º 3315-2004
Demandante / Denunciante	ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REGIÓN ÁNCASH – ACUREA
Demandado / Denunciado	OPERADORA PERUANA DE CINES S.A.C. – CINÉPOLIS
Instancia administrativa o jurisdiccional	Instancia administrativa (el órgano resolutor fue la Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI)
Terceros	No hay terceros involucrados.
Otros	—

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1.1 Justificación de la elección de la resolución**

La elección para que la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI sea el objeto de análisis para mi informe jurídico se debe a varias razones fundamentales, entre las cuales destaca su indiscutible relevancia respecto a la defensa que se le otorga a los derechos de los consumidores dentro de un sector del mercado que ha experimentado importantes transformaciones: el de los servicios de entretenimiento, específicamente el de la exhibición cinematográfica. Este sector, liderado por empresas como Cinépolis, ha venido modernizando sus operaciones y adoptando políticas que, si bien buscan ordenar la prestación del servicio, pueden dar lugar a controversias desde la óptica del derecho de protección al consumidor.

Este caso plantea un tema especialmente sensible: la potencial emergencia de cláusulas abusivas en contratos por adhesión. En efecto, en este contexto, se pone a prueba el equilibrio entre el respeto al derecho a la libertad contractual y la necesidad de protección frente a situaciones de consumo masivo, donde no existe negociación individual. A ello se suma la tensión entre derechos fundamentales a la libertad de empresa y la libre iniciativa privada (artículos 58 y 59 de la Constitución) por un lado y, por el otro, el derecho de protección al consumidor (recogido en el artículo 65 de la Constitución, pero detallado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor).

Asimismo, estimo que precisamente esta resolución resulta particularmente enriquecedora desde el punto de vista académico, al analizar exhaustivamente una cláusula que ha generado un amplio debate, a saber, la que restringe el ingreso de alimentos ajenos al establecimiento. Al respecto, los vocales de la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en lo sucesivo, la Sala) consideraron que dicha cláusula constituía una limitación abusiva, pese a que Cinépolis argumentó que constituía una medida legítima orientada a preservar estándares de orden, limpieza y seguridad dentro de las salas de cine, garantizar una experiencia uniforme para todos los asistentes y coadyuvar en la sostenibilidad económica de su empresa.

Se trata, pues, de una situación que no invita a reflexionar de manera crítica acerca de los criterios utilizados para definir el carácter abusivo de una cláusula y evidencia la complejidad de aplicar las normas de protección al consumidor sin afectar desproporcionadamente la autonomía de los operadores económicos ni desincentivar prácticas empresariales legítimas. De hecho, estimo que aquí el análisis debe ser razonable y ponderado, pues si bien es imperativo que se eviten prácticas que vulneren derechos fundamentales, también debe cuidarse que no se desconozca el ejercicio legítimo de la empresa privada dentro del marco de una economía social de mercado. En ese sentido, resulta crucial identificar cuándo una medida empresarial —como la adoptada por Cinépolis— responde a un criterio funcional y operativo legítimo, antes que a una afectación injustificada a los consumidores.

Finalmente, considero que esta resolución permite analizar la manera en que una institución como Indecopi consolida sus criterios en torno a esta cláusula particular, la cual, como mencionaremos, debe ser evaluada considerando tanto la protección al consumidor como las legítimas necesidades de los agentes del mercado.

## **1.2 Presentación del caso y del análisis**

El caso que se resuelve en la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI se remonta a la denuncia presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash (ACUREA) contra la empresa Operadora Peruana de Cines S.A.C. (Cinépolis), por la presunta inclusión de cláusulas abusivas en sus términos y condiciones de contratación. Concretamente, se cuestionaron dos disposiciones: la primera, que impedía a los consumidores cambiar los boletos adquiridos para una función específica (película, horario, cine, sala); y la segunda, que prohibía el ingreso a las salas de cine con alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento. Ambas cláusulas fueron evaluadas a la luz de la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, CPDC). Con lo cual, el presente caso nos brinda un análisis enfocado en determinar si las cláusulas denunciadas eran o no abusivas, es decir, si vulneraban de manera desproporcionada los derechos de los consumidores y, con ello, si generaban un desequilibrio contractual merecedor de sanción.

Ahora bien, para efectos del presente informe, el principal problema jurídico gira en torno a la cláusula que restringe el ingreso de alimentos adquiridos fuera del cine. Al respecto, los vocales de la Sala examinaron si esta disposición por parte de Cinépolis limitaba de manera desproporcional el derecho de los consumidores a la libre elección de productos en el mercado, según lo estipulado en el artículo 1.1.f del CPDC. En especial porque, estimaron, obligaba a los consumidores a adquirir aquellos productos del mismo proveedor como condición para poder acceder al servicio principal, el que sería, según su criterio, la proyección de la película.

Teniendo en cuenta lo mencionado en el párrafo anterior, respecto a los problemas jurídicos secundarios, en primer lugar, frente a la cláusula que estipula que *“Cinépolis se reserva el derecho de admisión de alimentos y bebidas que no hayan sido adquiridos al interior del cine”*, es decir, la prohibición del ingreso de alimentos externos, los vocales de la Sala adoptaron una posición a favor de los derechos de libre elección de los consumidores y la protección de sus intereses económicos (estipulados en los artículos 1.1.f y 1.1.c del CPDC respectivamente), en concordancia con el mandato constitucional de protección al consumidor estipulado en el artículo 65 de la Constitución.

Al respecto, los argumentos de la defensa de Cinépolis estuvieron enfocados en el derecho a la libertad de empresa, consagrado en el artículo 59° de la Constitución, permite a los agentes económicos organizar su modelo de negocio. Enfatizando en que su actividad económica no solo se restringía a la proyección de películas, sino que también incluía la venta de alimentos, con lo cual la restricción era justificada no solo por razones sanitarias, sino comerciales y de sostenibilidad financiera sobre el giro del negocio de la empresa. Pues de lo contrario se generarían pérdidas económicas que afectarían a sus trabajadores y a los propios consumidores.

Pese a ello, los vocales de la Sala concluyeron que se trataba de una cláusula abusiva de ineficacia absoluta puesto que restringía, sin mediar una causa objetiva y razonable, la libertad del consumidor para adquirir productos entre todas las opciones existentes en el mercado. Además, hicieron referencia a que iba en contra establecido en el artículo VI del Título Preliminar del CPDC que

reconoce como una política pública del Estado propiciar que los consumidores tengan un rol activo en el desarrollo del mercado.

Asimismo, sostuvieron, por un lado, que la defensa de Cinépolis no acreditó la existencia de riesgos concretos que justificaran la medida, ni que el ingreso de alimentos externos generara efectos adversos sobre la seguridad o salubridad en sus salas. Y, por otro lado, descartaron que la empresa pueda ser considerada un restaurante, pese a contar con áreas de venta de alimentos, al estimar que su actividad principal seguía siendo la exhibición cinematográfica.

Todo ello arribó a que, finalmente, los vocales impongan una multa de 30 UIT a Cinépolis por la inclusión de lo que, a su criterio, era una cláusula abusiva, al considerar que se trataba de una práctica contractual que generaba un desequilibrio no justificado en perjuicio del consumidor.

## **II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES**

### **2.1 Antecedentes**

En concordancia con lo señalado por la defensa de Cinépolis, el presente caso se desarrolla en un contexto post pandémico que ha impactado severamente a diversos sectores económicos, siendo el de entretenimiento uno de los más afectados. Ello debido a que las restricciones sanitarias y el prolongado cierre de establecimientos obligaron a las empresas del rubro a pensar y tomar decisiones estratégicas orientadas a garantizar la sostenibilidad operativa, optimizando cada componente del servicio ofrecido al consumidor.

Aunado a ello, es imperativo reconocer que, en lo que respecta a la industria cinematográfica, la evolución del modelo tradicional ha sido evidente. La experiencia de asistir al cine ha dejado de ser meramente visual, transformándose en una propuesta integral de entretenimiento que combina la proyección de películas con la oferta de productos como alimentos y bebidas. Esta integración ha convertido a la venta de productos alimenticios en un componente sustancial del ingreso operativo de muchas cadenas de cines, superando incluso en algunos casos a la recaudación por la venta de boletos.

Al respecto, en el caso específico de Cinépolis, cabe resaltar que tanto en su Registro Único de Contribuyentes como en su partida registral se consigna expresamente que su objeto social incluye no solo la exhibición de obras

cinematográficas, sino también la comercialización de toda clase de productos alimenticios. Esta circunstancia demuestra que la venta de alimentos no constituye una actividad secundaria o accesorio, sino una dimensión integral de su modelo de negocio. En tal sentido, las decisiones adoptadas en torno a la admisión de alimentos externos deben evaluarse a la luz de dichas circunstancias y no de manera aislada. Este fenómeno cobra mayor relevancia en el marco de una economía social de mercado, donde, por un lado, se reconocen y protegen tanto la libertad de empresa como la libertad de elección del consumidor.

## 2.2 Hechos relevantes del caso

### ➤ **Presentación de la denuncia (30/06/2023):**

La Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash (ACUREA) presentó una denuncia contra la empresa Operadora Peruana de Cines S.A.C. (Cinépolis), por la inclusión de presuntas **cláusulas abusivas** en los términos y condiciones publicados en su sitio web oficial.

### ➤ **Cláusulas cuestionadas**

La denuncia se centró en las siguientes dos estipulaciones contractuales:

- **Cláusula sobre cambios de boletos:** “Los boletos comprados son válidos únicamente en el cine, película, horario, sala y ubicaciones para el cual se adquirieron y no pueden ser cambiados por otro cine, película, horario, sala y/o ubicación”.
- **Cláusula sobre ingreso de alimentos externos:** “Cinépolis se reserva el derecho de admisión de alimentos y bebidas que no hayan sido adquiridos al interior del cine, es decir, en sus dulcerías y dependencias destinadas a la venta de alimentos y bebidas”.

### ➤ **Actuaciones por parte de la Secretaría Técnica**

- **Inspección (12/07/2023):** La Secretaría Técnica llevó a cabo una diligencia de inspección en las instalaciones de Cinépolis del Centro Comercial Larcomar. Además, levantó un acta de verificación sobre la página web de la empresa. Ambas diligencias constataron la existencia de las cláusulas denunciadas por ACUREA.

- **Admisión de la denuncia (13/07/2023):** Mediante Resolución N°1, la Secretaría Técnica admitió la denuncia y formuló la imputación a Cinépolis por presuntas infracciones a los artículos 49.1 y 50 inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor (CPDC).
  - **11/08/2023:** La Secretaría Técnica emitió la Resolución N°3 con el objetivo de precisar los hechos y las normas presuntamente vulneradas, a fin de garantizar el pleno ejercicio del derecho de defensa de la empresa denunciada. En tal sentido, señaló que las cláusulas serían analizadas a la luz del artículo 49°.1 (definición de cláusulas abusivas) y el artículo 50°.e (ineficacia absoluta de cláusulas que limiten derechos del consumidor).
  - **Declaración de confidencialidad (17/10/2023):** Mediante Resolución N°6, la Secretaría Técnica declaró confidencial cierta información presentada por Cinépolis, entre la que se incluían datos financieros y estructurales de sus locales, así como márgenes de rentabilidad, costos operativos y características de sus salas.
  - **Informe final de instrucción (5/12/2023):** Culminada la fase instructiva del procedimiento, la Secretaría Técnica emitió un informe final en el que recomendó declarar infundada la denuncia en todos sus extremos; es decir, en relación a ambas cláusulas cuestionadas por ACUREA.
- **Decisión de primera instancia (28/12/2023):**
- La Comisión de Protección al Consumidor expidió la Resolución N° 2496-2023/CC2, mediante la cual declaró infundada la denuncia presentada por ACUREA, señalando que ninguna de las cláusulas cuestionadas configuraba una infracción al CPDC.
- Por un lado, estimó que la restricción del cambio de boletos era válida en tanto había sido informada previamente y no generaba un perjuicio

directo. Además del hecho de que Cinépolis no intervenía en la decisión de consumo adoptada por el consumidor respecto a la adquisición de su boleto.

- Por otro lado, que la restricción de alimentos también era válida en tanto respondía a una práctica de mercado habitual.
- **Proveído de programación de informe oral (9/01/2024):** Por medio del cual la Sala Especializada en Protección al Consumidor dispuso convocar a las partes (ACUREA y la empresa Cinépolis) a una audiencia de informe oral, con el propósito de que puedan exponer sus argumentos de manera oral y directa ante los vocales que conforman la Sala.
- **Informe oral ante la Sala (16/01/2024):** En cumplimiento del proveído anterior, se llevó a cabo la audiencia pública de informe oral ante la Sala Especializada en Protección al Consumidor, en la que ACUREA y Cinépolis participaron ratificando sus posturas respectivas.
- **Argumentos ratificados (ACUREA):**
- Reiteró que las cláusulas denunciadas no fueron negociadas individualmente y colocaban al consumidor en una situación de desequilibrio significativo, lo cual infringe el artículo 49.1 del CPDC.
  - Reafirmó que la cláusula sobre alimentos constituía una restricción encubierta de la libertad de elección, contraria al artículo 1.1 f) del CPDC y al artículo 65 de la Constitución.
  - Recordó la existencia de la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI, que resolvió de manera análoga frente a cadenas cinematográficas similares.
  - Solicitó a la Sala que aplique criterios de proporcionalidad, razonabilidad y protección efectiva al consumidor, y que se impongan medidas correctivas idóneas conforme a los artículos 114 al 116 del CPDC.
- **Argumentos ratificados (Cinépolis):**

- Señaló que las cláusulas cuestionadas formaban parte de términos contractuales estandarizados, y que no son contrarios a ley.
- Argumentó que la prohibición de ingreso de alimentos respondía a criterios empresariales legítimos, compatibles con la libertad de empresa (art. 59 de la Constitución) y con la lógica operativa de la industria cinematográfica.
- En el caso de los boletos, alegó que no existía limitación de derechos fundamentales, ya que el consumidor conserva su derecho a la devolución en caso de incumplimiento, según lo dispuesto en el artículo 97 del CPDC.
- Sostuvo que los consumidores aceptaban voluntariamente estas condiciones al momento de la compra, cumpliéndose los principios de información previa y transparencia, por lo que no se veían vulnerados sus derechos.

➤ **Recurso de apelación de ACUREA (25/01/2024):**

ACUREA interpuso un recurso de apelación en el que alegó que la Comisión había incurrido en una incorrecta valoración de los hechos, los medios probatorios y el marco normativo aplicable. Su pretensión se centró en revocar la Resolución N° 2496-2023/CC2 y, como consecuencia, declarar fundadas las imputaciones por cláusulas abusivas contra Cinépolis.

- **Sobre la cláusula de no modificación de boletos:** ACUREA reiteró que la imposibilidad de realizar el cambio, incluso por causas justificadas, situaba al consumidor en una posición de rigidez contractual desproporcionada en favor de la empresa (proveedor). Además de señalar que, si bien en el ordenamiento peruano no existe, per se, un derecho de desistimiento, sí subsisten derechos que derivan de la buena fe contractual y el equilibrio en las prestaciones.
- **Sobre la cláusula de prohibición del ingreso de alimentos externos:** En primer lugar, ACUREA insistió en que esta cláusula implicaba, por un lado, una limitación ilegítima del derecho a la libre elección de productos y servicios, reconocido en el artículo 1.1 literal f) del CPDC y, por otro lado, una vulneración al artículo 65 de la

Constitución, en virtud del cual son los propios consumidores quienes conocen los productos o servicios que les resultan más convenientes en función de sus intereses y necesidades, de ahí que son ellos quienes adoptarán las decisiones de consumo más eficientes.

En segundo lugar, ACUREA insistía en que esta cláusula carecía de justificación objetiva, en tanto la empresa no había podido acreditar razones sanitarias o de seguridad, sino solamente un interés económico en monopolizar la oferta de alimentos dentro del local.

Finalmente, ACUREA señaló que esta conducta había sido anteriormente sancionada por Indecopi en la Resolución N.º 0219-2018/SPC-INDECOPI.

- **Solicitud formulada por ACUREA:** ACUREA solicitó a la Sala Especializada en Protección al Consumidor lo siguiente:
  - Que revoque la resolución de primera instancia.
  - Que declare que ambas cláusulas eran abusivas de ineficacia absoluta, conforme al artículo 50 inciso e) del CPDC.
  - Que impusiera las medidas correctivas y sanciones correspondientes a Cinépolis, de conformidad con el régimen sancionador del Indecopi (arts. 114 a 116 del CPDC).
  
- **Absolución de apelación por Cinépolis (16/07/2024):** En su escrito, Cinépolis solicitó que se confirme la resolución de primera instancia (Resolución N.º 2496-2023/CC2) en todos sus extremos y que se declare infundado el recurso de apelación, por considerar que las cláusulas denunciadas no son abusivas, sino que responden a criterios comerciales legítimos y se insertan válidamente en un modelo de negocio transparente y aceptado por los consumidores.
  - **Argumentos respecto a la cláusula de no modificación de boletos:** Cinépolis sostuvo que en la adquisición de boletos de cine el consumidor selecciona previamente la película, el cine, el horario, la sala y el asiento, lo que configura una prestación definida, programada y limitada por la capacidad del servicio. En consecuencia, agregó que la cláusula no impide ni excluye el derecho legal del consumidor a la

devolución del dinero o a una nueva ejecución del servicio en caso de incumplimiento del proveedor. Por tanto, no se vulnera el artículo 97 del CPDC, ni se configura un supuesto de ineficacia absoluta.

Asimismo, argumentó que las condiciones contractuales eran claras, visibles y comprendidas por el consumidor antes de la contratación, cumpliendo así con el deber de información.

- **Argumentos respecto a la cláusula sobre ingreso de alimentos externos:** Cinépolis reiteró que el objeto social de su representada no se agotaba en la proyección de películas, sino que incluye de manera complementaria la comercialización de alimentos y bebidas, lo cual implica de manera expresa y contundente la actividad de restaurante. En esa misma línea, la empresa sostuvo que tiene derecho a establecer condiciones comerciales que preserven su viabilidad económica y que no se justifica una intervención estatal que imponga al proveedor aceptar productos externos que puedan competir con los propios. Además, argumentó que la cláusula denunciada es comúnmente aceptada por los consumidores, quienes entienden que el consumo de alimentos dentro de las salas está sujeto a políticas internas del establecimiento. Y, finalmente, insistió en que el consumidor no se encuentra privado de su derecho a elegir, pues puede decidir si desea o no adquirir alimentos dentro del establecimiento, sin que se le obligue contractualmente a hacerlo.
- **Solicitud formulada por Cinépolis:** Cinépolis solicitó a la Sala Especializada en Protección al Consumidor lo siguiente:
  - Que confirme la resolución de primera instancia en todos sus extremos.
  - Que declare infundado el recurso de apelación interpuesto por ACUREA.
  - Que se disponga el archivo definitivo del expediente, sin imposición de medidas correctivas ni sanciones

**Decisión Final de la Sala en la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI  
(16/01/2025)**

- **Respecto a la cláusula del cambio de boletos:** La Sala determinó que no era una cláusula abusiva por los siguientes motivos:
  - No impide la devolución del dinero en casos de incumplimiento del proveedor (conforme al art. 97 CPDC).
  - La información sobre esta condición es clara y accesible para los potenciales consumidores.
  - El derecho de desistimiento no está previsto en el ordenamiento peruano como norma general.
  - Se justifica objetivamente por el sistema de aforo y programación propia del servicio de cine.
  
- **Respecto a la cláusula que prohíbe ingreso de alimentos:** La Sala revocó la decisión de primera instancia y declaró que esta cláusula sí era abusiva de ineficacia absoluta, conforme al artículo 50°.e del CPDC, por las siguientes razones:
  - Sostiene que se vulnera el derecho a elegir libremente productos y servicios (art. 1.1 f CPDC y art. 65 de la Constitución).
  - Señala una falta de justificación objetiva (puesto que no se acreditó afectación a higiene, orden público o salud).
  - Argumenta que la empresa permite el ingreso de alimentos propios; lo que se prohíbe es solo el ingreso de productos externos, lo que evidencia una finalidad comercial más que sanitaria.
  - La Sala sostuvo que la actividad empresarial principal de Cinépolis es la prestación de un servicio de exhibición de películas en salas de cine. Si bien la venta de alimentos y bebidas forma parte de su oferta comercial, esta constituye una actividad complementaria y no esencial al contrato de consumo celebrado entre el espectador y el proveedor.

- Se demostró que los ingresos por dulcería han crecido incluso después de que proveedores como Cineplanet permitieran el ingreso de alimentos externos.

➤ **Revocatoria parcial y declaración de abusividad:** Finalmente la Sala revocó la decisión de la Comisión con relación a la cláusula sobre alimentos y, por ende, declaró su ineficacia absoluta por configurarse como cláusula abusiva, en virtud de artículo 50.e del CPDC.

**Sanción Impuesta:** Al determinar que la cláusula sobre la restricción al ingreso con alimentos externos es abusiva, le impusieron una multa de 30 UIT a Cinépolis y se ordenaron medidas correctivas específicas, incluida la eliminación de la cláusula y la difusión pública de la posibilidad de ingresar con productos similares a los que se vendían en las dulcerías.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

#### 3.1 Problema principal

¿Constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta la prohibición impuesta por Cinépolis de ingresar con alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento, al restringir derechos fundamentales del consumidor a la libertad de elección y la protección de sus intereses económicos?

#### 3.2 Problemas secundarios

- ✓ ¿Cuál es el alcance del derecho a la libertad de empresa frente al derecho de protección del consumidor?
- ✓ ¿Al ser prácticas usuales en el mercado, en qué medida las cláusulas generales de contratación deben someterse al control de legalidad?
- ✓ ¿Puede justificarse la restricción del ingreso de alimentos por razones de salubridad, sostenibilidad económica o naturaleza empresarial, sin vulnerar el artículo 65 de la Constitución y el artículo 1° del Código de Protección y Defensa del Consumidor?

#### **IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A**

##### **4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios**

No considero que la cláusula establecida por Cinépolis relativa a la prohibición del ingreso de alimentos y bebidas adquiridas fuera del establecimiento constituya una cláusula abusiva de ineficacia absoluta. Al respecto, se puede argumentar que los consumidores no solo ven limitada su libertad de elección, sino que tácitamente se les impone una obligación de adquirir bienes dentro del cine, lo que los sujeta a los precios dictaminados por dicho establecimiento y no a los que ellos válidamente habrían podido escoger sobre la base de su autonomía.

Sin embargo, esta restricción no atenta de manera desproporcionada contra el derecho del consumidor a elegir libremente los productos y servicios ofrecidos en el mercado. Puesto que esta medida se enmarca en las condiciones que pueda válidamente establecer un proveedor en función de lo que considere que es mejor para la prestación del servicio que ofrece en el mercado. En ese sentido, los consumidores siguen teniendo la posibilidad de elegir, es decir, ni siquiera se puede argumentar que tácitamente se les restringe este derecho, en la medida en que se mantiene a su elección el aceptar las condiciones y ver la película, no aceptarlas y ver la película en otro establecimiento, o entrar al cine únicamente a ver la película.

Al respecto es importante reconocer que los proveedores de servicios, como Cinépolis en el presente caso, tienen el derecho legítimo (y constitucionalmente amparado) de establecer sus propios términos y condiciones de admisión de productos dentro de sus instalaciones, especialmente en función a su modelo de negocio. Lo cual no implica que la autonomía del consumidor esté en juego, puesto que sigue existiendo la opción de acceder a los productos, pero dentro de los márgenes establecidos por Cinépolis.

En ese mismo orden de ideas, estimo que tampoco se puede alegar que los consumidores ven afectados sus intereses económicos, toda vez que no se encuentran obligados a adquirir productos dentro del establecimiento. Como lo hemos mencionado, los consumidores conservan la facultad de decidir si aceptan o no las condiciones impuestas por el cine, lo cual no implica, en ningún

sentido, un menoscabo automático o forzoso a su patrimonio. De hecho, corresponde darle una visión holística a la discusión presentada para darnos cuenta de que, más bien, responde a la lógica propia de la dinámica de oferta y demanda en el mercado, antes que a una afectación desproporcionada de los derechos de los consumidores.

Y es que la razón de ser de esta restricción se ampara en la seguridad, limpieza y la protección del entorno de consumo que Cinépolis quiere y busca ofrecer, justamente pensando en el bienestar de sus clientes. Son medidas tomadas en función de la libertad empresarial que le corresponde en tanto proveedor inserto en una economía social de mercado, y que no puede considerarse abusiva por el solo hecho de establecer una limitación a un derecho que, si bien se encuentra protegido, no es absoluto, máxime si la finalidad de esta limitación es objetiva y razonable, como se fundamentará a lo largo del presente trabajo.

Por todo ello, no debe asumirse de manera automática que la defensa y protección de los derechos del consumidor prime, en todos los casos y sin excepción, sobre la libertad del proveedor para gestionar su actividad económica. Ambas disposiciones —la libertad de empresa y la protección del consumidor— se encuentran reconocidas de manera expresa en la Constitución (artículos 59 y 65 respectivamente), por ende, no toda limitación a las opciones de consumo constituye, per se, una vulneración de derechos. En ese sentido, la cláusula cuestionada no puede ser calificada como abusiva, sino que debe entenderse como una medida legítima adoptada por Cinépolis en ejercicio de su libertad de empresa a regular la admisión de productos en su propio espacio comercial.

### **Respuesta preliminar a los problemas secundarios:**

- a) El derecho a la libertad de empresa, reconocido en el artículo 59 de la Constitución, habilita a los agentes económicos a desarrollar cualquier actividad económica lícita, así como a organizar su modelo de negocio conforme a sus intereses. Este derecho se enmarca en el modelo de economía social de mercado adoptado por el Perú, vale decir, un modelo que busca armonizar la libre iniciativa privada con la tutela de los derechos fundamentales, entre ellos, los de los consumidores. Y es que si bien es cierto

que la libertad de empresa, al igual que los demás derechos, no es absoluta, ello pone de manifiesto que, dada la importancia constitucional que la ampara, cualquier intervención estatal en defensa del consumidor se debe realizar de manera prudente, evitando obstaculizar su libre ejercicio. En ese sentido, los proveedores pueden determinar las condiciones bajo las cuales ofrecen sus productos lo que no supone, per se, una limitación arbitraria, sino que por el contrario responde a la organización y sostenibilidad del negocio. Caso contrario se estaría desnaturalizando y desconociendo el sistema de economía social de mercado, transformando la protección al consumidor en un obstáculo para la innovación y la competitividad empresarial.

- b)** Es cierto que el hecho de que una cláusula sea una práctica usual no la exime del control de legalidad, pues lo que se busca dentro de una economía social de mercado es ponderar los intereses que se encuentran en conflicto, independientemente de las costumbres del mercado. Sin embargo, en el marco de un modelo económico como el citado, las empresas tienen el derecho de establecer condiciones contractuales que no deben considerarse intrínsecamente perjudiciales para los consumidores. De ahí que si bien el control de legalidad se debe centrar en evitar que estas medidas constituyan una desventaja desproporcional para los consumidores, también se debe tener en cuenta que la regulación de las prácticas comerciales de una empresa como Cinépolis no solo debe considerar su contenido, sino también las circunstancias en las que se implementan, así como las razones y la finalidad que persiguen.
- c)** En cuanto a la restricción sobre el ingreso de alimentos externos a las salas de cine, es importante acotar que Cinépolis no solo desarrolla la actividad de exhibición cinematográfica, sino que también ofrece de manera concurrente la venta de alimentos y bebidas dentro de sus instalaciones, constituyéndose ambas actividades como partes esenciales de su modelo de negocio. Desde esta óptica, la medida adoptada por la empresa —es decir, la prohibición de ingreso de productos alimenticios adquiridos fuera del establecimiento— se justifica razonablemente, tanto por motivos de salubridad y control sanitario como por la necesidad de asegurar condiciones uniformes en la prestación

del servicio. Cinépolis es una empresa con fines lucrativos y, por ende, ejerce su derecho a la libertad de empresa mediante la organización de sus operaciones en función de sus intereses, entre los cuales se encuentran la salvaguarda de la seguridad y salubridad, y, por supuesto, la sostenibilidad económica. En tal sentido, y contrariamente a lo que han venido sosteniendo los representantes de ACUREA, la venta de alimentos no puede considerarse un elemento accesorio o “marginal”, sino una fuente legítima y significativa de ingresos que forma parte integral de la actividad económica de Cinépolis. Por lo tanto, la cláusula impugnada no debe interpretarse como una afectación arbitraria a los derechos de los consumidores, sino como una disposición legítima, razonable y coherente con la naturaleza empresarial de Cinépolis y con los principios que rigen la economía social de mercado.

#### **4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución**

Conforme a los argumentos presentados por la defensa de Cinépolis, así como a la doctrina y jurisprudencia que se analizarán en los apartados siguientes de este informe, la conclusión es que no comparto el criterio adoptado por los vocales de la Sala en el presente caso. En primer lugar, si bien es cierto que la protección al consumidor es uno de los pilares dentro de la economía social de mercado, no se debe dejar de lado que la libertad de empresa también lo es. No obstante, la decisión final de los vocales de la Sala coloca en una posición excesivamente preferente a los consumidores dando lugar a un detrimento significativo a las libertades legítimas de Cinépolis en tanto agente económico con características particulares que destacan aún más la importancia de la venta de alimentos y bebidas al interior de su local.

Aunque, en apariencia, la cláusula que prohíbe el ingreso de alimentos externos podría considerarse abusiva, lo cierto es que, en mi opinión, la decisión de los vocales de la Sala no evalúa adecuadamente la realidad económica y operativa del negocio de Cinépolis. En ese sentido, no es que se pretenda desconocer el desequilibrio persistente en la relación proveedor-consumidor, sino más bien advertir que la decisión parece haber omitido que los consumidores, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, también poseen la capacidad de decidir libremente si aceptan o no las condiciones del servicio ofrecido.

En segundo lugar, si bien el artículo 1.1.c del CPDC reconoce expresamente el derecho de los consumidores a la protección de sus intereses económicos y, en particular, frente a cláusulas abusivas, ello no implica que toda restricción implique una afectación ilegítima a los intereses económicos de los consumidores o sea, en sí misma, una cláusula abusiva. En esa misma línea, el artículo 1.1.f del mismo cuerpo normativo, garantiza el derecho de libre elección de los consumidores, el cual, como es evidente, no se verá menoscabado de manera automática ante la prohibición de ingresar alimentos adquiridos fuera del establecimiento. Además, esta medida no limita la posibilidad de elegir productos, sino que busca preservar la calidad de los alimentos que ingresan al local, en concordancia con los estándares que Cinépolis —en su calidad de proveedor— ha determinado como parte de su oferta. De hecho, esta restricción contribuye a proteger al consumidor frente a eventuales riesgos asociados al ingreso de productos cuya procedencia o composición no puede ser verificada. Cabe resaltar, asimismo, que los consumidores conservan plena libertad de optar por otros establecimientos cinematográficos que ofrezcan condiciones de consumo más acordes con sus preferencias, lo que demuestra que no se configura una afectación significativa al derecho de elección ni a sus intereses económicos.

En tercer lugar, es cierto que el presente caso se enmarca dentro del escenario de los contratos por adhesión y la evaluación de cláusulas potencialmente abusivas —donde resulta evidente, en principio, la posición de desventaja del consumidor— empero estimo que la conclusión a la que arribaron los vocales de la Sala no profundiza adecuadamente en el análisis de la real capacidad de elección del consumidor. Si bien es cierto que, en los contratos predispuestos unilateralmente por el proveedor, el poder de negociación del consumidor es limitado; también lo es que el consumidor conserva la facultad de no aceptar los términos y condiciones ofrecidos, y en consecuencia, de abstenerse de contratar. De hecho, esta posibilidad de elección adquiere mayor relevancia si se considera la existencia de alternativas en el mercado del entretenimiento, lo cual debió ser evaluado para determinar si la cláusula en cuestión, aunque restrictiva, responde más bien a una estrategia empresarial legítima amparada en el derecho a la libertad de empresa y compatible con la competencia dentro

de este tipo de mercado. Por lo que, la omisión de estos factores en el análisis efectuado por los vocales de la Sala terminó por dejar de lado una dimensión clave del caso: la coexistencia de diversas opciones de consumo como mecanismo que atenúa el desequilibrio presente en las relaciones de consumo.

Finalmente, respecto al argumento de que Cinépolis no cumple funciones propias de un restaurante, puesto que la actividad de su dulcería sería supuestamente accesorio, considero que tal afirmación refleja una visión reduccionista de su modelo de negocio. La realidad pone de manifiesto que si bien la exhibición de películas constituye un componente central de su oferta, ello no excluye —ni tiene que excluir— la relevancia estratégica y económica que representa para la empresa la venta de alimentos y bebidas, la cual se integra de manera sustancial a la experiencia de consumo ofrecida por la empresa. Es más, la combinación de estos dos servicios como parte de su actividad principal es lo que diferencia el modelo de negocio de Cinépolis frente a otros operadores del mercado. Hoy en día, la práctica contemporánea y cotidiana del cine nos muestra que el consumidor no solo busca acceder a una proyección audiovisual, sino también disfrutar de un entorno en el que el consumo de alimentos forma parte esencial de dicha experiencia. Por tanto, afirmar que la venta de alimentos es secundaria desnaturaliza la lógica comercial que sustenta la prestación integral del servicio.

Ergo, si bien Cinépolis no se limita a ser un restaurante propiamente dicho (o como naturalmente conocemos a los restaurantes), sí desarrolla actividades propias de restauración como parte integral de su modelo de negocio. En ese sentido, colegimos que se trata de un espacio en el que concurren dos actividades económicas legítimas: la exhibición cinematográfica y, la venta de alimentos y bebidas. Esta última no solo constituye una fuente significativa de ingresos, sino que también contribuye a mejorar la experiencia del espectador. Y es que todo ello responde a una diversificación producto de la competencia en el mercado del entretenimiento, en el que, paulatinamente, satisfacer las expectativas del consumidor ha ido evolucionando, hasta el punto de considerar como una práctica cultural el disfrutar alimentos mientras se ve una película. Lo que para una empresa como Cinépolis resulta clave para su sostenibilidad, pero sobre todo para su diferenciación en el servicio ofrecido.

## V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

### Cuestión previa

En el análisis del presente informe, y con el objetivo de abordar de manera adecuada el problema principal, relativo a si la prohibición impuesta por Cinépolis de ingresar alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento constituye o no una cláusula abusiva de ineficacia absoluta, se procederá a examinar y resolver, en primer lugar, los problemas secundarios. De manera que, una vez que estos hayan sido debidamente esclarecidos, entonces podremos construir la respuesta al problema principal mencionado.

### Problema jurídico secundario N°1

**¿Cuál es el alcance del derecho a la libertad de empresa frente al derecho de protección del consumidor?**

- **La libertad de empresa como derecho fundamental en el marco de la Economía Social de Mercado**

El modelo económico consagrado constitucionalmente en el Perú es la economía social de mercado, en virtud de la cual, siguiendo a Kresalja & Ochoa, “presupone que el orden económico constituido no favorezca a un solo grupo, sino que las posibilidades de ganar o perder deben ser distribuidas más o menos equitativamente entre todos los grupos de la sociedad” (2019, p. 58). En otras palabras, un modelo cuyo objetivo principal es armonizar la equidad social con la eficiencia económica. Por tanto, se puede afirmar que se reconoce la necesidad de un mercado libre, pero con reglas que salvaguarden los derechos fundamentales de los consumidores.

A nuestro modo de ver, se trata de una suerte de triángulo virtuoso entre la iniciativa privada, los derechos de los consumidores y el Estado como garante de ambos. Destacando, claro está, que si bien las reglas económicas se guían fundamentalmente por las herramientas del mercado, el Estado no puede desconocer su rol como garante (Kresalja & Ochoa, 2019, p. 60).

Ahora bien, este modelo económico se encuentra expresamente consagrado y definido en el artículo 58° de nuestra Constitución Política:

### **Artículo 58.- Economía Social de Mercado**

La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura. [el subrayado es nuestro] (Constitución Política, 1993)

Dentro de este modelo, siguiendo lo señalado por Córdova, debe existir un mercado económico eficiente, es decir un mercado en el que los productos y servicios se intercambien libremente y en el que la actividad empresarial es libre (2021, p. 22). Al respecto, Ferrajoli agrega que el derecho a la libertad de empresa, al ser considerado como derecho fundamental y estar expresamente reconocido en nuestra Constitución, posee las características de universalidad, igualdad e indisponibilidad (como se citó en Córdova, 2021, p. 26).

Sin embargo, es imperativo recordar que ningún derecho fundamental puede desplegarse de manera absoluta, de hecho, “las únicas excepciones tolerables son aquellas introducidas por la propia constitución, las que [a su vez] debe[n] interpretarse restrictivamente” (como se citó en Córdova, 2021, p. 26). De modo que esta libertad de empresa se debe ejecutar en función del orden social económico establecido (Córdova, 2021, p. 26).

En ese sentido, puede advertirse que dicha limitación se encuentra expresamente reconocida en el artículo 59 de la Constitución, el cual dispone de manera clara lo siguiente:

### **Artículo 59.- Rol Económico del Estado**

El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades. [el subrayado es nuestro] (Constitución Política, 1993)

De este artículo se desprende la garantía del derecho a la libertad de empresa, lo que reafirma la adhesión de nuestro país a un sistema que considera el libre mercado y la libre iniciativa privada; no obstante, también define los límites de

estas libertades, a saber, que no deben vulnerar la salud, la moral ni la seguridad pública. Y para que estos límites no se vean vulnerados este artículo le otorga un rol subsidiario al Estado.

En otras palabras, en virtud de este precepto, el Estado es el encargado de procurar el bienestar general de sus nacionales, por medio de la inserción de políticas que les permitan satisfacer sus necesidades mediante la protección de sus libertades económicas (Munailla, 2021, p. 8). Con lo cual, se debe entender a la libertad de empresa como el derecho de escoger libremente la actividad ocupacional y el marco en el que la empresa va a desarrollar dicha actividad, teniendo la oportunidad de obtener un estable rendimiento económico, pero abogando por el respeto a los límites establecidos por el modelo de economía social de mercado, que exigen una convivencia armónica entre la iniciativa privada y el interés general.

Ahora bien, la libertad a la que se alude se manifiesta en diversos ámbitos del quehacer empresarial, entre los cuales se incluye, naturalmente, la facultad de determinar las condiciones de acceso y conducta dentro del establecimiento. En ese marco, la libertad de empresa debe entenderse como una expresión de la autonomía privada de la que gozan las empresas, como es el caso concreto de Cinépolis, para organizar y gestionar sus actividades conforme a sus propios objetivos comerciales.

De hecho, es preciso destacar que los magistrados del Tribunal Constitucional han señalado que nuestro país consagra un Estado social y democrático de Derecho en los artículos 3 y 43 de su Constitución, lo que implica que los derechos económicos deben ejercerse teniendo en cuenta el bienestar general y el equilibrio entre los distintos agentes del mercado (Sentencia N.º 3315-2004, fundamento 20).

Consideramos que ello no supone una desnaturalización de la libertad de empresa, sino su encuadre dentro de un sistema que reconoce su rol esencial en la generación de desarrollo, innovación y competitividad. Por tanto, si bien este derecho no puede entenderse como absoluto, sí debe valorarse como una manifestación legítima de la iniciativa privada, cuya regulación debe conciliarse cuidadosamente con los principios de justicia social y participación, evitando

intervenciones que terminen debilitando su función dinamizadora en la economía.

En ese sentido, podemos observar también que el modelo económico adoptado por nuestro país tiene como premisa la ley de la oferta y la demanda, según la cual los privados cuentan con esta libre iniciativa privada representada por la libertad de empresa (Salas & Almanza, 2021, p. 192). Además, como hemos mencionado, este derecho no es absoluto, pues el artículo 59° bajo comentario agrega que la libertad de empresa debe estar sujeta a la moral, el bien común y la seguridad pública. Lo cual habilita al Estado, en cumplimiento de la función garantista que la Constitución le encomienda, a establecer limitaciones cuando se trata de proteger intereses superiores, dentro de los cuales están los derechos fundamentales de los consumidores.

Ahora bien, para efectos del presente caso, resulta imperativo destacar que los magistrados del Tribunal Constitucional han señalado que el contenido esencial de este derecho comprende más de un tipo de libertad: primero, la libertad para acceder al mercado mediante la creación de una empresa; segundo, la libertad de organización; tercero, la libertad de competir en el mercado y, finalmente, la libertad de decidir el momento en que cesará su actividad (Munaiilla, 2021, p. 9). De hecho, esto es lo que ha sostenido la defensa de Cinépolis en el numeral 3.8 de sus descargos especificando que se trata del contenido esencial de la libertad de empresa (Expediente 929-2023/CC2). Aunado a ello se encuentran los numerales 3.9 y 3.10 que de manera clara señalan que en una economía social de mercado lo que de ninguna manera puede debilitarse es este contenido esencial de la libertad de empresa.

Aterrizando lo comentado a este caso, corresponde examinar el contenido esencial a la luz de la actividad de Cinépolis. Primero, su libertad de acceder al mercado se ha materializado legítimamente mediante un modelo comercial que integra tanto la exhibición de películas como la venta de alimentos, lo que forma parte de su propuesta diferenciada en el mercado del entretenimiento. Segundo, en ejercicio de su libertad de organización, Cinépolis ha establecido condiciones internas como la restricción al ingreso de alimentos externos, orientadas a preservar la calidad y seguridad del servicio que ofrece. Tercero, su libertad para competir implica que pueda ofrecer un producto completo bajo reglas propias,

sin que se le impongan limitaciones que distorsionen su posicionamiento frente a otros operadores. Finalmente, incluso la libertad de cesar sus actividades podría verse afectada si se le priva de herramientas de gestión esenciales para mantener la viabilidad económica de su negocio.

➤ **La defensa de la competencia en la economía social de mercado**

Lo señalado en párrafos anteriores, no solo pone de manifiesto el reconocimiento a la libertad de empresa otorgado por nuestra Constitución, sino que con ello también se fomenta la dinámica de competencia en el mercado. La economía social de mercado, representada por la libertad de empresa, también promueve la competencia, lo cual termina beneficiando al mercado. Y es que el derecho a la libertad de empresa presupone la existencia de un mercado con múltiples proveedores, lo que a su vez permite, como contrapartida necesaria, el ejercicio efectivo de la libertad de elección por parte de los consumidores, quienes pueden optar entre diversas ofertas disponibles. (Segovia, 2020, p. 95).

Ello queda plasmado en el artículo 61° de nuestra Constitución que expresamente señala que el Estado es el encargado de vigilar la libre competencia, así como de combatir las posibles prácticas que busquen limitarla:

**Artículo 61.- Libre competencia**

El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios.

La prensa, la radio, la televisión y los demás medios de expresión y comunicación social; y, en general, las empresas, los bienes y servicios relacionados con la libertad de expresión y de comunicación, no pueden ser objeto de exclusividad, monopolio ni acaparamiento, directa ni indirectamente, por parte del Estado ni de particulares. [el subrayado es nuestro] (Constitución Política, 1993)

De la lectura de este artículo se colige que uno de los pilares fundamentales del modelo económico del país es la defensa de la libre competencia. Aquí no solo se reconoce el valor que tiene el libre mercado en la distribución y asignación eficiente de recursos, sino que le da al Estado un doble papel. Por un lado, debe promover condiciones que han posible un mercado competitivo, lo que incluye,

por supuesto, la eliminación de barreras de entrada y la protección al consumidor frente a la concentración de poder. Por otro lado, la de fiscalizar y sancionar aquellas prácticas anticompetitivas.

Este artículo, por tanto, reconoce a la libre competencia como uno de los elementos fundamentales de la economía de mercado, puesto que sin competencia, el mercado dejaría de ser el medio por el que distribuyen recursos de manera eficiente (Córdova, 2021, p. 23). Visto desde otra perspectiva, sostenemos que la libre competencia sirve como escenario que garantiza el derecho a la libertad de elección de los consumidores al permitir que existan varios agentes económicos en un mismo mercado, dotando al consumidor de un abanico con varias alternativas que explorar antes de tomar una decisión de consumo (Segovia, 2020, p. 95).

De hecho, siguiendo lo señalado por la defensa de Cinépolis en el numeral 4.44 de sus descargos, en el marco de un entorno altamente competitivo como el del entretenimiento es justamente el auge de las plataformas de streaming el que ha obligado a los operadores como Cinépolis a redoblar esfuerzos para asegurar la viabilidad de su actividad (Expediente 929-2023/CC2). Configuración que responde a una estrategia que busca enriquecer la experiencia del consumidor, haciéndola más atractiva frente a las alternativas que ofrece el mercado.

Es la competencia la que hace que Cinépolis no solo compita con otros cines, sino también con este tipo de plataformas que exigen una propuesta de valor diferenciada. Precisamente, esa es la esencia de la competencia: el incentivo constante a innovar, mejorar y diversificar los productos y servicios ofrecidos al público. Lejos de constituir una práctica restrictiva, el diseño de una experiencia diferenciada por parte de Cinépolis representa una manifestación legítima de su derecho a la libertad de empresa dentro del escenario de un mercado competitivo, no solo en beneficio de la empresa, sino también de los consumidores, quienes acceden a una oferta más variada, personalizada y alineada con sus expectativas. La libre competencia, en este sentido, no se agota en la existencia de múltiples proveedores, sino que se materializa cuando cada uno de ellos busca destacar a través de calidad, innovación y valor agregado.

En ese sentido, la libre competencia se constituye como un elemento esencial que emana dentro de nuestro modelo económico y se sitúa no solo como un derecho, sino como una obligación que guarda respaldo constitucional tanto tácita como expresa en los artículos de la Constitución que hemos ido comentando a lo largo de este apartado: tácita a través de los artículos 58° y 59° que garantizan la iniciativa privada libre y la libertad de empresa; explícita cuando en el artículo 61° se reafirma el rol del Estado como garante de la misma y, por tanto, principal encargado de erradicar cualquier tipo de prácticas que la vulneren (Córdova, 2021, p. 23).

➤ **La Libertad de Contratar como pilar funcional de la Economía Social de Mercado**

Ahora bien, siguiendo el mismo orden de ideas que lo comentado previamente, es evidente que en el presente análisis no se puede dejar de lado la importancia del derecho a la libertad de contratar, en la medida en que este se posiciona como otro de los pilares funcionales más relevantes dentro del modelo de economía social de mercado. De ahí que también posea un expreso reconocimiento constitucional tanto en el artículo 2 inciso 14 como en el artículo 62 que señala lo siguiente:

**Artículo 62.- Libertad de contratar**

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley [...]. [el subrayado es nuestro] (Constitución Política, 1993)

De la lectura de este artículo se puede colegir que se reconoce y se protege la libertad de contratar como la manifestación de la autonomía privada. De hecho, “la autonomía privada, base de la libertad de contratar, es un principio general del derecho” (Kresalja & Ochoa, 2019, p. 43). Al respecto, en sus descargos, la defensa de Cinépolis ha señalado que este principio posee un doble contenido, por un lado, la libertad de contratar que facultad a decidir cómo, cuándo y con

quién se contrata, y por otro lado, la libertad contractual que es la facultad para decidir el contenido del contrato (Expediente 929-2023/CC2, numeral 3.16).

En cuanto a la primera, Cinépolis formula una oferta de servicios dirigida al público en general, que se inserta dentro de un mercado competitivo en el que coexisten múltiples alternativas de consumo, con lo cual el consumidor, en pleno ejercicio de su autonomía, tiene la posibilidad de comparar dicha oferta con las de otros competidores y decidir si desea o no contratar con Cinépolis (Expediente 929-2023/CC2, numeral 3.17). En ese marco, la decisión última recae en el consumidor, quien no se ve forzado a aceptar condiciones que no considere adecuadas (Expediente 929-2023/CC2, numeral 3.17).

En cuanto a la segunda, la defensa señala que Cinépolis ejerce su derecho a definir los términos y condiciones bajo los cuales presta sus servicios, en función de la naturaleza de su modelo de negocio y de su propia libertad empresarial, por ende, la inclusión de cláusulas como la prohibición del ingreso de alimentos externos responde a decisiones empresariales autónomas (Expediente 929-2023/CC2, numeral 3.18).

Al respecto, consideramos menester aludir a que esta práctica no vulnera los derechos de los consumidores, toda vez que: (1) Cinépolis no obliga a los usuarios a preferir su oferta por sobre las disponibles en el mercado, y (2) no impone la obligatoria compra conjunta de entradas y alimentos, sino que los consumidores pueden acceder a la función sin adquirir productos adicionales (Expediente 929-2023/CC2, numeral 3.19). En tal sentido, vemos que la libertad contractual ejercida por Cinépolis no constituye una imposición que vulnere los derechos de los consumidores, sino que obedece a una manifestación legítima de su autonomía empresarial dentro de un mercado que garantiza múltiples opciones de consumo para los usuarios.

➤ **Contrato de Consumo: Anatomía de una relación asimétrica**

En línea con lo anterior, conviene señalar que el vínculo entre proveedores y consumidores se configura como una relación de consumo, la cual se enmarca en el denominado “contrato de consumo”, el cual, a su vez, constituye una modalidad de contrato por adhesión del cual se hablará más adelante:

#### **Artículo 45.- Contrato de consumo**

El contrato de consumo tiene como objeto una relación jurídica patrimonial en la cual intervienen un consumidor y un proveedor para la adquisición de productos o servicios a cambio de una contraprestación económica.

Las disposiciones del presente capítulo son aplicables a todos los contratos de consumo, sean celebrados por cualquier modalidad o forma, según la naturaleza y alcances correspondientes.

En todo lo no previsto por el presente Código o en las leyes especiales, son de aplicación las normas del Código Civil en cuanto resulten compatibles con la naturaleza de estos contratos. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

En su primer párrafo, el artículo 45 del CPDC define el contrato de consumo como una relación jurídica patrimonial, es decir, generador de obligaciones económicas entre las partes que lo suscriben siendo una el consumidor y la otra el proveedor. Mientras que el segundo párrafo amplía el alcance del contrato de consumo al precisar que se incluyen todas las modalidades y formas contractuales en las que se puede constituir, con lo cual la protección al consumidor no queda sujeta y dependiente de meras formalidades, sino del fondo de la relación jurídica.

De acuerdo con lo señalado, entonces, vemos que el contrato de consumo tiene el fin de generar una relación basada en la adquisición o uso de bienes o servicios que el proveedor ofrece en el mercado, ya sea para un uso privado o familia (como se citó en Salas & Almanza, 2021, p. 197). En el presente caso, el contrato de consumo y la inherente relación de consumo se manifiesta en el disfrute de un servicio, es decir, la entrada del consumidor a la sala de cine a cambio de una contraprestación económica —que vendría a ser el pago de dicha entrada—. Recalcando el hecho de que se trata de una contraprestación onerosa que siempre nacerá a partir de una decisión de consumo por parte del cliente (Salas & Almanza, 2021, p. 197).

Ahora bien, el contrato de consumo refleja una estructura en la que resalta la asimetría entre las partes, pues es evidente que el proveedor tiene mejor dominio informativo respecto al consumidor. Esta situación no es accidental, sino que proviene de la propia naturaleza de este tipo de contrato. Por ello es que sus

estipulaciones se basan en fórmulas predeterminadas conocidas como los contratos por adhesión en los que el consumidor se limita a aceptar las condiciones impuestas de manera unilateral. No obstante, y como se analizará más adelante, esta estructura propia del contrato de consumo no debe llevar a asumir, sin mayor detalle, que toda cláusula predispuesta es abusiva o ilegítima.

➤ **Redefiniendo el derecho de protección al consumidor**

Para analizar este punto, ante todo, conviene reconocer que el escenario previamente descrito que nos presenta el contrato de consumo puede llegar a ser partícipe de una práctica que vulnere los derechos del consumidor y ello ocurre como consecuencia del ejercicio ilegítimo de las facultades que el proveedor posee en virtud de su libertad empresarial resguardada constitucionalmente (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 80).

Ahora bien, es comprensible que los empresarios vean a los contratos por adhesión como una herramienta para comercializar masivamente sus bienes y servicios en el mercado, ya que estos instrumentos les permiten reducir costos de transacción, estandarizar procesos y garantizar eficiencia operativa en contextos de alta demanda (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 89). El problema ocurre cuando el empresario, en ejercicio de su libertad empresarial, intenta superponer su interés individual por sobre el interés público. En efecto, “es precisamente esa superposición la que provoca el uso desmedido de la facultad contractual de una de las partes, generando el desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones que genera el contrato” (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 83).

Al respecto, conviene mencionar que dentro de la unidad del sistema de derechos fundamentales, es imperativo recordar que el ejercicio de cada uno en específico no debe vulnerar la dimensión del resto de los derechos fundamentales, pues lo que se busca es salvaguardar el ejercicio de todos los derechos (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 86). Y es que la libertad de empresa es un derecho que no puede dejar de lado el objetivo por el cual se desarrolla y ejerce en el mercado, dentro del cual el ordenamiento jurídico peruano intenta armonizar el interés individual del empresario con el interés

colectivo representado por la gama de derechos que terminan por concurrir en la actividad económica (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 88).

De ahí que un ejercicio desproporcionado de la libertad de empresa, —por ejemplo, mediante cláusulas abusivas de contratación— no solamente se convierte en un ejercicio ilegítimo de este derecho, sino también una lesión a los derechos de los consumidores y, además, a una infracción general al funcionamiento mismo del mercado (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 88).

No obstante, si bien es cierto que el derecho a la libertad de empresa encuentra sus límites en la protección al consumidor, siguiendo al profesor Manuel de la Puente, es un equívoco afirmar de manera generalizada que el consumidor siempre es la parte débil en el contrato de consumo o, peor aún, que toda relación de consumo sea inherentemente asimétrica en perjuicio del consumidor (1995, p. 17). Esta visión queda obsoleta sobre todo teniendo en cuenta la complejidad de los mercados actuales en los que los proveedores asumen riesgos significativos frente a consumidores que llegan a abusar de la protección paternalista que se les ha otorgado.

Es más, desde el punto de vista de las cláusulas generales de contratación (en lo sucesivo, CGC) esto ha implicado que se interpreten de manera errónea, pues se les atribuye una finalidad prioritariamente protectora con el consumidor cuando en realidad su finalidad es la de facilitar el tráfico masivo de bienes y servicios, y reducir con ello los costos de transacción (De la Puente, 1995, p.17).

Es cierto que de las CGC se genera el subsecuente surgimiento de las denominadas “cláusulas abusivas” gatilladas a partir de la libertad de empresa y que estas se deben analizar no como infracciones ocasionales, sino como situaciones premeditadas que se sostienen en estrategias de negocios por parte de los empresarios, las que, naturalmente, afectan a un número considerable de consumidores (Alvear, Barrientos & Alcalde, 2022, p. 94). Empero, igualmente debe reconocerse que no toda CGC constituye, por sí sola, una cláusula abusiva; por tanto, la premisa de su evaluación debe centrarse exclusivamente en los derechos involucrados en el conflicto, en la manera en que estos se ven afectados, y en las circunstancias particulares del caso materia de análisis.

Con lo cual, el término “redefiniendo” al que hacemos alusión en este apartado, no es otra cosa que reconocer que la finalidad de la protección al consumidor no es eliminar toda forma de asimetría, sino evitar abusos manifiestos que coloquen al consumidor en una posición de indefensión real. En el caso de Cinépolis, pretender calificar como abusiva una cláusula que prohíbe el ingreso de alimentos externos —sin considerar el modelo de negocio, la pluralidad de ofertas en el mercado y la voluntariedad en la decisión de contratar mencionadas anteriormente— supone forzar el alcance del derecho del consumidor más allá de su espíritu protector, transformándolo en un instrumento que desincentiva la innovación y la competencia.

Por todo lo expuesto, y en respuesta a la pregunta inicial, si bien consideramos que el alcance de la libertad de empresa encuentra sus límites en la protección del consumidor, sobre todo en contexto de consumo masivo y contratos por adhesión, es importante alertar que sostener de manera rígida la presunción de vulnerabilidad de los consumidores no solo desnaturaliza el contrato de consumo, sino que puede llevar a una regulación sobredimensionada que distorsione el equilibrio necesario entre libertad de empresa y la protección al consumidor, haciendo que este “triángulo virtuoso” —en el que participan proveedores, consumidores y el Estado— termine siendo una herramienta que obstaculice el mercado competitivo.

En una economía social de mercado, la intervención del Estado debe evitar sustituir la voluntad del consumidor, quien tiene la capacidad de elegir entre múltiples proveedores, evaluar condiciones contractuales y rechazar aquellas que no se ajustan a sus intereses. De ahí la importancia de cambiar la visión paternalista de las relaciones de consumo por una visión enfocada en los derechos inherentes a la condición de consumidor, sin inferir automáticamente que toda relación de consumo trae consigo al consumidor débil (De la Puente, 1995, p. 17). Caso contrario nos sometemos a una sobrerregulación que lejos de proteger al consumidor termina por entorpecer la eficiencia del mercado.

## **Problema jurídico secundario N°2**

**¿Al ser prácticas usuales en el mercado, en qué medida las cláusulas generales de contratación deben someterse a control de legalidad?**

➤ **La experiencia del consumidor en la industria cinematográfica peruana**

Para responder adecuadamente la pregunta planteada, es imperativo contextualizar la forma en que las actividades económicas se han venido desarrollando en el mercado peruano. En ese sentido, adquiere especial relevancia la noción de “usos y costumbres”, entendida como el conjunto de prácticas reiteradas y socialmente aceptadas que configuran conductas esperadas en determinadas relaciones comerciales. Desde la perspectiva del derecho de protección al consumidor, estos usos y costumbres pueden operar como un criterio interpretativo complementario para determinar las expectativas razonables que un consumidor puede tener respecto de un producto o servicio.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que para que las prácticas puedan ser consideradas como costumbre se deben cumplir los siguientes requisitos: i) que se trate de una práctica uniforme, es decir, que no se trate de una conducta aislada, ii) que la práctica sea susceptible de ser reconocida, lo que subsecuentemente dará lugar a su oponibilidad, iii) que se trate de una práctica común, es decir, que sea aceptada por varios sujetos y iv) que se trate de una práctica que ha ido consolidándose en el tiempo (Salas & Almanza, 2021, p. 191).

En el presente caso, estas cuatro condiciones se evidencian en la práctica extendida de consumir alimentos adquiridos dentro del propio establecimiento como parte integral de la experiencia cinematográfica. Esta conducta no solo ha sido estandarizada por empresas como Cinépolis, sino también reconocida, aceptada y repetida por los consumidores a lo largo del tiempo, configurando así una costumbre que forma parte del contexto contractual y que, por tanto, debe ser considerada como criterio interpretativo válido para evaluar la razonabilidad de las condiciones impuestas por el Cinépolis en su calidad de proveedor.

Y es que parte integral de la costumbre del mercado de cines peruano es que los consumidores, al momento de acudir a estos servicios, tienen conocimiento de las restricciones que se imponen (Salas & Almanza, 2021, p. 191). De hecho, y siguiendo a Salas y Almanza, “los clientes estaban habituados a visualizar un gran cartel en el ingreso de las salas de cine, que indicaba la prohibición de

ingresar alimentos y bebidas adquiridos fuera del establecimiento comercial” (2021, p. 191).

No obstante, no se debe olvidar que, precisamente, ello es el resultado de que los proveedores insertos dentro del mercado de cines saben que por cuestiones culturales el público peruano adquiere productos alimenticios para acompañar su experiencia en las salas del cine. De hecho, “hay usuarios que no conciben ir al cine y no comer *pop corn* y tomar una gaseosa” (Segovia, 2020, p. 10). Es precisamente por ello que, estimamos, no debe perderse de vista que el mercado no solo es un espacio de intercambio económico, sino también un escenario en el que se expresan y reproducen prácticas culturales compartidas.

En ese sentido, el acto de asistir al cine no se reduce a la visualización de una película, sino que conlleva una experiencia integral que incluye, de forma habitual, el consumo de alimentos y bebidas. Esta combinación entre el cine y la comida ha sido incorporada socialmente como una costumbre arraigada en la experiencia del consumidor, incluso al punto de convertirse en una práctica esperada por quienes acuden a estos espacios.

En otras palabras, los cines deben regular la entrada de alimentos porque saben perfectamente que se suelen consumir alimentos al momento de ver una película y es por ello que, en ejercicio de su libertad de empresa y la protección de sus propios intereses económicos, han optado por aplicar determinadas políticas. Las cuales, como hemos venido comentando reiteradamente, no obligan al consumidor a tener que aceptarlas, simplemente se las dan a conocer.

Y es que al entender el mercado también como cultura, debe reconocerse que la expectativa de ir al cine y comprar alimentos no surge de una imposición unilateral del proveedor, sino de una construcción social validada por el comportamiento reiterado de los consumidores. En consecuencia, cualquier análisis sobre cláusulas contractuales vinculadas a esta práctica debe considerar su dimensión cultural.

En esa misma línea, el artículo IV del Título Preliminar de nuestro CPDC define al proveedor como aquel que de manera habitual suministra y ofrece sus productos o servicios a los consumidores dentro del mercado:

#### **Artículo IV.- Definiciones**

Para los efectos del presente Código, se entiende por:

[...]

**2. Proveedores.-** Las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que de manera habitual fabrican, elaboran, manipulan, acondicionan, mezclan, envasan, almacenan, preparan, expenden, suministran productos o prestan servicios de cualquier naturaleza a los consumidores [...]. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Se puede apreciar, entonces, que este artículo define de manera amplia y funcional al proveedor de manera que se puedan cubrir todas las posibles maneras en las que se oferta en el mercado. Para efectos del presente trabajo, de este artículo resaltamos el elemento de la “habitualidad”, la cual es entendida como la reiteración en el tiempo de una determinada conducta, específicamente, de carácter económica dirigida al ofrecimiento de productos y servicios en el mercado. Se trata, pues, de una característica que permite distinguir y definir, como señala el CPDC, a los proveedores de otros actores que pueden actuar de manera ocasional en el mercado.

El hecho de que el CPDC haya incluido este término como parte de la definición de proveedor no es casual, sino que tiene una finalidad funcional, la cual no es otra que delimitar el ámbito de aplicación del derecho del consumo, en la medida en que el CPDC no se aplique a las relaciones entre particulares que no poseen esta vocación económica reiterada. De ahí que, por ejemplo, el hecho de que una persona que vende su automóvil una vez no lo convierta en proveedor, a diferencia de una empresa que se dedica a la venta de automóviles sí lo sea.

No obstante, a diferencia del proveedor que tiene esta exigencia de habitualidad, desde el punto de vista de la contraparte, basta un acto aislado de consumo para que la persona sea considerada como “consumidor”, o mejor dicho, este acto es requisito esencial y suficiente para la aplicación del marco de protección del derecho del consumidor (Aguilar, 2019, pp. 110-111).

Por otro lado, de la lectura del artículo citado también se desprende que en tanto los proveedores son los ofertantes en el mercado, es evidente que tienen conocimiento del giro del negocio al que se dedican y por lo tanto van a

establecer condiciones que busquen maximizar sus beneficios, lo cual, a priori, no tendría por qué ser una práctica sancionada, como pasaremos a abordar a continuación.

➤ **La estandarización contractual en las relaciones de consumo: Cláusulas Generales de Contratación**

Resulta pertinente señalar que entre las alternativas que tienen los proveedores para maximizar sus beneficios y reducir sus costos, se encuentra el establecimiento, redacción y definición del contenido de las cláusulas contractuales. Esta es una actuación que el mercado permite, con todo y eso, esta redacción debe seguir un lenguaje claro, concreto y no ambiguo, pues como correlato lo que quiere el mercado es que se garantice el derecho de acceso a la información del consumidor (Salas & Almanza, 2021, p. 196).

En tal sentido, el proveedor tiene el deber de informar de modo comprensible al consumidor sobre el contenido del contrato, en la medida en que este último es el que deposita su confianza en el ofrecimiento que le está haciendo el proveedor, con lo cual, si la información no es clara o precisa, se estaría produciendo un desbalance informativo que colocaría a una de las partes —el consumidor— en una posición de desventaja, especialmente si se tiene en cuenta que su mismo rol en el mercado de contratos de adhesión lo limita a contratar por medio de la aceptación o rechazo de las cláusulas predispuestas (como se citó en Salas & Almanza, 2021, p. 196).

Ahora bien, adentrándonos al esquema de los contratos por adhesión conviene mencionar que se trata de un contrato que consiste, en líneas generales, en una oferta y una aceptación, y cuya particularidad es que no está dirigido a una persona determinada, sino a un destinatario genérico o, lo que es lo mismo, “una pluralidad indeterminada de personas” (Stiglitz, 2015, p. 3). De manera que la parte que se adhiere son los consumidores en la medida en que se someten a contratar sobre la base de las cláusulas o condiciones generales predispuestas por los empresarios (Stiglitz, 2015, p. 3).

Ahora bien, respecto a las cláusulas generales de contratación se puede afirmar que son aquellas fijadas de manera previa y unilateral por una de las partes de la relación contractual —el proveedor— con el fin de definir las condiciones sobre

las cuales versará el contrato. De hecho, esta definición se encuentra recogida en nuestro actual Código Civil:

#### **Artículo 1392.- Cláusulas generales de contratación**

Las cláusulas generales de contratación son aquellas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos. [el subrayado es nuestro] (Código Civil, 1984).

Este artículo define a las CGC destacando las características de unilateralidad, que son disposiciones preestablecidas y estandarizadas; pero principalmente se destaca el hecho de que no son el resultado de una negociación entre las partes y, aun así, son aplicadas de manera uniforme a una multiplicidad indefinida de futuros contratos.

Al respecto, De la Puente subraya que las CGC no se originaron como un instrumento de protección al consumidor, sino como respuesta a una necesidad: hacer más eficiente el mercado al permitir la contratación masiva reduciendo los costos de transacción y agilizando la circulación de bienes y servicios (1995, p. 18). De ahí que la utilización de estas cláusulas en los contratos de adhesión no sean algo nuevo, sino más bien una situación común que se manifiesta como parte de la dinámica de la actividad económica actual que se enfoca en reducir los denominados “costos de transacción” (Salas & Almanza, 2021, p. 198). Se trata, pues, de condiciones contractuales diseñadas con lógica de eficiencia para transacciones masivas, en las que la personalización sería ineficiente y costosa.

La definición que nos brinda el CC resalta el carácter predeterminado y abstracto de este tipo de cláusulas en tanto su finalidad es uniformizar o estandarizar condiciones contractuales en contextos de contratación masiva. Y es que, pese a que es bien sabido que el Derecho Civil históricamente se ha construido sobre la base de la autonomía de la voluntad particular, este artículo supone una importante excepción: la restricción de la autonomía en los contratos por adhesión, toda vez que el adherente no participa en la elaboración de la estructura de dichas cláusulas. Lo que refleja la realidad previamente

comentada, es decir, que en el contexto de la contratación masiva la voluntad no se negocia, sino que se impone.

Al respecto, entonces, se puede concluir que actualmente, y por una cuestión de eficiencia dentro del mercado, han venido desplazando a los contratos individuales y cambiando la relación y forma de contratación; por lo tanto, el análisis respecto de este tipo de cláusulas no debe versar sobre si son o no convenientes, sino sobre la necesidad de su control o del establecimiento de límites para su imposición (Cárdenas, 1996, p. 26). Y es que, en aras de no desvirtuar la dinámica de integración de las relaciones sociales, es imperativo que los mecanismos que puedan tender a convertirse en instrumentos para el desequilibrio en el mercado se encuentren sujetos a un control (Cárdenas, 1996, p. 26).

Especialmente si se tiene en consideración que una de las funciones de los contratos es, precisamente, “la formación de redes de confianza social los que prescinden del aparato estatal para lograr la cooperación entre las personas y, por tanto, permiten la mejora del bienestar individual a menores costos” (Escobar, 2011, p. 141). Con lo cual si se opta por la contratación estandarizada que se caracteriza por la ausencia de negociación entre las partes y en la que no existe discusión alguna sobre el contenido del contrato (Escobar, 2011, p. 143), es claro que el rol garante del Estado se agudizará.

Es más, y de conformidad con lo que señala Cárdenas, “resulta una necesidad, establecer restricciones y controles en situaciones como las que plantean las CGC, donde no debe perderse de vista, la particular posición de sujeción en que se encuentra frente al predisponente” (1996, p. 26).

En ese sentido, el control del contenido de las condiciones generales del contrato por adhesión en materia de consumo es una necesidad, máxime si se tiene en cuenta la trascendencia que tienen los contratos por adhesión (como se citó en Burneo, 2008, p. 75). Ahora bien, es importante tener en cuenta que si bien resulta imprescindible empezar a incorporar mecanismos de control sobre el contenido de las condiciones generales de los contratos por adhesión, el mismo debe hacerse sin incurrir en regulaciones excesivas que terminen por restringir

injustificadamente el correcto desarrollo y funcionamiento de las actividades económicas legítimamente amparadas por el Estado (Burneo, 2008, p. 75).

Al respecto, Escobar es claro en enfatizar que toda regulación que busque imponer límites a la libertad contractual tomando como una aparente justificación solamente el hecho de que no existe un poder de negociación de las cláusulas del contrato no solo es ineficiente, sino también inmoral (2011, p. 144). Pues es precisamente gracias a la estandarización de los compromisos contractuales que los proveedores pueden simplificar sus procesos productivos y operativos, y, en consecuencia, reducir sus costos tanto de producción como de comercialización, de modo que los propios consumidores también se terminan beneficiando de ello (Escobar, 2011, p. 144).

➤ **Convergencia entre la costumbre, la estandarización y la relación de consumo**

En el presente caso, en primera instancia, los comisionados de la Comisión de Protección al Consumidor de Indecopi (en adelante, la Comisión) habían declarado infundada la denuncia contra Cinépolis, ya que consideraron que la restricción de ingreso de alimentos externo no sería abusiva debido a que resultaba ser una práctica usual en el mercado.

Ahora bien, y en respuesta a la pregunta inicial, se colige que la habitualidad de una cláusula no la convierte automáticamente en válida ni tampoco la exenta del control de legalidad. Caso contrario, podríamos encontrarnos a una práctica sistemática que termine en la vulneración a los derechos de los consumidores, máxime si se considera que las cláusulas generales de contratación, por su naturaleza abstracta, requieren de mayor vigilancia.

Y es que la doctrina del control de legalidad no persigue otra cosa que evitar que prácticas contractuales que impliquen un desequilibrio desproporcionado, en este caso, en las relaciones de consumo se normalicen. Es justamente por ello que la Sala consideró que el carácter reiterado de la práctica comercial no soslaya el deber de analizar su contenido, motivo por el cuál si sometió al análisis a la cláusula que limitaba el ingreso a las salas de cine con alimentos externos. En tanto que, si bien se trata de una costumbre, esta no puede contradecir

normas imperativas de protección del derecho del consumidor y mucho menos legitimar cláusulas abusivas.

En otras palabras, esta decisión resalta que el hecho de que se trate de una práctica usual o normalizada no demuestra, per se, su legalidad, sino que de todas formas se debe evaluar conforme a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, con el objetivo de proteger al consumidor de prácticas que pueden llegar a consolidar una serie de desventajas. Y es que desde una perspectiva más general, el permitir que la habitualidad de una cláusula la exima de su revisión legal traería consigo que el Derecho de Protección al Consumidor sea meramente declarativo y, por ende, sin efectos concretos de tutela. En otras palabras, el prescindir del escrutinio legal supondría debilitar gravemente los mecanismos de protección que nos ofrece el derecho del consumidor, especialmente en ámbitos en los que el consumidor actúa en condiciones de dependencia como es el caso de los contratos por adhesión.

El problema surge cuando este control se ejerce de manera desproporcionada y partiendo del prejuicio de que toda CGC enmarca una cláusula abusiva. Escobar responde de manera tajante a esto señalando que el examen de legalidad de estas cláusulas debe considerar tanto el contexto particular, como la afectación concreta de derechos y el equilibrio entre los intereses legítimos que proveedor y consumidor poseen (2011, p. 148).

En el presente caso, Cinépolis actuó en ejercicio de su libertad empresarial, limitando el ingreso de productos externos como parte de la política comercial y organizativa que han optado por implementar y que no es ajena al mercado de entretenimiento en el que su actividad se desarrolla. Es decir, no se trata de una disposición abusiva como resalta el fallo de los vocales de la Sala, sino de una medida que incluso llega a ser previsiblemente aceptada por los consumidores y ajustada a la cultura del mercado cinematográfico peruano.

Es cierto que la habitualidad no la hace inmune al control de legalidad, por el contrario, consideramos que es su naturaleza genérica y extendida la que debería gatillar este estándar de control, en la medida en que su impacto en los derechos de los consumidores y, por consiguiente, en la economía social de mercado es más profundo. Sin embargo, este argumento ignora el hecho de que

las costumbres del mercado sirven como guía interpretativa del comportamiento que se espera del consumidor.

Razón por la cual, invocar la legalidad cada vez que una cláusula sea general, sin considerar el contexto supone desvirtuar la propia naturaleza del derecho de protección al consumidor. El control debe dirigirse a aquellas cláusulas que por su contenido, contexto y efectos evidencien un potencial perjuicio real y desproporcionado a los derechos de los consumidores.

La propia estructura del contrato de consumo no debe llevar a asumir, sin mayor análisis, que toda cláusula predispuesta es abusiva o ilegítima. En efecto, si bien Cinépolis determina unilateralmente los términos y condiciones contractuales, ello responde a la necesidad de eficiencia operativa y estandarización del servicio, particularmente en el sector del entretenimiento.

Es justamente la utilización de contratos por adhesión la que permite viabilizar el acceso masivo y simultáneo de consumidores a los bienes y servicios ofrecidos, sin que ello excluya mecanismos de control posteriores para verificar que dichos términos respeten los derechos mínimos del consumidor. Sin embargo, en el presente caso, reiteramos que tanto la razonabilidad comercial de la cláusula como la cultura del mercado y la finalidad que buscaba Cinépolis, evidencian la ausencia de perjuicio real a los consumidores, ergo, debieron primar sobre un enfoque rígido que puede terminar afectando la propia eficiencia del mercado. Cinépolis actúa dentro de un marco legal que le permite diseñar una oferta de consumo coherente con su modelo de negocio, sin obligar al consumidor a aceptarla ni restringirle el acceso a las otras opciones presentes en el mercado.

### **Problema jurídico secundario N°3**

**¿Puede justificarse la restricción del ingreso de alimentos por razones de salubridad, sostenibilidad económica o naturaleza empresarial, sin vulnerar el artículo 65 de la Constitución y el artículo 1° del Código de Protección y Defensa del Consumidor?**

- **Consumidores vs. modelo de negocio: una mirada desde el artículo 65 de la Constitución**

Antes que nada, es menester recordar lo mencionado en un inicio: el Perú se rige dentro del sistema de economía social de mercado, el cual encuentra su fundamento en tres principios puntuales: el reconocimiento de la autonomía de la voluntad particular, el reconocimiento de libertades económicas en beneficio del bien común y la subsidiariedad del Estado, en tanto se le brinda el papel de garante final ante una posible falla del mercado (Córdova, 2021, p. 12). Es decir, la persistencia de esta suerte de triángulo virtuoso en el que se deben desarrollar las actividades de los agentes económicos.

Ahora bien, y siguiendo a Juan Espinoza, conviene tener en cuenta la siguiente premisa: “los derechos de los consumidores tienen, al igual que en la mayoría de las experiencias jurídicas comparadas, un reconocimiento constitucional y, por ello, constituyen un “mínimo inderogable” que no es posible desconocer” (2012, p. 205). De ahí que los propios magistrados del Tribunal Constitucional en su sentencia STC-008-2003-AI/TC definan al consumidor como aquel con el que el ciclo de la actividad económica concluye, por supuesto, una vez satisfaciendo sus necesidades y alcanzando su bienestar mediante la utilización de los productos y servicios ofrecidos en el mercado (como se citó en Córdova, 2021, pp. 18-19).

Esta premisa tiene respaldo, precisamente, dentro de la economía social de mercado que proclama nuestra Constitución y en virtud de la cual se deriva el artículo 65 objeto de análisis, toda vez que señala expresamente lo siguiente:

**Artículo 65.- Protección al consumidor**

El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población. [el subrayado es nuestro] (Constitución Política, 1993)

De la lectura de este artículo se resalta la expresa protección constitucional a los consumidores. Lo que no solamente se traduce en la responsabilidad estatal en la defensa de los derechos de los consumidores, sino que ello ocurre porque se los considera derechos fundamentales y, además, debido al reconocimiento de

la posición diferenciada de los proveedores en cuanto al conocimiento sobre los productos y servicios presentes en el mercado (Córdova, 2021, p. 19).

En ese sentido, se observa que esta disposición no solo legitima la existencia de un régimen jurídico especial de protección al consumidor, al situarlo como una situación que es de interés público, sino que también esclarece los límites a la libertad contractual y a la autonomía privada al imponer una obligación constitucional al Estado cuando estas últimas se encuentran en contraposición con los derechos fundamentales del consumidor.

En esa misma línea también se encuentra el CPDC al estipular en su artículo 1 que los consumidores tienen derecho, entre otros y para efectos del presente caso, a lo siguiente:

- A la protección de sus intereses económicos y particularmente contra las cláusulas abusivas.
- A elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad que se ofrezcan en el mercado.

El primero es relevante porque se resalta el carácter garantista del Estado con relación a los consumidores en el mercado, en especial en este contexto particular, vale decir, un contrato masivo de consumo que puede derivar en la inclusión de cláusulas abusivas de contratación. Y es que, como se ha venido postulando, si los consumidores se están sometiendo a la contratación bajo condiciones previamente establecidas por el proveedor, el Estado debe salvaguardar que estas sean impuestas sin que afecten sus intereses.

El segundo es relevante porque este derecho no solo se refiere a que la elección de los consumidores sea libre, sino que esta elección debe ser idónea. En otras palabras, mientras que el primero proclama el derecho a escoger libremente sobre la base de un acto voluntario que busca satisfacer una necesidad, el segundo es que este derecho a elegir debe ir de la mano con la capacidad de elegir bien, lo que implica conocer la información suficiente sobre lo que se está adquiriendo (Córdova, 2021, p. 7).

En este caso, el análisis de los dos problemas jurídicos precedentes, colegimos que el permitir que Cinépolis determine qué productos se consumen dentro de

sus salas responde a una decisión empresarial razonable que forma parte de su modelo de negocio. Y es que el estado actual de la industria del cine en nuestro país tiene como premisa que ir al cine es una actividad de mero entretenimiento, mejor dicho, “de ocio para los consumidores y por tanto la curva de su demanda es moderadamente elástica, lo que significa que, ante un incremento en el precio de este producto, los consumidores reducirán significativamente la cantidad demandada” (Segovia, 2020, p. 69).

Dada la gran diversidad de películas y el margen de ganancia que posee cada una de ellas es altamente variable, existen épocas en las que las taquillas entre en “sequía” y los cines empiecen a reportar pérdidas dados los altos costos que implica exhibir una obra cinematográfica (Segovia, 2020, p. 69). Razón por la cual la inclusión de venta de alimentos juega un rol fundamental en la industria cinematográfica moderna, puesto que se trata de una estrategia de ventas cruzadas que emplean los cines para maximizar sus intereses (Segovia, 2020, p. 70). De esta manera se aseguraban ingresos “extra” por la venta de alimentos y, al mismo tiempo, también beneficiaban a los consumidores al extender su catálogo de ofertas y promociones con la inclusión de promociones en las entradas o paquetes que combinaban entras más alimentos (Segovia, 2020, p. 70).

Con lo cual la afirmación de que la cláusula de Cinépolis atenta contra el artículo 65 de la Constitución y el artículo 1 literales c y f del CPDC por aparentemente restringir de manera injustificada los intereses económicos de los consumidores no solo atenta contra la libertad de empresa, sino que parte de una comprensión inflexible del principio de la autonomía de la voluntad y del derecho de libre elección de los consumidores. Y es que si bien la protección de los intereses económicos es fundamental, ello no implica per se una obligación del proveedor de aceptar cualquier forma de consumo al interior de su local.

En el caso concreto, a nuestro entender, ni la autonomía privada ni la libertad empresarial son absolutas, sino que deben coexistir, sobre todo en panoramas como este. Ello permite colegir que la cláusula cuestionada no implica una carga económica desproporcionada para los consumidores ni impide el efectivo desarrollo de su derecho a elegir, puesto que estos últimos pueden optar por acudir o no a dicho establecimiento de acuerdo a sus preferencias y teniendo en

cuenta los términos y condiciones implementados, en tanto que se está delimitando un aspecto del servicio que se encuentra prestando y que se alinea con las prácticas consolidadas en la industria del cine.

En este caso, la defensa de Cinépolis argumentó que la cláusula sobre restricción de ingreso de alimentos externos que había sido impugnada es una representación del ejercicio legítimo de su libertad de empresa. Máxime si consideramos que esta empresa posee características particulares que la diferencian de sus competidores y que refuerzan la importancia cultural en el desarrollo de las actividades de los agentes económicos.

Y es que la defensa de Cinépolis en el numeral 4.41 de sus descargos señaló que la empresa ha apostado por un modelo de negocio moderno e integral que va más allá de la mera exhibición cinematográfica, razón por la cual desde su constitución han consignado como otra de sus actividades principales la venta de alimentos y bebidas al interior de sus establecimientos. Prueba de ello es la amplia variedad de salas —como 4K, IMAX, híbridas, salas VIP, entre otras— que dotan al consumidor de múltiples alternativas para personalizar su experiencia. La mayoría de ellas equipadas con espacios en los que se pueden sostener los alimentos e incluso hay salas —las 4K— en las que específicamente se recomienda no ingresar con alimentos dados los efectos de realidad aumentada que presentan. Adicionalmente a ello, Cinépolis cuenta con áreas habilitadas como cafeterías o snackbars, con mesas y sillas destinadas expresamente al consumo de los alimentos que comercializa.

Con lo cual y de conformidad con lo que señalaron los comisionados en primera instancia, dado que el modelo de negocio de Cinépolis comprende tanto la proyección de películas como la de venta y consumo de alimentos y bebidas, esta restricción resulta válida porque también es una práctica usual en los diversos establecimientos que realizan esta actividad el imponer este tipo de restricción, puesto que “no tiene sentido que una persona asista a un establecimiento comercial que expendá bebidas y alimentos pretendiendo que se le permita el ingreso con productos de similar naturaleza para su consumo” (Resolución 2496-2023, fundamento 90).

Por ello, no advertimos que la cláusula en cuestión vulnere los derechos fundamentales del consumidor a la libertad de elección, a la protección de sus intereses económicos ni que lo coloque en una situación de desventaja arbitraria o desproporcionada. Sino más bien es una decisión que, lejos de configurar una cláusula abusiva, responde a una exigencia de un mercado dinámico y en constante evolución regido por las leyes de la oferta y la demanda, que obliga a los proveedores a redefinir sus condiciones operativas dentro del negocio especializado en brindar servicios de entretenimiento.

En ese mismo orden de ideas, respecto a si se puede implementar la cláusula bajo comentario por razones de salubridad, consideramos que los vocales de la Sala señalaron que Cinépolis no acreditó un riesgo sanitario concreto. Sin embargo, ello no convierte automáticamente a la cláusula en abusiva ni contraria al bienestar general de los consumidores. De hecho, es importante traer a colación lo señalado por la defensa de Cinépolis en su respuesta a la apelación impuesta por la defensa de ACUREA, puesto que el contexto actual es un mercado post-pandémico en el que los agentes económicos (proveedores y consumidores) priorizan mucho más la salubridad alimentaria (Expediente 929-2023/CC2, numeral 1.37).

Ergo, el control sobre los productos que ingresan al establecimiento cobra especial relevancia, en tanto permite garantizar condiciones mínimas de higiene, reducir riesgos de contaminación cruzada y mantener estándares de calidad alimentaria coherentes con los servicios que la empresa ofrece. Así, la restricción al ingreso de alimentos externos no se basa en una arbitrariedad, sino en un criterio preventivo razonable que busca proteger tanto la operación del negocio como la salud de los consumidores.

Además, estimamos que el análisis de la cláusula debe enfocarse en si causa un desequilibrio significativo, lo cual no ocurre pues la restricción no recae sobre ningún derecho de los consumidores. Por ello, el hecho de que proveedor no haya demostrado objetivamente el riesgo sanitario no niega que tenga derecho a organizar su modelo de negocio en pro de sus intereses particulares. Sin embargo, la decisión de los vocales de la Sala parece confundir protección con sobreregulación ignorando el hecho de que la protección al consumidor no

busca que este imponga condiciones al proveedor, sino garantizar que las condiciones ofrecidas no sean abusivas.

Por otro lado, la defensa de Cinépolis también argumentó que esta restricción obedecía a una cuestión de rentabilidad, en la medida en que se buscaba proteger la sostenibilidad y continuidad de la actividad económica de la empresa, puesto que considerar que su actividad principal se limitaba a la exhibición de películas sería arbitrario teniendo en cuenta que los ingresos que se generaban por la venta de alimentos no distaban de los obtenidos por dicha exhibición, tal y como lo señalaba el estudio económico que presentaron como prueba. En el que se evidenciaba que la actividad de restauración era objetivamente igual de importante que la de exhibición de películas para la sostenibilidad de su negocio, a saber, representaba alrededor del 50% de sus ingresos (Expediente 929-2023/CC2, numeral 1.41).

Motivo por el cual y siguiendo lo argumentado por la defensa de Cinépolis, es una actividad necesaria para mantener la viabilidad del negocio, de manera que eliminar la cláusula de restricción de ingreso de alimentos pondría en grave riesgo sus operaciones (Expediente 929-2023/CC2, numerales 1.47 y 1.48). Ello se complementa con las razones de salubridad puesto que inevitablemente Cinépolis tendría que incurrir en costos innecesarios (sobrecostos) para fiscalizar de manera exhaustiva todos los alimentos que se ingresen en sus salas, justamente para poder mitigar una situación insalubre ((Expediente 929-2023/CC2, numeral 1.55).

Ahora bien, esta carga operativa adicional no solo afectaría a la empresa, sino que también terminaría trasladándose a los consumidores, ya que para compensar dichos costos y preservar la viabilidad económica del negocio, Cinépolis se vería en la necesidad de incrementar el precio de las entradas. En consecuencia, una medida que aparentemente busca favorecer al consumidor podría, en la práctica, perjudicarlo al elevar los costos de acceso al servicio, afectando así su bienestar económico y reduciendo la accesibilidad al entretenimiento.

Con relación a ello, sostenemos que ciertamente el artículo 65 de la Constitución impone al Estado la labor de proteger al consumidor. Es precisamente el artículo

el que denota de contenido al alcance de la protección constitucional de los derechos de los consumidores, puesto que los sitúa como merecedores de tutela jurídica y que, siguiendo a Julio Durand, significa una de las dimensiones más importantes de la economía social, toda vez que el consumidor viene a ser el destinatario final de todas las transacciones que existen dentro del mercado (2019, p. 120). Empero no establece una jerarquía absoluta de protección frente al artículo 59 que garantiza la libertad de empresa y la libre iniciativa privada.

Por este motivo, estimamos que la cláusula impugnada no supone un traslado ilegítimo del riesgo empresarial al consumidor y el argumento de que el consumidor ya paga por la entrada al cine y que por ello no debe estar sujeto a restricciones adicionales desconoce totalmente que la industria del cine contemporáneo no se limita a la proyección de la obra cinematográfica, sino que incluye en su oferta comercial la venta de alimentos. Es más, la prueba confidencial sobre las finanzas que aportó la defensa de Cinépolis demostró que la venta de productos representa una fuente de ingresos sustancial. Ergo, negar valor a esta nueva realidad en el que las empresas han diversificado sus fuentes de ingresos supondría asumir un estándar de sostenibilidad que terminaría afectando negativamente su capacidad para competir en el mercado.

Ahora bien, ya que estamos dentro de una relación contractual en la industria del cine, resulta imperativo traer a colación las disposiciones del artículo 1° del CPDC que hemos señalado anteriormente, puesto que no solamente se consagran una serie de derechos del consumidor, sino que al mismo tiempo se le impone al Estado y a los proveedores un deber: prevenir y controlar cualquier práctica contractual que, por medio de cláusulas contractuales predeterminadas, distorsionen la relación de consumo en perjuicio de los consumidores.

En esa misma línea, respecto a la referencia a la asimetría informativa presente en la contratación por adhesión, resulta imperativo recordar que el enfoque debe centrarse no en la naturaleza de la cláusula, sino en si esta ocasiona un desequilibrio significativo en la relación proveedor – consumidor. Además, de conformidad con lo que señala Bullard, también es menester argumentar que el objetivo final de la contratación masiva no es alcanzar la simetría informativa, sino la generación de información adecuada (como se citó en Munilla, 2021, p. 7).

En este caso, Cinépolis no oculta la condición impuesta, sino que la tipifica claramente en los términos y condiciones colgados en su página web. Además, esta restricción no impide el acceso al servicio, no afecta su calidad y tampoco sitúa al consumidor en una posición de vulnerabilidad, con lo cual si bien Stiglitz menciona que “la protección pura y simple del mercado no siempre significa una tutela efectiva del consumidor” (2001, p. 90), se debe considerar que aplicar una suerte de estándar de protección reforzada en este caso transforma al derecho de protección al consumidor en un mecanismo punitivo, en lugar de una garantía que busca el equilibrio contractual dentro de una economía social de mercado.

El derecho a la libertad de empresa trae consigo la posibilidad de definir e implementar estrategias de sostenibilidad y ello debe ser respetado en la medida en que no se vean vulnerados derechos esenciales ni se busque ocultar prácticas abusivas. En el presente caso, Cinépolis actuó de manera coherente con las prácticas del mercado y sin afectar injustificada y desproporcionalmente a los consumidores.

### **Problema jurídico principal**

**¿Constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta la prohibición impuesta por Cinépolis de ingresar con alimentos o bebidas adquiridas fuera del establecimiento, al restringir derechos fundamentales del consumidor como la libertad de elección y la protección de sus intereses económicos?**

- **El contrato por adhesión en la pantalla grande: ¿quién decide por el consumidor?**

Para dar respuesta a esta pregunta es imperativo, ante todo, remitirnos a la denominada —y cada vez más recurrente— “contratación masiva”, la cual se refleja en los contratos de adhesión materia del presente caso. En ese sentido, es importante señalar que si bien este tipo de contratos ha brindado facilidades en las relaciones comerciales entre proveedores y consumidores, lo cierto es que una de sus principales desventajas ha sido el sacrificio de uno de los elementos esenciales de los contratos tradicionales, a saber, el poder de negociación (Segovia & Olano, 2020, p. 119).

Y es que la negociación es ese elemento que permite que las partes desplieguen y ejerzan su autonomía de la voluntad, en la medida en que se les permite intervenir y participar en la elección de los términos del contrato, lo que incluye, por supuesto, la elección de las cláusulas que lo regirán (como se citó en Segovia & Olano, 2020, p. 119).

Sin embargo, en los contratos de adhesión son únicamente los proveedores quienes tienen la labor de estipular el contenido y las cláusulas del contrato, mientras que los consumidores se limitan a ejercer su libertad de contratar por medio de la aceptación o el rechazo de la oferta que le presenta, ubicándose en una posición que no les permite discutir dicha oferta (Segovia & Olano, 2020, p. 119).

Es cierto que estos contratos limitan la capacidad de personalización de los términos por parte del consumidor, pero ello no implica, per se, una supresión de la autonomía de los consumidores, sino una reconfiguración funcional adaptada al contexto de consumo masivo. Y es que considerar a la adhesión como nociva supone condenar al mercado a una serie de controles innecesarios que atentan no solo contra los agentes económicos, sino con la competencia misma. Máxime teniendo en cuenta que en la actualidad la contratación se produce por medios digitales, rápidos y automatizados, con lo cual la negociación deviene en ineficiente.

Al respecto, Escobar añade que “nadie puede obligar al proveedor de bienes o servicios a negociar, a discutir, a tratar. Todo proveedor debe poder elegir si desea o no colocar sus productos a través de negociaciones, discusiones o tratativas” (2011, p. 144). Por lo tanto, la protección desde el Derecho debe partir por controlar el contenido de las cláusulas para asegurarse de que estas no sean abusivas.

Ahora bien, el contrato al que hemos hecho alusión se encuentra expresamente señalado en nuestro ordenamiento, concretamente en el Código Civil:

#### **Artículo 1390.- Contrato por adhesión**

El contrato es por adhesión cuando una de las partes, colocada en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente las estipulaciones fijadas por la otra parte, declara su voluntad de aceptar. [el subrayado es nuestro] (Código Civil, 1984).

En tal sentido, se puede mencionar, entonces, que el contrato de adhesión termina siendo suscrito por dos partes, por un lado, una parte fuerte denominada “predisponente” y, por otro lado, la parte que no posee poder de decisión denominada “adherente”, pues su actuación se limita a aceptar o rechazar las condiciones contractuales, dependiendo de su respuesta tendrá o no la posibilidad de disfrutar el bien o el servicio objeto del contrato (como se citó en Burneo, 2008, p. 69).

En esa misma línea, otra de las características de este tipo de contratos su carácter expansivo; es decir, que se ejecuta como consecuencia de una masificación del consumo, en virtud del cual el consumidor —en tanto adherente— se encuentra en un estado en el que le resulta crucial satisfacer sus necesidades humanas (como se citó en Burneo, 2008, p. 69).

Entonces, viendo que el contrato de adhesión no es deliberante, sino que una parte se adhiere, mientras que la otra (oferente) establece las condiciones generales del contrato, la posibilidad de que este último trate de anteponer sus intereses en desmedro de los del consumidor es alta (como se citó en Burneo, 2008, p. 69). Pese a ello los vocales de la Sala parecen haber olvidado que no es la falta de deliberación lo que convierte a una cláusula en abusiva, sino el contenido o, mejor dicho, el impacto que tendrá en la relación de consumo y el grado de afectación a los derechos fundamentales amparados constitucionalmente.

Finalmente, dentro de las características encontramos a la rigidez, ello debido a que al tratarse de un instrumento dentro de un contexto de contratación masiva se compone de condiciones que no varían en cada caso, sino que se trata de ofertas estandarizadas y de contenido similar, dirigido no a un usuario en específico, sino al público en general (como se citó en Burneo, 2008, p. 69).

Dejando claro que el desafío no está en suprimir los contratos por adhesión, sino en asegurarnos que sus términos respeten los derechos de los consumidores y, al mismo tiempo, no se comprometa injustificadamente la eficiencia del mercado. Por ello es importante que las CGC se introduzcan en los contratos por adhesión en observancia del artículo 48 del CPDC.

#### **Artículo 48.- Requisitos de las cláusulas contenidas en un contrato de consumo por adhesión**

En los contratos de consumo celebrados por adhesión o con cláusulas generales de contratación, debe cumplirse con los siguientes requisitos:

- a. Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, debe hacerse referencia expresa en el documento contractual.
- b. Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo del contenido del contrato antes de su suscripción.
- c. Buena fe y equilibrio necesario en los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas.

Lo dispuesto en el presente artículo resulta de aplicación a los contratos celebrados en base a cláusulas generales de contratación, se encuentren o no sometidas a aprobación administrativa. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Sin perjuicio de que, por un lado, se argumenta que la ausencia de negociación —propia de este tipo de contratos— representa un riesgo para los derechos de los consumidores, por otro lado, también se sostiene que dicha característica contribuye a optimizar las relaciones de consumo y, en consecuencia, a mejorar la eficiencia del funcionamiento del mercado. (Munilla, 2021, p. 13). Al final de cuentas, se trata de una modalidad que existe y que se practica de manera usual, razón por la cual estimamos que los esfuerzos deben estar dirigidos a disminuir los potenciales riesgos para los consumidores. Finalidad que se alcanza si la regulación y fiscalización parte por analizar el contexto de cada caso, el contenido y, por supuesto, no satanizar a las CGC incluidas en los contratos por adhesión como calificarlas automáticamente como abusivas en todos los casos.

#### ➤ **El rol del proveedor en la relación de consumo**

Ahora bien, sin dejar de lado lo señalado acerca de los contratos de consumo masivo, resulta fundamental mencionar que ello se debe a la asimetría de la información, puesto que los proveedores son quienes conocen más acerca de su negocio y el producto o servicio que ofertan, ergo, poseen una mejor

capacidad, precisamente, para establecer cláusulas que atiendan de mejor manera sus intereses (Segovia & Olano, 2020, p. 121).

Es justamente por ello que se desprende el deber de información que tienen los proveedores respecto a los consumidores. No obstante, y para efectos del caso concreto, haremos referencia al estipulado en el artículo 40 del CPDC, el cual señala lo siguiente:

**Artículo 40.- Obligación de informar sobre restricciones de acceso a establecimientos**

Los establecimientos abiertos al público que establezcan restricciones objetivas y justificadas de acceso a sus instalaciones tienen la obligación de informar dichas restricciones a los consumidores, de manera directa, clara y oportuna, en forma previa al acto de consumo, mediante la ubicación de carteles o avisos, de manera visible y accesible en el exterior del establecimiento y, complementariamente, a través de otros medios de información. Las restricciones no pueden ser redactadas de manera genérica o ambigua. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Es evidente que el hecho de que los consumidores se encuentren menos informados que los consumidores no es algo que sea negativo, sino que, por el contrario, es una situación completamente lógica. Por ello es que surge el deber señalado en el artículo 40. El cual establece como regla fundamental la exigencia que las restricciones aplicadas por un establecimiento abierto al público se sustenten en razones objetivas y sean comunicadas de forma clara y anticipada al acto de consumo. En el caso bajo análisis, dicha exigencia se encuentra cumplida, toda vez que Cinépolis ha informado oportunamente esta medida a través de sus términos y condiciones, los cuales son accesibles para todo el público. Por tanto, no se puede alegar una supuesta "sorpresa contractual" ni una afectación a las expectativas legítimas de los consumidores, dado que estos contaron con la información necesaria para tomar una decisión informada antes de contratar.

Adicionalmente, al analizar este artículo se pueden observar dos aspectos puntuales. Por un lado, se menciona que la información debe darse de manera directa, clara y oportuna, ello guarda relación con lo que señala Bullard —y

comentamos en el apartado anterior— el fin de la contratación masiva no es alcanzar la simetría informativa entre proveedor y consumidor, sino la información adecuada que evita que el consumidor realice transacciones ineficientes (como se citó en Munilla, 2021, p. 7). Y esto se ve reflejado en el artículo 40 al imponer el estándar de información sobre las restricciones, cuyo incumplimiento puede derivar en el carácter abusivo de esta práctica comercial.

Ahora bien, un aspecto esencial en el análisis del presente caso es la delimitación del giro de negocio de Cinépolis. Al respecto, como se ha señalado anteriormente, la industria cinematográfica es parte de la industria del entretenimiento y es vista más como una actividad de ocio para los consumidores, razón por la cual la demanda es altamente dinámica (Segovia, 2020, p. 69).

La Sala considera que el objeto principal del contrato entre consumidor y proveedor es la exhibición cinematográfica, y no la comercialización de alimentos, pese a que estos últimos pueden significar una considerable fuente de ingresos. Por tanto, se concluye que las restricciones que se impongan sobre las actividades ajenas al núcleo del servicio deben justificarse en criterios objetivos.

Sin embargo, consideramos incorrecta esta interpretación en tanto simplifica de manera exagerada tanto la naturaleza del servicio ofrecido como el derecho a la libertad de empresa de Cinépolis. Al respecto, resulta imperativo señalar que el contrato de consumo no puede reducirse a una actividad aislada, máxime cuando involucra una experiencia integral como la de asistir a una sala de cine, ergo, y como hemos señalado, separar de manera tajante la función de exhibición cinematográfica de la venta de alimentos distorsiona la realidad del negocio y del propio contrato de consumo.

➤ **Reinterpretando la libertad de elección: el consumidor frente a nuevas formas de contratación**

En adición a ello, los vocales de la Sala han precisado que si bien la defensa de Cinépolis argumentó que su modelo de negocio depende de manera significativa de las ventas de la confitería, lo cierto es que este argumento económico sin una justificación objetiva que pruebe la potencial afectación no puede prevalecer

sobre los derechos del consumidor, específicamente el derecho a la libertad de elección consignado en el artículo 1.1.f del CPDC. Consideramos que esto es resultado de una interpretación errónea de este artículo, el cual señala expresamente lo siguiente:

### **Artículo 1.- Derechos de los consumidores**

**1.1** En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

[...]

**f. Derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad,** conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado y a ser informados por el proveedor sobre los que cuenta. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Este artículo reconoce no solo el derecho de libre elección del consumidor, sino también el hecho de que esta elección debe ser informada y no interferida debido a condiciones impuestas de manera arbitraria. Este artículo representa, por tanto, la manifestación del principio de autonomía del consumidor en el mercado, el cual es, a su vez, un pilar esencial dentro de la relación de consumo.

Con todo, es menester precisa que este derecho no implica la facultad de imponer condiciones a los proveedores, sino a elegir entre las opciones que se encuentran disponibles en determinado mercado, tanto de manera informada como de manera voluntaria. Entonces, la cláusula de Cinépolis no impide esta libertad ni mucho menos fija una imposición coactiva que obliga al consumidor a aceptar los términos y condiciones: esta sigue siendo potestad absoluta de los usuarios que incluso, en caso de rechazar estas condiciones, pueden optar por elegir otra cadena cinematográfica.

Por último, sostener que el argumento económico no puede prevalecer en ninguna circunstancia sobre los derechos del consumidor va en contra del equilibrio que se postula en un modelo de economía social de mercado: armonizar la libertad de empresa con la protección al consumidor. Y además se le impone una carga probatoria irrazonable al tener que demostrar el legítimo ejercicio de su libre iniciativa.

Complementando el derecho de elección del consumidor, se encuentra el artículo 58.1 del CPDC que refuerza la idea de que los proveedores no pueden introducir métodos comerciales que limiten dicha libertad de elección.

#### **Artículo 58.- Definición y alcances**

**58.1** El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Se puede colegir que este artículo no solamente se enfoca en el contrato de consumo, sino en el contexto en el que se ejecuta el mismo, buscando evitar prácticas que sin revestir de ilegalidad, de todas maneras resultan imponiendo una restricción desproporcionada. Adicionalmente, vemos que este artículo tiene un doble propósito utilizado para reafirmar la función tuitiva de la protección al consumidor; por un lado, protege la voluntad del consumidor y, por otro, establece un límite evidente a la libertad empresarial. En suma, tanto este artículo como el anterior articulan de forma complementaria la protección del derecho de elección del consumidor en un escenario de contratación masiva.

No obstante, es menester enfatizar en que este artículo no prohíbe las estrategias comerciales per se, sino que aboga por analizar si su contenido compromete gravemente la voluntad de los consumidores y a partir de ahí se interpreta si estas se consideran prohibidas. De esta manera, se excluye de la prohibición a aquellas políticas legítimas que si bien suponen una restricción razonable (la de no permitir el ingreso de alimentos externos), en realidad no afectan de manera esencial el derecho a la libre elección de los consumidores.

➤ **Cláusulas abusivas de contratación: una amenaza silenciosa en el tráfico masivo**

Ahora bien, una vez dilucidada la importancia de este derecho, así como la correcta interpretación de los artículos que lo contienen, conviene analizar a las causales de cláusulas abusivas que se están imputando en el presente caso. Al

respecto se señala una infracción a los artículos 49.1 y 50.e del CPDC, los cuales establecen lo siguiente:

**Artículo 49.- Definición de cláusulas abusivas**

**49.1** En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

[...]

**Artículo 50.- Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta**

Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes:

[...]

**e.** Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros. [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010)

Ante todo, conviene resaltar que las cláusulas abusivas son una figura que se inserta en los contratos de consumo por adhesión o que posean CGC (Villota, 2015, p. 27). Y que ello se debe a lo que hemos venido comentando, vale decir, que en este tipo de contratos el consumidor no puede negociar el contenido, sino que simplemente se limita a aceptar las condiciones predeterminadas por el proveedor, con lo cual la regulación de este tipo de cláusulas debe estar enfocada en proteger a los consumidores de la situación de desequilibrio en la que se encuentran al suscribir este tipo de contratos (Villota, 2015, p. 27).

Ahora bien, por un lado, el artículo 49 establece una definición general sobre las cláusulas abusivas en los contratos por adhesión, identificando como tales a aquellas que colocan al consumidor en una situación de desventaja o anulan sus derechos. Es decir, este artículo se centra en la protección que debe emerger a partir de las relaciones de consumo en las que el consumidor acepta condiciones impuestas. Por su parte, y de manera complementaria, el artículo 50 inciso e

operativiza este concepto al enumerar los supuestos en los que una cláusula se considera abusiva y cuya consecuencia es la ineficacia absoluta, entre las cuales se encuentran, justamente, las que limitan o excluyan los derechos del consumidor.

De la lectura conjunta de ambos artículos se colige que el CPDC les impone un control estricto a las cláusulas no negociadas, empero, ello no equivale a una prohibición absoluta de toda estipulación unilateral. Máxime si se tiene en consideración que en ningún momento el consumidor deja de tener acceso al servicio principal del cine: la exhibición de la película, con información previa sobre lo que puede o no hacer, y gozando de su derecho de libre elección.

Es cierto que la necesidad de regular este tipo de cláusulas se debe a que estas se incorporan con el objetivo indubitable de “consolidar la posición contractual del predisponente, lo que desemboca en una situación de desequilibrio, la cual existe con motivo de la apuntada falta de reciprocidad en las prestaciones debidas, siendo que dichas ventajas se estipulan solo en beneficio del predisponente” (como se citó en Segovia, 2020, p. 72).

Sin embargo, la cláusula materia de análisis no refleja la imposición de condiciones ocultas a la vista de los consumidores, todo lo contrario, ha sido debidamente publicada en los canales informativos de la empresa, con lo cual inferir que se limita el acceso a la información o que impide la comparación de ofertas es erróneo. Es una condición abierta, visible y, sobre todo, coherente con los usos y costumbres del mercado cinematográfico. Por consiguiente, considero que la Sala se equivoca al evaluar esta cláusula con una presunción automática de ilegitimidad, toda vez que ello va en contra de la razón de ser de la contratación masiva en contextos de consumo moderno: hacer más eficiente el mercado.

Finalmente, si aceptamos la tesis de que toda estipulación que restrinja la elección de bienes complementarios debe considerarse abusiva, entonces el contenido de la libertad de empresa se vería mermado y además los proveedores tendrían la obligación de aceptar cualquier forma de consumo dentro de sus instalaciones, incluso cuando ello afecte su logística interna. De hecho, Villota es directo al mencionar que incluso cuando el contenido de las CGC se aleje de

normas dispositivas, ello no siempre será un indicativo de que estamos frente a una cláusula abusiva “porque en las cláusulas abusivas deben analizarse todas las circunstancias del contrato” (2015, p. 30). Y es que es importante tener en cuenta que “la determinación y las características del objeto materia del contrato de consumo, trátase de un bien o servicio, coadyuvará a concluir la vejatoriedad de una cláusula” (Córdova, 2021, p. 37).

Por esa razón es que corresponde analizar los presupuestos a tener en cuenta para considerar una cláusula como abusiva, los cuales se encuentran explícitamente citados en el artículo 49.2 del CPDC:

#### **Artículo 49.- Definición de cláusulas abusivas**

49.2 Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que este dependa [...] [el subrayado es nuestro] (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010).

Respecto a la naturaleza de los productos o servicios, en el presente caso, el servicio ofrecido no se limita exclusivamente a la exhibición cinematográfica, sino que tanto en la ficha RUC como la partida registral de la empresa se configura como una experiencia integral de entretenimiento, la venta de alimentos dentro del establecimiento. Esta naturaleza compleja y diferenciada del servicio particular de Cinépolis nos permite entender que la cláusula que restringe el ingreso de alimentos externos no es arbitraria, sino coherente con el modelo de negocio que la empresa ofrece al consumidor.

Respecto a las circunstancias concurrentes al momento de la celebración del contrato, es claro que las condiciones bajo las cuales se celebra el contrato entre Cinépolis y el consumidor deben entenderse dentro del contexto actual de mercado, marcado por un entorno post-pandémico en el que tanto proveedores como usuarios valoran con mayor énfasis la salubridad y la calidad del servicio. En este marco, la inclusión de una cláusula que limita el ingreso de alimentos externos responde a una medida preventiva razonable y proporcional, adoptada para evitar riesgos sanitarios y mantener estándares operativos. Además, es

importante considerar que los consumidores no se encuentran en una situación de imposición absoluta, en tanto mantienen la libertad de aceptar o rechazar dicha oferta, así como de elegir entre múltiples alternativas existentes en el mercado.

Respecto a la información brindada al consumidor, hemos venido señalando que Cinépolis ha cumplido con su deber de información al comunicar de manera clara, visible y previa a la contratación en los términos y condiciones que rigen su servicio, incluida la restricción al ingreso de productos alimenticios del exterior, a través de su página web y avisos en sus establecimientos. Ergo, no puede alegarse la existencia de una cláusula sorpresiva o de una omisión que afecte la voluntad contractual del consumidor, quien accede a la relación contractual conociendo de manera previa las condiciones de Cinépolis.

Por último, respecto a las demás cláusulas del contrato, sostenemos que de un análisis del contrato en su conjunto, la cláusula cuestionada no genera un desequilibrio relevante respecto de las demás condiciones contractuales. Por el contrario, se inserta dentro de una serie de disposiciones orientadas a organizar la prestación del servicio de manera eficiente y segura. Además, de lo mencionado a lo largo de todo este trabajo tampoco hemos advertido una afectación desproporcionada a los derechos del consumidor, ni una ventaja excesiva a favor de Cinépolis, por lo que no se configura el carácter abusivo que exige el artículo 49.2. Más bien, la cláusula responde a una política legítima de operación que forma parte de la libertad empresarial de Cinépolis que además se encuentra amparada constitucionalmente.

Por todo lo expuesto, si se busca preservar el equilibrio sobre el cual descansa el triángulo virtuoso de la actividad económica —libertad de empresa, intervención subsidiaria del aparato estatal y protección al consumidor—, es imprescindible evitar que este último derecho se convierta en un instrumento punitivo que comprometa la sostenibilidad empresarial, desincentive la innovación y distorsione el normal desenvolvimiento del mercado del entretenimiento. La protección al consumidor no debe traducirse en una carga desproporcionada para los proveedores, sino en la garantía de un entorno en el que ambas partes —proveedores y consumidores— puedan ejercer sus

derechos con equidad conforme al modelo de economía social de mercado consagrado por nuestra Constitución.

## **VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES**

En primer lugar, la libertad de empresa, reconocida por el artículo 59 de la Constitución, coexiste con el derecho de protección al consumidor previsto en el artículo 65. Ninguno de estos derechos es absoluto, por lo que debe garantizarse un equilibrio funcional entre ambos. En el caso de Cinépolis, la adopción de cláusulas que regulan la experiencia de consumo, como la admisión de alimentos, responde al legítimo ejercicio de su autonomía empresarial dentro de un mercado competitivo, sin que ello implique per se una transgresión a los derechos del consumidor, siempre que se actúe con razonabilidad, proporcionalidad e información previa.

En segundo lugar, las cláusulas generales de contratación deben someterse al control de legalidad, pero dicho control debe realizarse teniendo en cuenta la naturaleza del servicio, los usos y costumbres del sector, y las expectativas legítimas del consumidor. En sectores como el cinematográfico, donde es práctica común consumir alimentos adquiridos dentro del local, la cláusula de Cinépolis se inserta dentro de una costumbre consolidada, reconocida socialmente y coherente con la oferta comercial. Por tanto, su evaluación jurídica debe considerar esta realidad de mercado antes de declararla abusiva.

En tercer lugar, la restricción al ingreso de alimentos ajenos al establecimiento puede justificarse válidamente por motivos de salubridad, sostenibilidad económica y coherencia con el modelo empresarial de Cinépolis. Tales razones objetivas no solo buscan preservar estándares de limpieza y seguridad, sino también mantener la viabilidad del negocio en un entorno post-pandémico y altamente competitivo. En la medida que la medida sea razonable, esté informada al consumidor y no imponga condiciones coercitivas, no se vulnera ni el artículo 65 de la Constitución ni el artículo 1° del CPDC.

Por todo lo anterior, en el presente trabajo se colige que la prohibición establecida por Cinépolis respecto al ingreso de alimentos externos no constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta, ya que no restringe esencialmente la libertad de elección ni afecta de manera desproporcionada los

intereses económicos del consumidor. Esta conserva la posibilidad de elegir entre diversas ofertas del mercado y no está obligado a adquirir productos del establecimiento. La medida responde a una lógica empresarial legítima, previamente informada y enmarcada en un modelo de negocio que respeta el marco normativo de la economía social de mercado.



## BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar, Y. (2019). Las prácticas agresivas desleales en el mercado y la tutela del consumidor [Tesis de doctorado, Escuela Internacional de Doctorado]. <https://oai.e-spacio.uned.es/server/api/core/bitstreams/9a035fe4-c987-4eac-ad76-fa04142f2835/content>
- Alvear, J., Barriento, F., & Alcalde, J. (2022). Libertad de empresa y consumidor débil. Una mirada a la jurisprudencia del consumidor en cuatro zonas del mercado. *Ius et Praxis*, 30(2), pp. 43-61. <https://www.scielo.cl/pdf/revider/v35n1/0718-0950-revider-35-01-79.pdf>
- Burneo, J. (2008). *Contratos de adhesión y mecanismos de protección al consumidor* [Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador]. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/497/1/T593-MDE-Burneo-Contratos%20de%20adhesi%c3%b3n%20y%20mecanismos%20de%20protecci%c3%b3n%20al%20consumidor.pdf>
- Cárdenas, C. (1996). Las cláusulas generales de contratación y el control de las cláusulas abusivas. *Ius et veritas*, (13), pp. 19-35. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15555/16005>
- Congreso Constituyente Democrático. (1993). *Constitución Política del Perú de 1993*. Diario oficial El Peruano del 29 de diciembre de 1993. [https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones\\_ordenado/CONSTIT\\_1993/Texto\\_actualizado\\_CONS\\_1993.pdf](https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1993/Texto_actualizado_CONS_1993.pdf)
- Congreso de la República del Perú. (2014). *Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor*. Diario Oficial El Peruano del 2 de setiembre de 2010. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1653346/Codigo%20Proteccion%20Consumidor.pdf.pdf?v=1612548726>
- Córdova, B. (2021). *Los límites legales a la protección al consumidor frente a la libertad de empresa. En el sector entretenimiento. Basado en el caso Cineplex vs Aspec* [Tesis de licenciatura, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. [https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/3841/1/TL\\_CordovaPascoBrianAlberto.pdf](https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/3841/1/TL_CordovaPascoBrianAlberto.pdf)
- De la Puente y Lavalle, M. (1995). Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor. *THEMIS Revista De Derecho*, (31), pp. 15-22. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11503/12023>
- Durand, J. (2019). Aproximación a una teoría de los derechos humanos del consumidor en el mercado global y su tratamiento en el derecho constitucional peruano. *Prolegómenos*, 22(44), pp. 117-142. <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v22n44/0121-182X-prole-22-44-117.pdf>
- Escobar, F. (2011). Entendiendo el mercado: la contratación estandarizada como forma de mitigar los problemas de insatisfacción y de selección adversa. *Advocatus*, (024), pp. 139-158. <https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/view/3178/3088>
- Espinoza, J. (2012). *Derecho de los consumidores*. Lima: Editorial Rodhas.

Kresalja, B. & Ochoa, C. (2019). Derecho Constitucional Económico. Fondo Editorial Pucp.

Munailla, Z. (2021). Alto ¿Peligro para los derechos de los consumidores? Los contratos por adhesión, las cláusulas generales de contratación y las cláusulas abusivas [Trabajo de suficiencia profesional para optar por el grado de abogada, Pontificia Universidad Católica del Perú].

<https://tesis.pucp.edu.pe/server/api/core/bitstreams/e51ecc9a-5c56-400a-ac06-99b3835daa6f/content>

Presidencia de la República del Perú. (1984). *Decreto Legislativo 295 de 1984. Código Civil*. Diario Oficial El Peruano del 25 de julio de 1984.

<https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/28212.pdf>

Salas, A., & Almanza, D. (2021). Derechos del consumidor y libertad de empresa: Las controvertidas resoluciones del Organismo peruano protector de los derechos de los consumidores respecto al caso Cinemark–Cineplex. *Economic Analysis of Law Review*, 12(1), pp. 190-216.

<https://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/article/view/12825>

Segovia, E., & Olano, K. (2020). Cuando el derecho no es suficiente: El Análisis Económico del Derecho en el caso Aspec contra Cineplex y Cinemark. *Derecho & Sociedad*, (54), pp. 113-133.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7793084>

Segovia, E. (2020). Informe Sobre Expediente N° 147-2017/CC2 [Trabajo de suficiencia profesional para optar por el grado de abogado, Pontificia Universidad Católica del Perú].

<https://tesis.pucp.edu.pe/items/744fd15d-9d1c-4226-963a-1229cd9d51c3>

Tribunal Constitucional (2005). Sentencia N.º 3315-2004. Lima: 17 de enero de 2005

Stiglitz, G (2001). *Defensa de los consumidores de productos y servicios*. Buenos Aires: Ediciones La Rocca.

Stiglitz, R. (2015). Contratos por adhesión, contratos de consumo y cláusulas abusivas. <https://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/10/Doctrina2211.pdf>

Villota, M. (2015). Contrato de consumo, protección mínima del contrato de consumo y cláusulas abusivas.

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

**PROCEDIMIENTO** : DE PARTE

**DENUNCIANTE** : ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REGIÓN ÁNCASH – ACUREA

**DENUNCIADA** : OPERADORA PERUANA DE CINES S.A.C. – CINÉPOLIS

**MATERIA** : CLÁUSULAS ABUSIVAS

**ACTIVIDAD** : ACTIVIDADES DE EXHIBICIÓN DE PELÍCULAS CINEMATOGRAFICAS Y CINTAS DE VIDEO

**SUMILLA:** *Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta, debido a que la cláusula que impedía que los boletos comprados sean cambiados por otro cine, película, horario sala y/o ubicación no es abusiva.*

*Se revoca la resolución apelada, en el extremo que declaró infundada la denuncia; y, en consecuencia, se declara fundada, debido a que la prohibición a los consumidores de ingresar a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera del establecimiento comercial es una cláusula abusiva de ineficacia absoluta.*

**SANCIÓN:** 30 UIT

Lima, 16 de enero de 2025

**ANTECEDENTES**

- Mediante escrito del 30 de junio de 2023, la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash -Acurea- denunció a Operadora Peruana de Cines S.A.C.<sup>1</sup> -Cinépolis- ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 -la Comisión- por presunta infracción de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor -el Código-, señalando que Cinépolis habría incluido cláusulas abusivas en los términos y condiciones (<https://static.cinepolis.com/resources/pe/documents/politica-deprivacidad.pdf>) contenidos en su sitio web (<https://cinepolis.com.pe/>), conforme al siguiente detalle:

CLÁUSULA DENUNCIADA	NORMA INFRINGIDA
Cláusula Compra de boletos, <b>décimo segundo párrafo:</b> "(...) Los boletos comprados son válidos únicamente en el cine, película, horario, sala y ubicaciones para el cual se adquirieron y no pueden ser cambiados por otro cine, película, horario, sala y/o ubicación. (...)"	Infringe la norma contenida en el artículo 50° inciso e) del Código.
Cláusula Compra de boletos, <b>décimo tercer párrafo:</b> "(...) Cinépolis se reserva el derecho de admisión de alimentos y bebidas que no hayan sido adquiridos al interior del cine, es decir, en sus dulcerías y dependencias destinadas a la venta de alimentos y bebidas"	Infringe la norma contenida en el artículo 50° inciso e) del Código.

<sup>1</sup> R.U.C. 20522591344, con domicilio fiscal en Av. Víctor Andrés Belaunde Nro. 280 - Int. 301 Urb. El Rosario (frente al colegio Santa Ursula) Lima - Lima - San Isidro.  
M-SPC-13/1B

2. El 12 de julio de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 -la Secretaría Técnica de la Comisión- realizó una diligencia de inspección en las instalaciones de Cinépolis ubicado en el Centro Comercial Larcomar. Asimismo, levantó un Acta de Verificación de la página web de la denunciada con la finalidad de verificar si existían anuncios que restringieran el ingreso de alimentos a sus salas de cine.
3. Por Resolución 1 del 13 de julio de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión imputó contra Cinépolis las siguientes presuntas infracciones:

*“PRIMERO: Admitir a trámite la denuncia del 30 de junio de 2023, presentada por la Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Ancash, en contra de Operadora Peruana de Cines S.A.C., de acuerdo con el siguiente detalle:*

  - i) *Por presuntas infracciones a los artículos 49°.1 y 50° inciso e) de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto el proveedor denunciado restringiría el derecho de los consumidores al cambio de los boletos de cine adquiridos con el proveedor denunciado.*
  - ii) *Por presuntas infracciones a los artículos 49°.1 y 50° inciso e) de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto el proveedor denunciado restringiría el acceso a sus salas de cine con productos alimenticios que no hubieran sido adquiridos en dicho establecimiento; lo que se configura en una afectación a los derechos de los consumidores a: a) que no se incluyan cláusulas abusivas en los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación entabladas con los consumidores y b) que no se excluyan o limiten los derechos de los consumidores.” (sic)*
4. Mediante Resolución 3 del 11 de agosto de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión precisó la imputación de cargos efectuada en contra de Cinépolis, conforme al siguiente detalle:

*“PRIMERO: PRECISAR que los hechos denunciados por Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Ancash consistente en que Operadora Peruana de Cines S.A.C. habría incluido cláusulas presuntamente abusivas dentro de los Términos y Condiciones de su página web; serán analizado bajo la siguiente imputación de cargos:*

  - i) *Por presunta infracción a los artículos 49°.1 y 50° inciso e) de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto Cinépolis habría incluido en sus Términos y Condiciones de su página web (<https://static.cinepolis.com/pdf/terminos-condiciones.pdf>) la siguiente cláusula que resultaría abusiva: “Compra de boletos (...) Los boletos comprados son válidos únicamente en el cine, película, horario, sala y ubicaciones para el cual se adquirieron y no pueden ser cambiados por otro cine, película, horario, sala y/o ubicación.”*
  - ii) *Por presuntas infracciones a los artículos 49°.1 y 50° inciso e) de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto Cinépolis habría incluido en sus Términos y Condiciones de su página web (<https://static.cinepolis.com/pdf/terminos-condiciones.pdf>) la siguiente cláusula que resultaría abusiva: “Compra de boletos (...) Cinépolis se reserva el derecho admisión de alimentos y bebidas que no hayan sido adquiridos al interior del cine, es decir, en sus dulcerías y dependencias destinadas a la venta de alimentos y bebidas” (sic)*
5. A través de la Resolución 6 del 17 de octubre de 2023, la Secretaría Técnica declaró la confidencialidad de la información contenida en el Anexo 1 denominado: “Presentaciones correspondientes a las Salas de cine en donde

*se aprecien los diferentes tipos de asientos y Salas”, así como del documento contenido en la “Tabla N° 4 Margen de contribución de Cinépolis Santa Catalina en 2019 y 2020”, “Tabla N° 5 Comparación de las estructuras de costos de las operaciones de Cinépolis en Santa Catalina, Arequipa y Pucallpa para los años 2019 y 2020”; y “Tabla N° 16 Cinépolis Santa Catalina logra el mismo nivel de Rentabilidad Directa que Arequipa y Pucallpa combinadas”.*

6. Por Informe Final de Instrucción S/N del 5 de diciembre de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión recomendó al órgano resolutorio declarar infundada la denuncia interpuesta contra Cinépolis en todos sus extremos.
7. Mediante Resolución 2496-2023/CC2 del 28 de diciembre de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 -la Comisión- declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cinépolis en todos los extremos detallados en el punto 4 de la presente resolución.
8. El 25 de enero de 2024, Acurea apeló la Resolución 2496-2023/CC2, solicitando una nueva valoración de los actuados.
9. Mediante escrito del 16 de julio de 2024, Cinépolis solicitó el uso de la palabra y absolvió el recurso de apelación presentado por la denunciante.
10. El 16 de enero de 2024 se llevó a cabo el informe oral programado mediante Proveído 2 del 9 de enero del año en mención, el cual contó con la participación de las partes del procedimiento. En dicha diligencia, estas reiteraron sus argumentos expuestos a lo largo del procedimiento, los cuales serán detallados en la parte considerativa de la presente resolución.

## ANÁLISIS

### Marco teórico

11. El artículo 1° .1 literal c) del Código dispone que los consumidores tienen el derecho a ser protegidos frente a cláusulas abusivas insertas en los contratos celebrados con los proveedores<sup>2</sup>.
12. El artículo 48° literal c) complementado con el artículo 49° del Código señala que en los contratos por adhesión y cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que coloquen al consumidor en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos. Para su evaluación, se tiene en cuenta la naturaleza del producto o servicio objeto del contrato, así como las circunstancias que concurrieron al

<sup>2</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1°.** - Derechos de los consumidores. 1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

- c. Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios.

- momento de su celebración, la información brindada al consumidor, así como el resto de las cláusulas estipuladas en el contrato<sup>3</sup>.
13. Es importante precisar que las cláusulas mencionadas anteriormente son conocidas a nivel doctrinario como cláusulas abusivas o vejatorias. En ese sentido, los proveedores no pueden oponer a los consumidores cláusulas que se encuentren en los contratos de adhesión o en cláusulas generales de contratación que celebren con ellos, catalogadas como abusivas por las normas citadas precedentemente.
  14. Al respecto, conviene resaltar que, en la dinámica actual del mercado, la contratación masiva se impone como esquema de contratación en las relaciones de consumo, ahorrando numerosos costos de transacción. Esta consiste en la celebración de contratos en serie denominados contratos de adhesión, en los cuales el consumidor como parte adherente (la que no redactó las cláusulas) se limita a aceptar o rechazar los términos contractuales redactados previamente por el proveedor que es la parte predisponente (la que redactó el contrato).
  15. La Sala ha señalado -en pronunciamientos anteriores<sup>4</sup>- que la finalidad de que el ordenamiento tipifique cláusulas abusivas en tal esquema de contratación responde a que en estos casos los consumidores sólo tienen la libertad de contratar, esto es, la capacidad de elegir con qué proveedor contratan, más no con libertad contractual; es decir, la potestad lícita de establecer el contenido del contrato, la cual está reservada exclusivamente a los proveedores, no existiendo negociación alguna. Así, la ley ha previsto como mecanismo de protección la regulación de cláusulas abusivas, con miras a evitar un eventual desequilibrio significativo en las posiciones asumidas por proveedor y consumidor<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 49°.- Definición de cláusulas abusivas.

49.1 En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

49.2 Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que este dependa.  
(...).

<sup>4</sup> Ver la Resolución 78-2012/SC2-INDECOPI del 11 de enero de 2012, la Resolución 1746-2014/SPC-INDECOPI del 28 de mayo de 2014 y la Resolución 2002-2017/SPC-INDECOPI del 20 de junio de 2017.

<sup>5</sup> En tal sentido, los autores peruanos especialistas en Derecho Contractual concuerdan en el fundamento de la regulación de las cláusulas abusivas. A modo de ejemplo, puede citarse a De La Puente y Lavalle quien señala en referencia a las cláusulas abusivas enumeradas en el artículo 1398 del Código Civil, que: "no cabe duda de que la declaración de invalidez de estas estipulaciones, obedece a un propósito de evitar abusos por parte de los precontractantes, protegiéndose así a la parte débil en la negociación contractual (DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel "Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor", Themis – Revista de Derecho, Segunda Época, 1995, N° 31, págs. 19 y 20). Por su parte, Espinoza Espinoza indica: "Si bien es cierto los contratos standard son un instrumento tan útil que es imposible eliminarlos, siendo ingenuo pensar que con su eliminación se ofrece una tutela al consumidor, no debemos perder de vista que un adecuado sistema de control de este tipo de contratos podría evitar situaciones que afecten los derechos de los consumidores, así como de otros agentes económicos, en aras de restablecer el equilibrio de la relación contractual con aquellos que predisponen los contratos de adhesión o las cláusulas generales de contratación (...) Es, dentro de este marco conceptual que debemos enfocar

16. El artículo 49°<sup>1</sup> del Código establece que en los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles, todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.
17. Para la evaluación de las cláusulas abusivas se debe tener en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que este dependa.
18. Tal como se ha visto, el artículo 49° del Código define el concepto de cláusula abusiva y los criterios a tener en cuenta al momento de su evaluación, siendo importante indicar que la lectura de dicho artículo se debe realizar con los artículos 50°<sup>6</sup> y 51°<sup>7</sup> de dicho cuerpo normativo, los mismos que enumeran determinados supuestos que permiten identificar los casos en los cuales se configuraría una cláusula abusiva, sea de ineficacia absoluta o relativa.
19. Por lo tanto, los requisitos para determinar si estamos ante una cláusula abusiva son los siguientes:

---

a las cláusulas vejatorias". **ESPINOZA ESPINOZA, Juan**, "Las cláusulas vejatorias en los contratos estipulados unilateralmente", en *Derecho de los Consumidores*, Editorial Rodhas, Lima, 2006. P. 150.

<sup>6</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 50°.** - Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta. Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes: a. Las que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. b. Las que faculten al proveedor a suspender o resolver unilateralmente un contrato, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente. c. Las que faculten al proveedor a resolver un contrato sin comunicación previa o a poner fin a un contrato de duración indeterminada sin un plazo de antelación razonable, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente. d. Las que establezcan a favor del proveedor la facultad unilateral de prorrogar o renovar el contrato. e. Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros. f. Las que establezcan respecto del consumidor limitaciones a la facultad de oponer excepciones procesales, limitaciones a la presentación de pruebas, inversión a la carga de la prueba, entre otros derechos concernientes al debido proceso. g. Las que establezcan la renuncia del consumidor a formular denuncia por infracción a las normas del presente Código. h. Las que sean contrarias o violatorias a normas de orden público o de carácter imperativo.

<sup>7</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 51°.** - Cláusulas abusivas de ineficacia relativa. De manera enunciativa, aunque no limitativa, son cláusulas abusivas atendiendo al caso concreto, las siguientes: a. Las que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos. b. Las que permitan al proveedor modificar unilateralmente las condiciones y términos de un contrato de duración continuada, en perjuicio del consumidor, salvo que obedezca a motivos expresados en él y el consumidor goce del derecho a desvincularse del mismo sin penalización alguna. Lo dispuesto en el presente literal no afecta las cláusulas de adaptación de los precios a un índice de ajuste legal ni la fijación de tarifas de los servicios públicos sujetos a regulación económica. c. Las que establezcan la prórroga automática del contrato fijando un plazo excesivamente breve para que el consumidor manifieste su voluntad de no prorrogarlo. d. Las que establezcan cargas económicas o procedimientos engorrosos para efectuar quejas ante el proveedor, así como las que establezcan procedimientos engorrosos para proceder a la reparación del producto no idóneo, o supongan cualquier acto previo o acción por parte del consumidor que imposibilite la debida protección de sus derechos. e. Las que permitan al proveedor delegar la ejecución de su prestación a un tercero cuando aquel fue elegido por sus cualidades personales. f. Las que establezcan que el proveedor puede cambiar unilateralmente en perjuicio del consumidor el tipo de moneda con la que fue celebrado el contrato.

- i) Que no haya existido una negociación entre el consumidor y el proveedor respecto del contenido de la cláusula materia de cuestionamiento. Si el proveedor prueba la existencia de negociación, la denuncia debe declararse infundada.
- ii) Que exista desproporción injustificada entre los beneficios, riesgos y costos asumidos por ambas partes en perjuicio del consumidor.

### Sobre el cambio de los boletos adquiridos por los consumidores

20. El artículo 50° del Código<sup>8</sup> establece que son cláusulas de ineficacia relativa aquellas que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros.
21. En su escrito de denuncia, Acurea señaló que en los términos y condiciones publicados en su página web, Cinépolis incluyó la cláusula denominada “Compra de Boletos”, la cual restringía los derechos de los consumidores, pues no permitía el cambio del servicio (horario, lugar, película, entre otros).
22. En sus descargos, Cinépolis alegó, en resumen, que los boletos adquiridos por los consumidores eran válidos únicamente en el cine, película, horario y ubicación para la que se adquirieron, no pudiendo ser cambiadas las condiciones, pues el hecho de que los consumidores incumplieran con lo contratado no le era atribuible. Asimismo, alegó que los consumidores eran informados con anterioridad a su decisión de consumo respecto a las restricciones de los boletos que estaban adquiriendo, así como las condiciones de estos para su uso.
23. La Comisión declaró infundada la denuncia interpuesta contra Cinépolis, al considerar que la cláusula consignada por la denunciada en su página web, referida a que los boletos no podrían ser cambiados, no era abusiva. Sustentó su decisión en los siguientes puntos: i) Cinépolis no intervenía en la decisión de consumo adoptada por el consumidor respecto a la adquisición de su boleto; y, ii) No se advirtió una vulneración al derecho de los consumidores a la reparación o reposición del producto, a una nueva ejecución del servicio o a la devolución de la cantidad pagada, pues ante un incumplimiento de lo pactado por parte de estos, la denunciada no se encontraba obligada a modificar lo establecido.
24. En su recurso de apelación, Acurea señaló:
  - i) Que, la denunciada excluía a los consumidores del cambio del producto, pues no permitía modificar el cine, película, horario, sala y/o ubicación.

<sup>8</sup> LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 50°. - Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta. Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes: (...) e. Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros. (...).

- Esto, incluso en los casos en que Cinépolis tuviera responsabilidad por no brindar el servicio contratado
- ii) Que, para determinar si una cláusula era abusiva, era necesario tomar en cuenta, entre otras cosas, el contenido de las demás cláusulas del contrato.
  - iii) Que, en el caso en concreto, los términos y condiciones de Cinépolis estipulaban, por un lado, que “(...) una vez realizada la aceptación de la compra de boletos (...) no habrá cambios, cancelaciones ni devoluciones de ningún tipo”; por otro lado, que los boletos comprados no podían ser cambiados por otro cine, película, horario, sala y/o ubicación.
  - iv) Que, de una lectura en conjunto de ambas cláusulas, se interpreta, por lo genéricas que son, que Cinépolis restringe el derecho al cambio del producto o servicio, inclusive en supuestos en los que exista responsabilidad del proveedor por la inejecución de la obligación.
25. Al respecto, en los términos y condiciones consignados en la página web se incluyó la siguiente cláusula:

*“Es importante destacar que los boletos deben ser comprados usando la tarjeta de crédito/ débito medio disponible del titular de la compra. Toda vez que la compra se efectúa, los boletos estarán disponibles en el respectivo complejo. Los boletos comprados a través de este sitio no son reembolsables por dinero, a menos que sea legalmente requerido. Los boletos comprados son válidos únicamente en el cine, película, horario, sala y ubicaciones para el cual se adquirieron y no pueden ser cambiados por otro cine, película, horario, sala y/o ubicación. Los precios de los boletos publicados en la página web incluyen impuestos en donde aplica. La reservación de lugares para la compra de boletos a través de este sitio está en orden de “el mejor disponible” y es llevada a cabo por un sistema computarizado o, según el caso, puede ser a por elección del comprador. Al comprar los boletos a través del sitio web, se acepta también que se debe respetar el asiento reservado a través de la compra, que el cine correspondiente puede negarle la venta de boletos o retirar la venta de boletos a través de este sitio, que el límite para recoger los boletos es el término de la función respectiva.”*

26. Cabe precisar que, la cláusula materia de análisis aplicaba para las transacciones comerciales realizadas de manera virtual, conforme a lo consignado en la página web de la denunciada.
27. El artículo 45° del Código señala lo siguiente:

**“Artículo 45.- Contrato de consumo.**

*El contrato de consumo tiene como objeto una relación jurídica patrimonial en la cual intervienen un consumidor y un proveedor para la adquisición de productos o servicios a cambio de una contraprestación económica.*

*Las disposiciones del presente capítulo son aplicables a todos los contratos de consumo, sean celebrados por cualquier modalidad o forma, según la naturaleza y alcances correspondientes.*

*En todo lo no previsto por el presente Código o en las leyes especiales, son de aplicación las normas del Código Civil en cuanto resulten compatibles con la naturaleza de estos contratos.”*

28. En efecto, tenemos que un contrato de consumo tiene como objeto una relación jurídica patrimonial en la cual intervienen un consumidor y un proveedor para la adquisición de productos o servicios a cambio de una contraprestación económica; además, las disposiciones que regulan los contratos son aplicables a todos los contratos de consumo, sean celebrados por cualquier modalidad o forma.
29. En atención a ello, resulta válido concluir que el documento denominado “*boleto*” constituye un contrato de consumo a la luz de lo establecido en el artículo 45° del Código.
30. Teniendo en consideración lo anterior, corresponde señalar que: i) El contrato materia de denuncia es uno de adhesión, en la medida que una de las partes (proveedor) impone a la otra (consumidor) una condición o cláusula no negociada de forma bilateral, de tal forma que el consumidor que quiere acceder al cine debe aceptarla necesariamente; y, ii) A efectos de analizar la responsabilidad de Cinépolis en el presente caso, será necesario determinar si la cláusula cuestionada se encuentra justificada, o si, por el contrario, resulta abusiva, trasgrediendo las normas de protección al consumidor.
31. Así, teniendo en cuenta lo cuestionado por Acurea, corresponde indicar que el artículo 97° del Código dispone lo siguiente:
- “Artículo 97.- Derechos de los consumidores**  
*Los consumidores tienen derecho a la reparación o reposición del producto, a una nueva ejecución del servicio, o a la devolución de la contraprestación pagada en los siguientes casos:*
- a. Cuando los que ostenten una certificación de calidad no cumplan con las especificaciones correspondientes.*
  - b. Cuando los materiales, elementos, sustancias o ingredientes que constituyan o integren los productos no correspondan a las especificaciones que ostentan.*
  - c. Cuando el producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias o por los vicios ocultos, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado.*
  - d. Cuando la entrega del producto o la prestación del servicio no se efectúe en su debida oportunidad y su ejecución no resulte útil para el consumidor.*
  - e. Cuando la ley de los metales de los artículos de joyería u orfebrería sea inferior a la que en ellos se indique.*
  - f. Cuando el producto o servicio no se adecue razonablemente a los términos de la oferta, promoción o publicidad.*
  - g. Cuando hecha efectiva la garantía legal subsistan los defectos del producto o no permitan cumplir con su finalidad. (...)*”
32. En atención a lo anterior, corresponde verificar si la cláusula consignada por la denunciada en los términos y condiciones de su página web, en efecto, vulneraba el derecho de los consumidores a obtener la reparación o reposición del producto, o a una nueva ejecución del servicio, o a la devolución de la contraprestación cancelada.

33. Así, de una revisión de la cláusula analizada en el presente acápite, la Sala aprecia que a efectos de que los consumidores puedan ejercer el derecho a obtener la reparación o reposición del producto, o a una nueva ejecución del servicio, o a la devolución de la contraprestación cancelada, se debe presentar uno de los supuestos detallados en el punto 31 de la presente resolución.
34. Al respecto, de una revisión de los términos y condiciones se aprecia que el proveedor reconoce que, si ocurre un hecho en el que la norma exige que se proceda a la devolución, cumplirá con tal disposición (foja 82 del Expediente). Es decir, la mencionada cláusula no limita el derecho de los consumidores a la devolución de lo pagado por el servicio contratado.
35. Lo anterior, a criterio de la Sala, se encuentra referido a que pueden existir casos, por ejemplo, en los que la función no se lleve a cabo por culpa de Cinépolis.
36. Así, si bien el proveedor impide el cambio en general, permite la devolución de dinero (en reemplazo del cambio, entiéndase). Por consiguiente, la disposición de impedir el cambio vista en general como parte de un todo, no es abusiva, pues los consumidores pueden acceder, en todo caso, a la devolución.
37. En esa línea, la Sala considera que la cláusula cuestionada no puede ser considerada como abusiva; por el contrario, es razonable y procura proteger el cumplimiento contractual celebrado entre los consumidores y los proveedores en el mercado.
38. Se debe tener en cuenta que, por la naturaleza del servicio brindado por la denunciada (exhibición de películas), resulta necesario que exista un aforo para cada horario programado en su salas de cine; siendo que, el hecho de no exigir el cumplimiento entre lo pactado con los consumidores, conllevaría a que estos no puedan brindar un servicio idóneo, pues podrían presentarse escenarios donde las salas no cumplan con el aforo permitido y/o el personal operativo no se dé abasto para controlar la asistencia masiva del público en alguna función específica, ocasionando un perjuicio a los consumidores que respetan las condiciones pactadas inicialmente.
39. Asimismo, es importante mencionar que el propio Código establece que los consumidores son libres de elegir los productos y servicios idóneos de calidad que los proveedores ofrecen en el mercado, siendo obligación de estos brindar información veraz y oportuna al respecto, exigencia que se ha presentado en el presente procedimiento, pues son los consumidores quienes en virtud de la información trasladada por la proveedora adoptan una decisión de consumo.
40. Por otro lado, sobre el arrepentimiento o desistimiento de la compra, debemos indicar que, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos<sup>9</sup>, como regla general,

<sup>9</sup> Por ejemplo, en contratos celebrados fuera del establecimiento o a distancia en el ámbito de la Unión Europea – M-SPC-13/1B 9/29

en el Perú el Código no les reconoce a los consumidores el llamado derecho de desistimiento<sup>10</sup>; es decir, la posibilidad de cambiar o devolver productos sin expresión de causa.

41. Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala considera que Cinépolis podía legítimamente prohibir a los consumidores cambiar los boletos adquiridos para sus funciones en sus salas.
42. Por lo expuesto, corresponde confirmar la resolución apelada en el presente extremo.

#### Sobre la cláusula que restringe el ingreso de comida a las salas de cine

43. En el presente caso, Acurea denunció a Cinépolis debido a que, a través de la cláusula consignada en los términos y condiciones de su página web, detallada en el punto 1 de la presente resolución, restringía el acceso de los consumidores a sus salas de cine con cualquier tipo de producto alimenticio que no hubiera sido adquirido en su establecimiento.
44. La Comisión declaró infundada la denuncia contra Cinépolis en este extremo, al considerar que la restricción establecida por la denunciada no podría ser considerada como una cláusula abusiva o un método comercial agresivo o engañoso; siendo que, por el contrario, esta -en este tipo de servicios- se encontraba justificada y resultaba ser una práctica usual en el mercado.
45. En su recurso de apelación, Acurea, en resumen, ha señalado que no resultaba razonable que Cinépolis imponga una restricción de ingreso de alimentos y bebidas a sus salas de cine como lo haría un restaurante, pues los consumidores no acuden a sus establecimientos a consumir alimentos, sino a ver películas, actividad principal de la denunciada.
46. En su defensa, ante la presente instancia, Cinépolis manifestó lo siguiente:
  - i) Que, la denunciante alegó que su representada se dedicaba principalmente a ser un cine y no un restaurante, lo cual era irracional, pues se dedicaba a la venta de alimentos.
  - ii) Que, Acurea no contaba con legitimidad para decidir y determinar la naturaleza y objeto social de Cinépolis, pues no participó en su fundación y constitución; es decir, desconocía su estructura empresarial.
  - iii) Que, el objeto social de su representada no se agotaba en la proyección de películas, sino que incluía de manera expresa y contundente la actividad de restaurante.

---

artículo 9 de la Directiva 2011/83/UE del 25 de octubre de 2011–.

<sup>10</sup> Excepcionalmente, se ha reconocido este derecho para aquellos casos en los que los consumidores son perjudicados por métodos comerciales agresivos o engañosos (artículo 59° del Código). Asimismo, otros cuerpos normativos lo han reconocido en determinados rubros como es en el caso de los contratos de seguros (numeral 1 del artículo 41° de la Ley 29946, Ley del Contrato de seguro). No obstante, estas son excepciones a la regla contenida en el Código, la cual, se reitera, no reconoce el derecho de desistimiento.

- iv) Que, contaba dentro de sus instalaciones con áreas destinadas al consumo de alimentos que comercializaba; por lo que, era lógico que se restringiera el ingreso de estos.
  - v) Que, lo decidido en la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI del 2 de febrero de 2018, la cual determinó la responsabilidad de dos proveedores por aplicación de una cláusula abusiva al haber restringido el ingreso de alimentos y bebidas adquiridos fuera del establecimiento, no era aplicable, dado que su representada no se desempeñaba únicamente como cine, sino que también desarrollaba la actividad de venta de comidas, contando con la licencia de funcionamiento, certificados de inspección técnica e información registrada ante la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria -SUNAT-.
  - vi) Que, se debía considerar que las características del mercado no eran las mismas que se presentaron en el 2018, toda vez que nos encontramos ante un mercado post-pandémico en el que los proveedores priorizan la inocuidad alimentaria y los protocolos de salud y salubridad.
  - vii) Que, la restricción de alimentos se encontraba objetivamente justificada al proteger la sostenibilidad y continuidad de la actividad económica de Cinépolis, conforme al estudio económico que anexaba al presente escrito (información confidencial).
  - viii) Que, no se debía considerar de manera arbitraria que la actividad principal de su representada era la exhibición de películas cinematográficas, pues conforme lo probaba en su estudio económico, los ingresos generados por la venta de alimentos eran similares a los obtenidos por la exhibición de películas.
  - ix) Que, la falta de restricción de alimentos conllevaría a que los consumidores puedan ingresar alimentos insalubres, lo cual podría generar situaciones no complacientes en los establecimientos, como, por ejemplo, malos olores.
  - x) Que, permitir el ingreso de alimentos que no son expedidos por su representada generaría sobrecostos que perjudicarían a sus trabajadores.
47. Al respecto, en los términos y condiciones publicados en su página web, Cinépolis consignó la siguiente cláusula:

*“Cinépolis® se reserva el derecho admisión de alimentos y bebidas que no hayan sido adquiridos al interior del cine, es decir, en sus dulcerías y dependencias destinadas a la venta de alimentos y bebidas.”*

48. Dicho lo anterior, en primer lugar, corresponde señalar que, conforme a lo desarrollado en el acápite anterior, nos encontramos ante un contrato de consumo, conforme a lo establecido en el artículo 45° del Código<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo IV.- Definiciones. Para los efectos del presente Código, se entiende por: (...) 5. Relación de consumo. - Es la relación por la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una contraprestación económica. Esto sin perjuicio de los supuestos contemplados en el artículo III. (...)  
Artículo 45°. - Contrato de consumo.

49. En segundo lugar, se observa que dicho contrato es uno de adhesión, en la medida que una de las partes (proveedor) impone a la otra (consumidor) una condición o cláusula no negociada de forma bilateral, de tal forma que el consumidor que quiere acceder al cine debe aceptarla necesariamente. Asimismo, incluso si un consumidor se encontrara ya en el interior del establecimiento podría ser expulsado por parte del empresario, en el supuesto que éste quisiera consumir productos distintos a los ofertados en el interior, esto es, incumplir dicha cláusula.
50. Teniendo en consideración, que nos encontramos ante un contrato de adhesión y a efectos de analizar la responsabilidad de Cinépolis en el presente caso, será necesario determinar si la referida cláusula –referida a la restricción de acceso a las salas de cine con cualquier tipo de alimento y/o bebida que no sea adquirido en dicho establecimiento– se encuentra justificada, o si, por el contrario, resulta abusiva, trasgrediendo las normas de protección al consumidor.
51. Sobre el particular, el artículo 65° de la Constitución Política del Perú señala que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios<sup>12</sup>. A fin de cumplir con dicho deber de defensa, el artículo 1°.1 literal c) del Código reconoce el derecho de los consumidores a la protección de sus intereses económicos. De igual manera, el artículo 1°.1 literal f) del Código establece el derecho de los consumidores a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado<sup>13</sup>.
52. En efecto, en el ordenamiento jurídico peruano, el Código reconoce como uno de los derechos del consumidor el elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, que se ofrecen en el mercado<sup>14</sup>. Tal derecho tiene como sustento la idea de que son los propios consumidores quienes conocen los

---

El contrato de consumo tiene como objeto una relación jurídica patrimonial en la cual intervienen un consumidor y un proveedor para la adquisición de productos o servicios a cambio de una contraprestación económica.

Las disposiciones del presente capítulo son aplicables a todos los contratos de consumo, sean celebrados por cualquier modalidad o forma, según la naturaleza y alcances correspondientes.

En todo lo no previsto por el presente Código o en las leyes especiales, son de aplicación las normas del Código Civil en cuanto resulten compatibles con la naturaleza de estos contratos.

<sup>12</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 65°.**- El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentren a su disposición en el mercado. Asimismo, vela en particular, por la salud y la seguridad de la población.

<sup>13</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1°.- Derechos de los consumidores.** 1.1. En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos: (...) c. Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios. (...) f. Derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado y a ser informados por el proveedor sobre los que cuenta. (...).

<sup>14</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 1°.- Derechos de los Consumidores.** 1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos: (...) f. Derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado y a ser informados por el proveedor sobre los que cuenta. (...)"

productos o servicios que les resultan más convenientes en función de sus intereses y necesidades, de allí que son ellos quienes adoptarán las decisiones de consumo más eficientes en virtud de su autonomía privada.

53. Así, al elegir libremente qué productos o servicios adquieren o contratan entre las opciones existentes en el mercado, los consumidores asumen un rol activo en el desarrollo de este, pues con sus decisiones de consumo premian o castigan a los proveedores, de allí que el artículo VI del Título Preliminar del Código reconoce como una política pública del Estado propiciar que los consumidores *“tengan un rol activo en el desarrollo del mercado, informándose, comparando y premiando con su elección al proveedor leal y honesto”*<sup>15</sup>.
54. Como correlato del referido derecho, surge la obligación de los proveedores de no realizar prácticas que afecten la libertad de elección del consumidor o que mermen de manera significativa dicha libertad de elección, siendo que este tipo de prohibición planteada por la denunciada vulnera el derecho de los consumidores a elegir libremente los productos y servicios que se ofrecen en el mercado.
55. De la revisión de la cláusula en cuestión, se desprende que esta tiene como finalidad limitar el derecho de los consumidores a elegir libremente los productos que desea adquirir, entre productos y servicios idóneos y de calidad; así como el lugar donde desea comprarlos.
56. Así, en el presente caso -al igual que en anteriores casos, como en la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI-, se advierte que con tal restricción se obliga a los consumidores a adquirir los productos al mismo proveedor de salas de cine, si desea ingresar a estas. Cabe señalar que dicha situación se agrava, si se tiene en cuenta que, en algunos supuestos, la calidad de los alimentos ofertados es inferior a los que pueden comprarse en el exterior; e, incluso más costosos.
57. Distinto sería el caso en que un determinado proveedor prohibiera de manera general y absoluta el ingreso a un establecimiento con alimentos, en atención a la existencia de una causa objetiva y justificada; tal como por ejemplo sucede en el caso de los teatros. No obstante, esta Sala verifica que, en el presente caso, tal restricción únicamente alcanza a los productos que el consumidor adquiere en el exterior del mismo. Bajo tal criterio, y, en la medida que el proveedor está permitiendo el ingreso de los consumidores al cine con los

<sup>15</sup> LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo VI. Políticas públicas. (...) 3. El Estado orienta sus acciones a defender los intereses de los consumidores contra aquellas prácticas que afectan sus legítimos intereses y que en su perjuicio distorsionan el mercado; y busca que ellos tengan un rol activo en el desarrollo del mercado, informándose, comparando y premiando con su elección al proveedor leal y honesto, haciendo valer sus derechos directamente ante los proveedores o ante las entidades correspondientes. (...).

alimentos adquiridos en su local, no resultaría justificado que se impida el ingreso de aquellos que fueron adquiridos en el exterior.

58. Es importante precisar además que, dicha infracción no nace con la efectiva consumación de la prohibición a través de la compra de productos al interior del cine sino desde el momento en que la prohibición es informada a los consumidores por parte del proveedor, limitándose con ello el derecho de elección de los consumidores, el cual se encuentra reconocido legalmente por nuestro ordenamiento jurídico nacional.
59. Por otro lado, esta Sala considera pertinente precisar que no desconoce las libertades consagradas en los artículos 58<sup>16</sup> y 59<sup>17</sup> de la Constitución Política del Perú, referidas a la libertad de empresa e iniciativa privada; no obstante, considera que dichas libertades deban ejercerse en el marco del respeto a lo establecido en el artículo 65° de la Constitución Política del Perú, el mismo que propugna que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios<sup>18</sup>.
60. Asimismo, de la revisión y valoración de los medios probatorios que obran en el expediente, esta Sala advierte que Cinépolis no ha probado dentro del procedimiento que dicha restricción obedezca a la existencia de factores objetivos; tales como podría ser: higiene, estructura, orden público, así como evitar daños y molestias a las personas o bienes y similares.
61. En efecto si bien, ante la presente instancia, señaló que el ingreso de alimentos a sus salas de cine podría ocasionar un daño a la salud, dado que podrían presentarse alimentos con ingredientes que resulten insalubres; y, adicionalmente a que nos encontrábamos ante un servicio post-pandémico, siendo necesario que los consumidores ingieran productos de calidad, lo cierto es que no ha probado efectivamente en qué escenario se podría llevar a cabo tal circunstancia, pues los consumidores que optaran a ingresar con sus propios alimentos (productos similares a los vendidos por la denunciada) serían responsables de la salubridad de los mismos, dado que son estos los que van a ingerir los productos adquiridos; siendo que, su representada no tendría por qué responder ante una presunta falta de inocuidad de dichos alimentos.

<sup>16</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. TÍTULO III DEL RÉGIMEN ECONÓMICO. CAPÍTULO I PRINCIPIOS GENERALES. Artículo 58°.**- La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

<sup>17</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. TÍTULO III DEL RÉGIMEN ECONÓMICO. CAPÍTULO I PRINCIPIOS GENERALES. Artículo 59°.**- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

<sup>18</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. TÍTULO III DEL RÉGIMEN ECONÓMICO. CAPÍTULO I PRINCIPIOS GENERALES. Artículo 65°.**- El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentren a su disposición en el mercado. Asimismo, vela en particular, por la salud y la seguridad de la población.

62. Asimismo, respecto a que los alimentos que los consumidores podrían ingresar generarían malos olores, ocasionando un perjuicio a los demás comensales, corresponde señalar que el hecho de que se faculte a los consumidores a ingresar alimentos, no significa que estos puedan ingresar con productos en un mal estado, pues en efecto tal circunstancia podría perturbar la tranquilidad de los demás consumidores; por lo que, el personal de la denunciada se encontraría facultado de limitar el ingreso de dichos alimentos, a fin de asegurar el bienestar del resto de consumidores.
63. De igual manera, respecto a que el ingreso de alimentos por parte de los consumidores podría conllevar a que alguien entrara con sustancias y/o artefactos peligrosos, no resulta un argumento congruente para justificar la prohibición prevista por su representada, pues: i) No ha probado de qué forma los alimentos podrían atentar la seguridad de los consumidores; y, ii) Los artefactos no podrían ser ingresados por los consumidores a sus salas de cine pues no guardan similitud con lo analizado en el presente procedimiento (bebidas y/o alimentos).
64. Por otro lado, respecto a que la restricción de alimentos se encontraba objetivamente justificaba, al proteger la sostenibilidad y continuidad de la actividad económica de Cinépolis, corresponde indicar que el argumento planteado por el denunciado parte de la premisa de que, con la decisión que podría adoptar el Indecopi -permitir a los consumidores ingresar con alimentos- todos los consumidores del denunciado comenzarían a ingresar a las salas con alimentos, dejando de adquirir alimentos en su establecimiento.
65. Sin embargo, es importante señalar que conforme lo mencionó la denunciada, la Sala ya adoptó esta postura en el año 2018, siendo que, a la actualidad, ante tal decisión, no se ha registrado información de que alguna de las proveedoras sancionadas (Cinemark o Cineplanet) hayan tenido que limitar la continuidad de sus actividades (exhibición de películas cinematográficas); por el contrario, se advierte que estas continúan ofreciendo sus productos y servicios en el mercado.
66. Es más, de acuerdo con el diario Gestión<sup>19</sup>, los ingresos por la venta de dulcería (pop corn, bebidas y snacks) de Cineplanet superaron, en 2023, por segundo año consecutivo, lo recaudado por boletería. Inclusive, los ingresos obtenidos por la venta de dulcería en 2023 superaron a los obtenidos por este mismo rubro en 2019 -prepandemia- (creció un 20%). El mencionado diario también precisa que los ingresos totales de Cineplanet en 2023 superaron en 5.1% los ingresos reportados en la prepandemia (2019).
67. Estos resultados financieros son posteriores a 2018 -fecha en la que se dispuso que los consumidores podían ingresar a los establecimientos comerciales de Cineplanet con alimentos no adquiridos en el lugar que sean

<sup>19</sup> Ver: <https://gestion.pe/economia/empresas/pop-corn-hace-que-ingresos-de-cineplanet-salten-y-superan-la-pre-pandemia-salas-de-cine-peru-smv-boleteria-canchita-pelicula-empresas-noticia/?ref=gesr>. Fecha de consulta: 14 de enero de 2025.

de similares características-; esto demuestra, claramente, que el criterio adoptado por la Sala ponga en riesgo la sostenibilidad ni continuidad del mercado de cines (lo cual incluye a Cinépolis).

68. Por otro lado, es relevante señalar que lo que se cuestionó por parte de Acurea fue la restricción del ingreso de alimentos a las salas de cine; por lo que, el argumento planteado por la denunciada, referido a que dentro de sus instalaciones contaba con áreas destinadas al consumo de alimentos que comercializaba no resulta relevante, pues no se está determinando si los consumidores podrían ingresar alimentos a dichos ambientes, sino en específico a las salas donde se proyectaban las películas cinematográficas.
69. Cabe destacar, además, que el hecho de colocar algunas mesas y sillas en espacios, generalmente contiguos a la sección de caja/venta de dulcería, no conlleva automáticamente que estemos ante un proveedor que se dedique principalmente al rubro de restaurantes.
70. Respecto a los sobrecostos en que debía incurrir por permitir el ingreso de alimentos que no son expedidos por su representada, corresponde indicar que la información presentada por la denunciada (estudio económico) se sustentó en el costo de nuevo personal para controlar tal disposición; sin embargo, dicho escenario no se presentaría necesariamente, pues el personal que ya se encuentra laborando con la denunciada podría verificar que los consumidores ingresaran con alimentos similares a los comercializados.
71. En efecto, es relevante señalar que en el expediente obra el documento denominado “Acta de Verificación” en el cual se consignó que el personal de Cinépolis no permitió el ingreso del personal del Indecopi a sus salas de cine con alimentos que no fueron adquiridos en su establecimiento; es decir, la denunciada ya cuenta con un mecanismo que permite verificar el ingreso de alimentos a sus salas de cine; por lo que, no se advierte el perjuicio alegado por esta.
72. Finalmente, es importante destacar que el cumplimiento del marco normativo que regula cualquier actividad económica, evidentemente, genera costos a los proveedores en el mercado; el cumplimiento de estas normas y, sobre todo, el respeto al derecho de los consumidores no puede soslayarse bajo el argumento de que su cumplimiento generaría costos.
73. Cinépolis también ha indicado, ante la presente instancia, que su actividad económica no solo se circunscribiría a la proyección de obras cinematográficas sino también a la de restaurante, sustentado lo manifestado en los siguientes documentos: i) Estudio económico<sup>20</sup> (información confidencial); ii) Consulta RUC<sup>21</sup>, en la cual se consignó que su actividad principal era la de “Actividades de Exhibición de películas cinematográficas y cintas de videos; y, su actividad

<sup>20</sup> Ver foja 88 del Expediente.

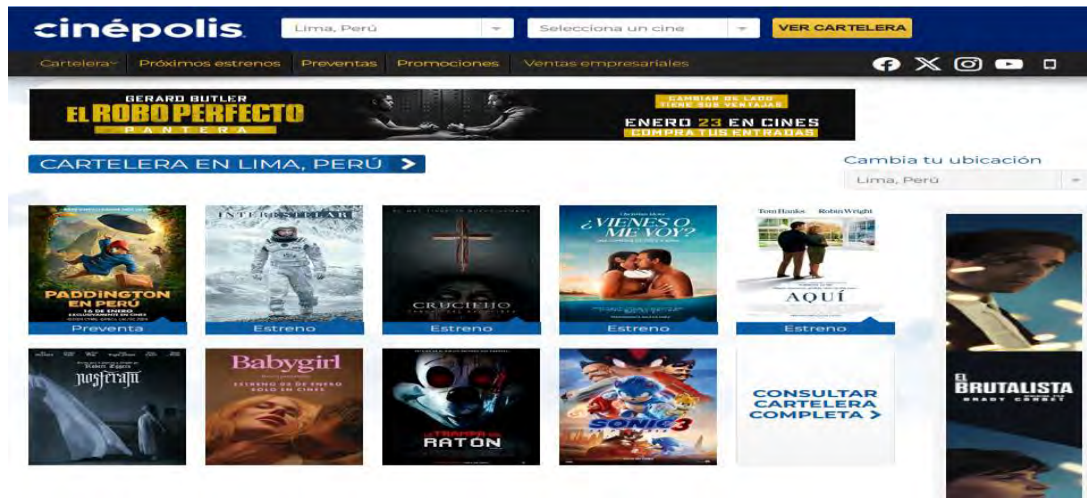
<sup>21</sup> Ver foja 89 del Expediente.

secundaria era la de “actividades de restaurantes y servicio móvil de comidas”; y, iii) Licencia de Funcionamiento Municipal<sup>22</sup>, emitida por la Municipalidad Distrital de Santa Anita, mediante la cual se le otorgó el permiso para ofrecer sus productos en el mercado como “Exhibición de filmes y videocintas en cinematógrafos (Cines) – Fuente de soda, cafetería, etc”. Asimismo, agregó que lo desarrollado en la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI del 2 de febrero de 2018 no era aplicable en el presente caso, dado que su representada no se desempeñaba únicamente como cine, sino que también desarrollaba la actividad de venta de comidas.

74. Al respecto, corresponde indicar que la Sala no desconoce que la denunciada ha probado en el presente procedimiento que, a diferencia de la parte denunciada del procedimiento concluido mediante Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI, cuenta dentro de sus actividades económicas la de restaurantes y servicio móvil de comidas; sin embargo, tal circunstancia, no enerva que su actividad principal está constituida por la exhibición de películas cinematográficas y cintas de video, conforme a lo consignado en sus propios medios probatorios (Consulta RUC y Licencia de Funcionamiento).
75. Así, de la valoración de los referidos medios probatorios se desprende que el servicio de exhibición y proyección de películas cinematográficas es la prestación o actividad principal que dicho proveedor ofrece a los consumidores y por el cual estos asisten a las salas de cines; por tanto, la venta de alimentos constituye solo una actividad secundaria (complementaria), la cual no resulta suficiente para justificar la prohibición prevista.
76. En efecto, es importante mencionar que en la página *web* de la denunciada, herramienta que fue materia de denuncia por Acurea, la proveedora no ha consignado información de que sus establecimientos funcionarían como restaurantes, limitándose únicamente a informar a los consumidores sobre su actividad principal, conforme se aprecia a continuación:



<sup>22</sup> Ver foja 90 del Expediente. M-SPC-13/1B



[Ver imagen en la siguiente página]



77. La empresa Cinépolis como operador del mercado cinematográfico está obligada a conocer sobre las regulaciones que rigen dicho mercado, entre las cuales, se encuentran los criterios y parámetros establecidos por el Tribunal del Indecopi como órgano tutelar de la protección del consumidor. En tal sentido, no era ajena a la decisión contenida en la Resolución 0219-2018/SPC-INDECOPI, mediante la cual, dicho órgano determinó con suficiencia conceptual, precisión normativa y coherencia sistémica en el mercado, que prohibir el ingreso de alimentos a las salas de cine adquiridos fuera de su establecimiento constituía una cláusula abusiva de ineficacia absoluta, conforme a lo establecido en el artículo 50° del Código.

78. En este sentido, existía ya un criterio establecido por el Indecopi que marcaba un derrotero en el mercado cinematográfico, por lo que lo menos que se esperaba de un operador como Cinépolis es que actuara razonablemente y adecuara su conducta a dicha decisión inclusive antes del inicio de operaciones, aunque no se trate de un precedente. Eso se denomina alineamiento de intereses empresariales en el mercado, como lo ha señalado la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico -OCDE-, y cultura de consumo responsable, que no es otra cosa que la forma cómo los consumidores y proveedores deben conducirse en el mercado.
79. En conclusión, esta Sala considera que la restricción consistente en la prohibición de ingresar a las salas de cine con productos alimenticios adquiridos fuera del establecimiento comercial de la denunciada constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta que se encuentra establecida en el inciso e) del artículo 50° del Código<sup>23</sup>, en tanto limita los derechos de los consumidores, en específico, en el presente caso, el derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, contenido en el artículo 1°.1 inciso f) del Código. Esto dado que en su página web la denunciada se ofrece únicamente como un proveedor que brinda la actividad de la exhibición de películas cinematográficas.
80. En virtud de lo anteriormente expuesto, esta Sala concluye que la restricción consistente en la prohibición de ingresar con alimentos y/o bebidas ajenas al establecimiento comercial de la denunciada constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta que limita los derechos de los consumidores. Por lo que, corresponde revocar la resolución recurrida en este extremo que declaró infundada la denuncia contra Cinépolis; y, en consecuencia, declararla fundada por infracción de los artículos 49° .1 y 50° inciso e) del Código.

### Sobre la medida correctiva

81. El artículo 114° del Código<sup>24</sup> establece que, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor, el Indecopi puede dictar a pedido de parte o de oficio, medidas correctivas reparadoras o complementarias. La finalidad de las medidas correctivas reparadoras es revertir a su estado anterior las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al

<sup>23</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 50.- Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta.** Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes:  
(...)

e. Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros.

<sup>24</sup> **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.

consumidor por la infracción administrativa, mientras que las **complementarias** tienen por objeto revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que, en el futuro, esta se produzca nuevamente<sup>25</sup>.

82. Para el dictado de medidas correctivas, conforme lo señala el artículo 251° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-jus -TUO de la LPAG<sup>26</sup>, se requiere que estas estén previamente tipificadas, que sean razonables y que se ajusten a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenda garantizar en cada supuesto concreto.
83. Teniendo en consideración que, mediante la presente resolución, la Sala ha revocado la resolución apelada, en el extremo que declaró infundada la denuncia contra Cinépolis respecto a la restricción del acceso a los consumidores a sus salas de cine con cualquier tipo de productos alimenticios que no hubieran sido adquiridos en su establecimiento; y, en consecuencia, lo declaró fundado, corresponde analizar la pertinencia de dictar una medida correctiva.
84. En el presente caso, Acurea solicitó como medidas correctivas, en relación con este extremo, que se declare lo siguiente:
- i) Que, se declare inexigible la cláusula identificada como abusiva.
  - ii) Que, se modificara o en todo caso se eliminara la cláusula abusiva incluida en los términos y condiciones de su página web.
  - iii) Que, se ordenara la publicación de avisos rectificatorios en sus establecimientos comerciales, redes sociales u otros medios idóneos con la finalidad de que el grupo de consumidores contratantes conozca sus derechos vulnerados y pueda ejercerlos espontáneamente de ser los casos.
  - iv) Que, se ordene al Indecopi la publicación de las resoluciones emitidas por los órganos resolutivos en este procedimiento, en su portal institucional.

<sup>25</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.- Medidas correctivas reparadoras.** 115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente: (...) **Artículo 116°.- Medidas correctivas complementarias.** Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro y pueden ser, entre otras, las siguientes: (...)

<sup>26</sup> **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 251°.- Determinación de la responsabilidad.** 251.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto. 251.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.

85. Sobre el particular, esta Sala considera que, con la finalidad de **evitar que en el futuro se produzcan infracciones como la detectada** en el presente procedimiento referida a la cláusula abusiva limitativa de derechos corresponde ordenar como medida correctiva a Cinépolis que, en el plazo de **diez (10) días hábiles**, contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, se abstenga de aplicar en contra de los consumidores cláusulas limitativas como la analizada en el presente caso, para lo cual deberá retirar de su página web y de sus establecimientos comerciales la cláusula y/o aviso en el que informa a los consumidores la prohibición del ingreso a sus salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera de su establecimiento. Asimismo, en el mencionado plazo, deberá colocar un aviso en su página web y establecimientos comerciales, por el espacio de sesenta (60) días calendario, con el siguiente tenor:

*“De acuerdo con la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI del 16 de enero de 2025 emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi, está permitido el ingreso a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera de este establecimiento, siempre y cuando sean similares a las vendidas por Cinépolis”*

El aviso estará exhibido de manera que resulte fácilmente visible. Tendrá las siguientes características, en el caso del aviso físico: tamaño: A4, tamaño de fuente: 36; color de fuente: negro.

86. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, a fin de evitar que los consumidores puedan ingresar a las salas de cine con productos alimenticios que, por razones de higiene, seguridad, u otros, causen un daño a la infraestructura del local o de otros consumidores, **el ingreso de alimentos a las salas de cine se supeditara a aquellos productos iguales y/o de similares características a los que el proveedor vende en sus locales, de acuerdo a los usos y costumbres del mercado.**
87. Cabe precisar que, cuando la Sala hace referencia a **“productos similares”** se refiere a que los consumidores puedan ingresar a las salas de cines con los mismos tipos de alimentos y bebidas que **la denunciada oferta en sus establecimientos comerciales, como, por ejemplo: cancha (dulce y/o salada), gaseosas, sándwiches, helados, entre otros. Esto, independientemente de la marca de los productos que se pretendan ingresar.**
88. Finalmente, respecto a la medida correctiva solicitada por Acurea, consistente en que el Indecopi publique las resoluciones del procedimiento en su portal institucional, corresponde indicar que dicho pedido no resulta amparable, toda vez que las medidas correctivas son dictadas a los proveedores que incurrir en infracciones al Código, mas no a la Administración Pública.
89. En ese sentido, se requiere a la denunciada que cumpla con presentar a la Comisión los medios probatorios que prueben el cumplimiento de la medida

correctiva ordenada en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin, bajo apercibimiento de imponer multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código<sup>27</sup>. Por otro lado, se informa que en caso se produzca el incumplimiento del mandato, la Comisión, evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI.

#### Sobre la graduación de la sanción

90. El artículo 112° del Código establece que, al momento de aplicar y graduar la sanción, el órgano resolutorio podrá atender al beneficio ilícito esperado con la realización de la infracción, la probabilidad de detección de la misma, el daño resultante de la infracción, los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere adecuado adoptar la Administración<sup>28</sup>.
91. Aunado a lo anterior, 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 resolutorios del Indecopi respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia (en adelante, el Decreto Supremo 032-2021-PCM), establece que los parámetros contemplados en su contenido deben ser aplicados por, entre otros, la Sala, para los procedimientos iniciados a partir de su entrada en vigencia (14 de junio de 2021); siendo que, dicha norma es aplicable al caso particular, atendiendo a la fecha de notificación de la imputación de cargos a la denunciada (17 de julio de 2023, ver foja 34 del expediente).
92. En el presente caso, la Sala revocó la decisión de la Comisión, y declaró fundada la denuncia interpuesta contra Cinépolis por la infracción verificada
93. De los actuados, se verifica que, aun cuando la conducta mencionada en el párrafo previo se habría suscitado por un periodo menor a dos (2) años y no dañó ni puso en riesgo la vida y/o salud de las personas, lo cierto es que habría tenido un alcance geográfico nacional, considerando que se materializó por medio de una página web de alcance nacional; consecuentemente, sería pertinente graduar la sanción respectiva conforme al "Método Ad-hoc".

<sup>27</sup> **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 117.- Multas coercitivas por incumplimiento de mandatos.** Si el obligado a cumplir con un mandato del Indecopi respecto a una medida correctiva o a una medida cautelar no lo hace, se le impone una multa coercitiva no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria, tratándose de una microempresa; en todos los otros supuestos se impone una multa no menor de tres (3) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). En caso de persistir el incumplimiento de cualquiera de los mandatos a que se refiere el primer párrafo, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva. No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo.

<sup>28</sup> **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.** Al graduar la sanción, el órgano resolutorio puede tener en consideración los siguientes criterios: 1. El beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción. 2. La probabilidad de detección de la infracción. 3. El daño resultante de la infracción. 4. Los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado. 5. La naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores. 6. Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar. (...)

94. Por consiguiente, en principio se debería dilucidar el valor de la multa base ( $m$ ), lo cual resulta de dividir el factor  $\beta$  entre  $p$  (probabilidad de detección); sin embargo, se aprecia que no es posible determinar el factor  $\beta$  correspondiente, en tanto no contamos con elementos suficientes para cuantificar el beneficio ilícito, perjuicio económico causado o daño aplicables al caso.
95. En ese sentido, para esta conducta en particular, no es posible graduar la sanción respectiva considerando lo prescrito en el Decreto Supremo 032-2021-PCM; por lo que, corresponderá aplicar el artículo 112° del Código.
96. En este punto es relevante mencionar que, conforme se señaló precedentemente, a la fecha en la que la denunciada incurrió en la conducta verificada existía una posición homogénea respecto del tratamiento de la restricción verificada (prohibir el ingreso de alimentos a las salas de cine), pues ya se había establecido que la cláusula cuestionada era abusiva. Por lo tanto, la Sala considera que corresponde imponer una multa pecuniaria, en virtud de los siguientes criterios:
- i) **Daño resultante:** reflejado en que la existencia de tal restricción coloca a los consumidores que asisten a las salas de cine de la denunciada en una situación de desventaja, pues restringe su derecho legal a la libre elección, reconocido en el Código.
  - ii) **Daño generado al mercado:** la infracción verificada puede generar efectos negativos en el mercado, en la medida que causa una percepción negativa en los consumidores respecto a los proveedores que brindan esta clase de servicio de entretenimiento (proyección y/o exhibición de películas), toda vez que no esperarían que estos proveedores estipulen una restricción que vulnere la normativa de protección al consumidor, esto es, su derecho a elegir libremente entre productos de calidad, colocándolos en una situación de desventaja, al tener que adquirir los productos alimenticios que vende la denunciada en el interior de su local comercial, si desea consumir algún producto durante la proyección de la película.
  - iii) **Probabilidad de detección:** alta, pues fue detectada mediante la interposición de la denuncia y era fácilmente apreciable consultando los términos y condiciones que estaban en la página web del denunciado.
  - iv) **Principio de Razonabilidad:** conforme al cual, se debe prever que el ejercicio de la conducta infractora no resulte más favorable al administrado que el cumplimiento del ordenamiento legal vigente.
  - v) **Circunstancia agravante especial:** afectación de los intereses colectivos de los consumidores.
97. En atención a los criterios de graduación de la sanción desarrollados en el anterior párrafo, la multa base sería 23,1 UIT; a la cual habría que añadir el factor agravante antes mencionado, al cual corresponde asignarle el valor de 30% de la multa base<sup>29</sup>, resultando como multa final para Cinépolis de

<sup>29</sup> Se toma como referencia el cuadro 2 del Decreto Supremo 032-2021-PCM; norma sobre la cual, si bien precisamos M-SPC-13/1B 23/29

30 UIT<sup>30</sup> por la infracción verificada.

98. Cabe precisar que si bien ante la presente instancia la denunciada presentó un informe económico (información confidencial) a fin de probar que el ingreso de alimentos adquiridos fuera de sus establecimientos ocasionaría un perjuicio económico, lo cierto es que, a consideración de esta Sala, **tal circunstancia no puede ser considerada como un factor para determinar la cuantía impuesta, pues no se puede colegir si ello ocurrirá debido a la inaplicación de la cláusula abusiva verificada.**
99. Finalmente, se requiere a la denunciada el cumplimiento espontáneo del 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 LPAG<sup>31</sup>**; precisándose que, los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

#### Sobre el porcentaje de la multa a otorgarse a Acurea

100. El **artículo 26° de la Directiva 009-2013/DIR-COD-INDECOPI, Normas sobre registro, reconocimiento y participación de las asociaciones de consumidores en los procedimientos sobre defensa de los derechos de los consumidores<sup>32</sup>** – la Directiva–, **en concordancia con el artículo 156° del Código**, establece que el órgano competente podrá destinar hasta el 50% del importe de la multa impuesta en un procedimiento por infracción a las normas de protección al consumidor en favor de la asociación de consumidores que lo promovió.
101. Por su parte, el **artículo 28° de la Directiva<sup>33</sup>** ha recogido los criterios de graduación indicados en el artículo 157° del Código, mencionándolos así:

---

que no resultaba aplicable al caso por carecer de elementos suficientes para cuantificar el beneficio ilícito, perjuicio económico causado o daño, no quita la pertinencia del aludido dato -porcentaje correspondiente a la circunstancia agravante especial- como referencia objetiva para la graduación de la sanción.

<sup>30</sup> Cantidad redondeada. El resultado original fue de 30,03 UIT.

<sup>31</sup> **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.

<sup>32</sup> **DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI, NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 26°.- Porcentaje disponible.** La firma del Convenio de Cooperación Institucional otorga la posibilidad al INDECOPI de entregar a la Asociación de Consumidores un porcentaje de las multas administrativas impuestas en los procesos por afectación a los intereses colectivos o difusos promovidos por ellas. Dicho porcentaje no podrá exceder del 50% del valor de la multa impuesta. Los montos entregados constituyen fondos públicos, de conformidad con lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

<sup>33</sup> **DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 28°.- Criterios de graduación del porcentaje a entregar.** - De acuerdo a lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, el órgano resolutivo competente tomará en cuenta los siguientes tres criterios para determinar el porcentaje de la multa a ser transferido

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

102. Asimismo, en los **artículos 29° y 30°** del mencionado cuerpo normativo, se establece tanto la calificación por cada criterio como la fórmula que debe emplearse para la asignación de un porcentaje de la sanción<sup>34</sup>.

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

<p><b>Criterio 1. Dificultad en la detección de la conducta infractora</b></p>	<p><b>Criterio 2. Participación de la Asociación de Consumidores durante el procedimiento</b></p>	<p><b>Criterio 3. Gravedad de la infracción detectada</b></p>
<p style="text-align: center;"><b>Baja</b></p> <p>- Acurea detectó dicha conducta revisando la página web de Cinépolis, bastando verificar que se consignó la cláusula abusiva verificada en el procedimiento; sin necesitar alguna herramienta o actuación de especial complejidad para hallar la infracción.</p> <p style="text-align: center;"><b>(Calificación 10)</b></p>	<p style="text-align: center;"><b>Media</b></p> <p>- Los medios probatorios que obran en el expediente, necesarios para detectar la infracción <b>no solo fueron recolectados y aportados por Acurea; sino que también fue pertinente que la Secretaría Técnica de la Comisión efectúe una diligencia de inspección en el establecimiento de la denunciada.</b></p> <p>- Si bien a lo largo del procedimiento, Acurea presentó otros escritos además de la denuncia, en estos sólo reiteró su postura inicial, sin agregar nuevos elementos relevantes para la resolución del caso; como lo serían, por ejemplo, artículos de investigación o documentos emitidos por fuentes confiables, que permitieran respaldar su postura.</p>	<p style="text-align: center;"><b>Media</b></p> <p>Según la postura adoptada en la Resolución 2830-2024/SPC-INDECOPI, <u>las cláusulas abusivas que impliquen una afectación patrimonial a los consumidores tienen un nivel de afectación</u></p>

<sup>34</sup> a las asociaciones de consumidores. \* Criterio 1. Dificultad en la detección de la conducta infractora. \* Criterio 2. Participación de la asociación durante el procedimiento. \* Criterio 3. Gravedad de la infracción detectada.  
**DIRECTIVA 009-2013/DIR-COD-INDECOPI. NORMAS SOBRE REGISTRO, RECONOCIMIENTO Y PARTICIPACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES. Artículo 29°.** - Calificación de Criterios. El rango de calificaciones a asignar a las asociaciones de consumidores por cada criterio descrito en el artículo anterior, será el siguiente:

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

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

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

	<p>(Calificación 18)</p>	<p>medio. La conducta del infractor proveedor afectó el derecho de los consumidores a elegir sobre los productos que pretendían adquirir, ocasionándole un perjuicio económico.</p> <p>(Calificación 34)</p>
--	--------------------------	--

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

Fórmula para determinar el porcentaje de participación en la multa:

(Calificación Criterio 1 x 0,25) + (Calificación del Criterio 2 x 0,25) + (Calificación del Criterio 3 x 0,5) = Porcentaje de la multa a ser asignado

Aplicación de la fórmula al caso concreto:

Calificación de criterio 1 = 10

Calificación de criterio 2 = 18

Calificación de criterio 3 = 34

$$(10 \times 0,25) + (18 \times 0,25) + (34 \times 0,50) = 2,5 + 4,5 + 17,5 = 24$$

105. Conforme al resultado obtenido de la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 30° de la Directiva, **el porcentaje que corresponde asignar a Acurea es equivalente al 24% de la multa impuesta a Cinépolis por la infracción verificada en esta instancia.**

Sobre las costas y costos del procedimiento

106. 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<sup>35</sup>.

<sup>35</sup>

**DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 7°.-** En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la comisión o dirección competente, además de imponer la sanción que corresponda, puede ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi. En caso de incumplimiento de la orden de pago de costas y costos del proceso, cualquier comisión o dirección del Indecopi puede aplicar las multas de acuerdo a los criterios previstos en el artículo 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. (...).

107. En el presente caso, esta Sala ha revocado la resolución venida en grado y declarado fundada en parte la denuncia interpuesta contra Cinépolis; por lo que, corresponde condenar a dicha denunciada al pago de las costas y los costos del procedimiento a favor de la parte denunciante. En ese sentido, se dispone que, **en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, Cinépolis cumpla con pagar a la denunciante las costas del procedimiento; las cuales, en este caso, se encuentran integradas por la tasa administrativa por presentación de denuncia (S/ 36,00).**
108. Por otro lado, se comunica a la parte denunciante que podrá solicitar el reembolso de los montos adicionales en que hubiese incurrido para la tramitación del presente procedimiento, para lo cual deberá presentar una solicitud de liquidación de costos, ante el Órgano Resolutivo de Procedimiento Sumarísimos de Protección al Consumidor correspondiente<sup>36</sup>.
109. Asimismo, se **ordena a Cinépolis que presente ante la Comisión los medios probatorios que demuestren el cumplimiento del pago de las costas del procedimiento a favor de la parte 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 Código. De otro lado, se informa a la parte 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 procedimiento.**

#### Sobre la inscripción de Cinépolis en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (RIS)

110. De acuerdo con lo establecido en el **artículo 119° del Código<sup>37</sup>**, 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.
111. Por tanto, **en la medida que esta Sala ha declarado la responsabilidad administrativa de Cinépolis por infracción de los artículos 49°.1 y 50° literal e) del Código, corresponde ordenar la inscripción de dicha proveedora en el RIS, respecto de la conducta aludida.**

<sup>36</sup> LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 125°. - Competencia de los órganos resolutivos de procedimientos sumarísimos de protección al consumidor. (...) Asimismo, es competente para conocer los procedimientos por incumplimiento de medida correctiva, incumplimiento de medida cautelar e incumplimiento y liquidación de pago de costas y costos. (...).

<sup>37</sup> 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.

## RESUELVE:

**PRIMERO:** Confirmar la Resolución 2496-2023/CC2, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Operadora Peruana de Cines S.A.C., debido a que la cláusula consistente en que los boletos comprados no podrían ser cambiados por otro cine, película, horario sala y/o ubicación, no es abusiva.

**SEGUNDO:** Revocar la Resolución 2496-2023/CC2, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Operadora Peruana de Cines S.A.C., por presunta infracción de los artículos 49° 1 y 50° inciso e) del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara fundada. Ello, al haberse verificado que la restricción consistente en la prohibición a los consumidores de ingresar a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera del establecimiento comercial, aplicada por la denunciada, constituye una cláusula abusiva de ineficacia absoluta que limita los derechos de los consumidores.

**TERCERO:** Ordenar a Operadora Peruana de Cines S.A.C. como medidas correctivas que, en el plazo de diez (10) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, se abstenga de aplicar en contra de los consumidores cláusulas limitativas como la analizada en el presente caso, para lo cual deberá retirar de su página web y de sus establecimientos comerciales la cláusula y/o aviso en el que informa a los consumidores la prohibición del ingreso a sus salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera de su establecimiento. Asimismo, en el mencionado plazo, deberá colocar un aviso en su página web y establecimientos comerciales, por el espacio de sesenta (60) días calendario, con el siguiente tenor:

*“De acuerdo con la Resolución 0110-2025/SPC-INDECOPI del 16 de enero de 2025 emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi, está permitido el ingreso a las salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera de este establecimiento, siempre y cuando sean similares a las vendidas por Cinépolis”*

El aviso estará exhibido de manera que resulte fácilmente visible. Tendrá las siguientes características, en el caso del aviso físico: tamaño: A4, tamaño de fuente: 36; color de fuente: negro.

**CUARTO:** Sancionar a Operadora Peruana de Cines S.A.C. con una multa de 30 UIT, por la inclusión de una cláusula abusiva que limita los derechos de los consumidores, consistente en la prohibición del ingreso a sus salas de cine con alimentos y/o bebidas adquiridas fuera de su establecimiento.

**QUINTO:** Otorgar a Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash el 24% de la multa impuesta a la denunciada.

**SEXTO:** Condenar a Operadora Peruana de Cines S.A.C. al pago de las costas y costos del procedimiento a favor de Asociación de Consumidores y Usuarios de la Región Áncash, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente

resolución. Dicho mandato (pago de costas) deberá ser cumplido en un plazo no mayor de quince (15) días, contado desde notificada la presente resolución.

**SÉPTIMO:** Requerir a Operadora Peruana de Cines S.A.C. lo siguiente:

- Presentar a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva y el pago de las costas del procedimiento ordenadas en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin, bajo apercibimiento de imponer multas coercitivas conforme a lo establecido en el artículo 117° y 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. De otro lado, se informa al denunciante que -en caso se produzca el incumplimiento del mandato- podrá comunicarlo al referido órgano resolutorio, el cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva 001-2021/COD-INDECOPI.
- El pago espontáneo de la multa impuesta en la presente resolución, 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, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

**OCTAVO:** Disponer la inscripción de Operadora Peruana de Cines S.A.C. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi, por la infracción verificada en esta instancia

**Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Julio Baltazar Durand Carrión, Claudia Antoinette Mansen Arrieta y Gianmarco Paz Mendoza.**



Firmado digitalmente por MONTOYA  
ALBERTI Hernando FAU  
20133840533 hard  
Motivo: Soy el autor del documento  
Fecha: 10.02.2025 09:45:31 -05:00

**HERNANDO MONTOYA ALBERTI**  
Presidente