

RESOLUCIÓN FINAL N° 431-2015/CC2

DENUNCIANTES : JEFFERSON PALERMO URDANEGUI BALTA
(EL SEÑOR URDANEGUI)
ERICK MENESES BONILLA
(EL SEÑOR MENESES)

DENUNCIADO : NFC OPERATOR S.A.C.
(GOLD'S GYM)

MATERIA : IDONEIDAD DEL SERVICIO
ATENCIÓN DE RECLAMOS

ACTIVIDAD : OTRAS ACTIVIDADES DE ESPARCIMIENTO

Lima, 19 de marzo de 2015

I. HECHOS

1. El 22 de agosto de 2014, los señores Urdanegui y Meneses denunciaron a Gold's Gym¹ por presunta infracción de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), en atención a los hechos que se describen a continuación:
 - (i) El 5 de enero de 2012, el señor Urdanegui contrató los servicios de Gold's Gym, habiendo renovado su membresía el 12 de diciembre de 2013 para el periodo comprendido entre este último día y el 30 de abril de 2015;
 - (ii) el 14 de julio de 2011, el señor Meneses contrató los servicios de Gold's Gym, habiendo renovado su membresía el 02 de noviembre de 2013 para el periodo comprendido entre este último día y el 04 de febrero de 2015, cancelando de forma íntegra y por adelantado el costo del servicio;
 - (iii) desde el mes de abril de 2014, otro usuario de Gold's Gym los hostigaba verbalmente por su opción sexual, hecho que fue comunicado al denunciado; empero, este no actuó para evitar ello;
 - (iv) el 08 de julio de 2014, el señor Jose Meneses los agredió físicamente en presencia de la Administración del denunciado y demás usuarios, por lo que registró su reclamo en el libro de reclamaciones de Gold's Gym, pero no obtuvo respuesta alguna;
 - (v) a efectos de no verse expuestos a nuevas agresiones, solicitaron la cancelación de su membresía Gold's Gym, pero este rechazó dicha solicitud y les comunicó que buscaría una solución, la cual fue cambiarlos de sede, pese a que no fueron los causantes del problema; y,
 - (vi) Gold's Gym al cambiarlos de sede, del local de San Isidro al de Miraflores, incurrió en prácticas discriminatorias en su perjuicio².

¹ RUC: 20555229012.

² La denuncias del señor Urdanegui y del señor Meneses fueron tramitadas bajo los Expedientes 848-2014/CC2 y 849-2014/CC2, siendo que mediante Resolución N° 2461-2014/CC2, del 17 de noviembre de 2014, se ordenó la acumulación del Expediente 848-2014/CC2 al Expediente 849-2014/CC2.

2. El señor Urdanegui solicitó la cancelación de su membresía, sin que le sea aplicada penalidad alguna; y, la devolución del importe cancelado por los meses que no utilizó los servicios del denunciado, contados a partir del 8 de julio de 2014.
3. El señor Meneses solicitó la cancelación de su membresía, sin que le sea aplicada penalidad alguna; y, la devolución del importe cancelado por los meses que no utilizó los servicios del denunciado, contados a partir del 8 de julio de 2014.
4. La Secretaría Técnica de la Comisión de la Comisión de Protección al Consumidor N° 2 imputó a Gold's Gym lo siguiente:
 - a) Habría cambiado unilateralmente la sede en la que los denunciantes venían haciendo uso del servicio de gimnasio, involucraría una infracción a las normas de protección al consumidor, consiguientemente corresponde calificar el hecho materia de denuncia como una presunta infracción a los artículos 18º, 19º y 38º del Código; y,
 - b) no habría dado respuesta a los reclamos presentados por los denunciantes en el libro de reclamaciones de la empresa denunciada, involucraría una infracción a las normas de protección al consumidor, consiguientemente corresponde calificar el hecho materia de denuncia como una presunta infracción al artículo 24º del Código.
5. El 30 de setiembre de 2014, los denunciantes solicitaron a la Comisión de Protección al Consumidor N° 2 (en adelante, la Comisión) que les concediese una medida cautelar, consistente en que se les regrese a su sede primigenia donde realizaban su entrenamiento, la cual fue concedida únicamente a favor del señor Urdanegui (Resolución N° 2462-2014/CC2).
6. El 21 de octubre de 2014, Gold's Gym presentó sus descargos y manifestó lo siguiente:
 - (i) Su personal al advertir la discusión entre los denunciantes y una tercera persona conversó con ambas partes comprometiéndolos a tratarse con respeto, hecho que quedó registrado en la Hoja de Reclamación 03-00005 del 8 de julio de 2014 y llamó la atención a dicha tercera persona;
 - (ii) mantuvo conversación con los denunciantes, siendo que estos propusieron cambiarse a la sede de Miraflores, por lo que firmaron un nuevo acuerdo de membresía;
 - (iii) los denunciantes no han acreditado la existencia de un trato desigual;
 - (iv) los denunciantes no presentaron un reclamo, sino una queja, la cual fue atendida; y,
 - (v) solicitó la declaración de confidencialidad del documento denominado "Llamado de Atención" por tiempo indefinido, en la medida que estaba relacionado con un tercero ajeno al presente procedimiento (petición que fue concedida mediante Resolución N° 2462-2014/CC2).

II. ANÁLISIS

2.1 Cuestión previa

7. El artículo 145° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que la tipificación corresponde a la autoridad que conoce de la denuncia³. En el presente caso, la Secretaría Técnica de la Comisión calificó la conducta imputada a Gold's Gym como infracción de los artículos 1.1 literal d), 18° y 19° y 38° del Código, es decir, que la encauzó como una infracción al deber de idoneidad y a la prohibición de discriminación (tal como se puede ver en el párrafo 4 de la presente resolución).
8. Sin embargo, luego del análisis correspondiente, este Colegiado considera que la tipificación realizada se vincula únicamente a una infracción al deber de idoneidad, en la medida que el hecho denunciado está vinculado al cambio de sede de los consumidores y no se aprecia que el mismo este orientado a menoscabar o anular el ejercicio de un derecho de estas personas⁴. Cabe señalar que el referido hecho implicaría una falta en la prestación del servicio que brindaba Gold's Gym y no un trato desigual de los denunciantes respecto de las demás personas que ostentaban la misma condición. En ese sentido, se puede concluir que la conducta denunciada constituye únicamente una presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, el cual constituye un tipo normativo suficiente para enjuiciarla.
9. En ese orden de ideas, se declara la nulidad parcial de la Resolución 1 (de los Expedientes 848-2014/CC2 y 849-2014/CC2) en el extremo que tipificó la conducta como infracción de los artículos 1.1 literal d) y 38° del Código.
10. Por lo expuesto, corresponde analizar la conducta imputada a Gold's Gym únicamente en virtud a lo establecido en los artículos 18° y 19° del Código, que contiene el supuesto específico para analizar integralmente la conducta infractora materia del procedimiento.

2.2 Sobre el deber de idoneidad

11. En la medida que todo proveedor ofrece una garantía respecto de la idoneidad de los bienes y servicios que ofrece en el mercado, en función de la información transmitida expresa o tácitamente, para acreditar la infracción administrativa al consumidor, o la autoridad administrativa, debe probar la existencia del defecto, y será el proveedor el que tendrá que demostrar que dicho defecto no le es imputable para ser eximido de responsabilidad. La acreditación del defecto

³ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 145°.- Impulso del procedimiento.** La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida. (Subrayado Añadido)

⁴ Al respecto, véase: La discriminación en el Perú. Problemática, normatividad y tareas pendientes. pag.35. En: <http://alertacontraelracismo.pe/wp-content/uploads/2013/02/La-discriminaci%C3%B3n-en-el-Per%C3%BA-problem%C3%A1tica-normatividad-y-tareas-pendientes.pdf>

origina la presunción de responsabilidad (culpabilidad) del proveedor, pero esta presunción puede ser desvirtuada por el propio proveedor⁵.

12. En efecto, una vez que se ha probado el defecto, sea con los medios probatorios presentados por el consumidor o por los aportados de oficio por la Secretaría Técnica, si el proveedor pretende ser eximido de responsabilidad, deberá aportar pruebas que acrediten la fractura del nexo causal o que actuó con la diligencia requerida.
13. En el presente caso, los consumidores manifestaron que fueron víctimas de agresión por parte de una persona que también asistía a la sede donde ellos entrenaban, siendo que la solución brindada por Gold's gym fue cambiarlos de forma unilateral de sede, es decir, del local ubicado en San Isidro los pasaron al de Miraflores.

⁵ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18º.- Idoneidad.** Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para lo cual ha sido puesto en el mercado. Las autorizaciones por parte de los organismos del Estado para la fabricación de un producto o la prestación de un servicio, en los casos que sea necesario, no eximen de responsabilidad al proveedor frente al consumidor.

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

A criterio de la Comisión, la norma reseñada establece un supuesto de responsabilidad administrativa, conforme al cual los proveedores son responsables por la calidad e idoneidad de los servicios que ofrecen en el mercado. Ello no impone al proveedor el deber de brindar una determinada calidad de producto a los consumidores, sino simplemente el deber de entregarlos en las condiciones ofrecidas y acordadas, expresa o implícitamente.

El precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución 085-96-TDC precisó que el Artículo 8º de la Ley contiene la presunción de que todo proveedor ofrece una garantía implícita por los productos o servicios que comercializa, los cuales deben resultar idóneos para los fines y usos previsibles para los que normalmente se adquieren en el mercado. Ello, según lo que esperaría un consumidor razonable, considerando las condiciones en las cuales los productos o servicios fueron adquiridos o contratados. Además, lo que el consumidor espera recibir depende de la información brindada por el proveedor. Por ello, al momento de analizar la idoneidad del producto o servicio se debe tener en cuenta lo ofrecido por este último y la información brindada.

Ante la denuncia de un consumidor insatisfecho que pruebe el defecto de un producto o servicio, se presume iuris tantum que el proveedor es responsable por la falta de idoneidad y calidad del producto o servicio que pone en circulación en el mercado. Sin embargo, el proveedor podrá demostrar su falta de responsabilidad desvirtuando dicha presunción, es decir, acreditando que empleó la diligencia requerida en el caso concreto (y que actuó cumpliendo con las normas pertinentes) o probando la ruptura del nexo causal por caso fortuito, fuerza mayor, hecho determinante de un tercero o negligencia del propio consumidor afectado.

Lo anterior implica que la responsabilidad administrativa por infracción a las normas de protección al consumidor no consiste, en rigor, en una responsabilidad objetiva (propia de la responsabilidad civil), sino que, conservando la presencia de un factor subjetivo de responsabilidad (culpabilidad), opera a través de un proceso de inversión de la carga de la prueba respecto de la idoneidad de los bienes y servicios que se transan en el mercado, sin que ello signifique una infracción al principio de licitud.

14. Al respecto, obra en el expediente los medios probatorios que se describen a continuación:
- (i) El correo electrónico del 11 de julio de 2014, mediante el cual Gold's Gym comunica al señor Meneses que de acuerdo a lo conversado telefónicamente él y el señor Urdanegui serán transferidos al local de Miraflores;
 - (ii) asimismo, en dicho correo se observa que Gold's Gym hace referencia a que no pudo establecer comunicación alguna con el señor Urdanegui;
 - (iii) el Acuerdo de Membresía 39322 del 3 de setiembre de 2014, a nombre del señor Meneses, quien suscribió este contrato; y,
 - (iv) el Acuerdo de Membresía 39321 del 3 de setiembre de 2014, a nombre del señor Urdanegui, pero no está suscrita por esta persona.
15. En este punto, se observa que el Acuerdo de Membresía 39322 para entrenar en la sede Miraflores fue suscrito por el señor Meneses, siendo que ello permite concluir que el cambio de sede de este señor no se realizó de manera unilateral, sino consensuada entre este consumidor y Gold's Gym.
16. Por el contrario de las pruebas antes citadas, se aprecia que el señor Urdanegui no se comunicó con Gold's Gym para efectuar un cambio de sede, ni suscribió el Acuerdo de Membresía 39321 para llevar a cabo dicho cambio, es decir, pasar de la sede San Isidro a la de Miraflores.
17. De allí que Gold's Gym no ha podido acreditar que dialogó con el señor Urdanegui, ni que él solicitó el cambio de sede, ni ha presentado documento alguno que demuestre que dicho cambio de sede se encontraba justificado, razón por la cual corresponde declarar fundada la denuncia de este consumidor.

2.3 De la atención del reclamo

18. El artículo 24º literal 24.1⁶ del Código, establece la obligación por parte de los proveedores de atender los reclamos presentados por los consumidores y dar respuesta a los mismos en un plazo no mayor a treinta (30) días calendario. Adicionalmente, la norma señala que el referido plazo puede ser extendido por otro igual cuando la naturaleza del reclamo lo justifique, situación que se pone en conocimiento del consumidor antes de que culmine el plazo inicial.
19. En el presente caso, los consumidores manifestaron que Gold's Gym no cumplió con contestar sus reclamos.

⁶ **LEY 29579. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 24º.- Servicio de atención de reclamos**

24.1. Sin perjuicio de los derechos de los consumidores de iniciar las acciones correspondientes ante las autoridades competentes, los proveedores están obligados a responder los reclamos presentados por sus consumidores y dar respuesta a los mismos en un plazo no mayor a (30) días calendario. Dicho plazo puede ser extendido por otro igual cuando la naturaleza del reclamo lo justifique, situación que se pone en conocimiento del consumidor antes de la culminación del plazo inicial. (...)

20. Al respecto, la revisión del expediente permite observar que el señor Urdanegui y el señor Meneses consignaron en las Hojas de Reclamación 03-000006 y 03-000005 sus reclamos, respectivamente, señalando que un consumidor les había faltado el respeto.
21. Asimismo, se aprecia que Gold's Gym en ambos casos señala en el acápite "acciones adoptadas por el proveedor" que conversó con las partes involucradas a efectos de que se trataran con respecto, pero que estas iban a llenar el "formato de incidencias"⁷.
22. Lo expuesto permite observar que Gold's Gym si contestó los reclamos de los consumidores, en la oportunidad que ellos presentaron dichos reclamos, por lo que corresponde declarar infundada la denuncia.

MEDIDAS CORRECTIVAS

23. El artículo 114° del Código establece que sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción a las normas de dicho cuerpo normativo, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias.
24. 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 anterior⁸. Las medidas correctivas

⁷ En las fojas 6 y 47 del expediente.

⁸ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.- Medidas correctivas reparadoras**

115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente:

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

115.2 Las medidas correctivas reparadoras no pueden ser solicitadas de manera acumulativa conjunta, pudiendo plantearse de manera alternativa o subsidiaria, con excepción de la medida correctiva señalada en el literal h) que puede solicitarse conjuntamente con otra medida correctiva. Cuando los órganos competentes del Indecopi se pronuncian respecto de una medida correctiva reparadora, aplican el principio de congruencia procesal.

115.3 Las medidas correctivas reparadoras pueden solicitarse en cualquier momento hasta antes de la notificación de cargo al proveedor, sin perjuicio de la facultad de secretaría técnica de la comisión de requerir al consumidor que precise la medida correctiva materia de solicitud. El consumidor puede

complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que se produzca nuevamente en el futuro⁹.

25. Habiendo quedado acreditada la infracción en la que incurrió Gold's Gym, corresponde otorgar medidas correctivas.
26. En el presente caso, si bien el señor Urdanegui solicitó la cancelación de su membresía, sin que le sea aplicada penalidad alguna, lo cierto es que dicha solicitud no está orientada a revertir la conducta infractora detectada en este caso, consistente en el cambio unilateral de sede.
27. Cabe señalar que Indecopi no puede pronunciarse sobre la cancelación de la membresía solicitada, en tanto ello no ha sido materia denunciada en este procedimiento, quedando el señor Urdanegui facultado a solicitar tutela ante la instancia administrativa o judicial por este hecho.

variar su solicitud de medida correctiva hasta antes de la decisión de primera instancia, en cuyo caso se confiere traslado al proveedor para que formule su descargo.

- 115.4 Corresponde al consumidor que solicita el dictado de la medida correctiva reparadora probar las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas causadas por la comisión de la infracción administrativa.
- 115.5 Los bienes o montos objeto de medidas correctivas reparadoras son entregados por el proveedor directamente al consumidor que los reclama, salvo mandato distinto contenido en la resolución. Aquellos bienes o montos materia de una medida correctiva reparadora, que por algún motivo se encuentran en posesión del Indecopi y deban ser entregados a los consumidores beneficiados, son puestos a disposición de estos.
- 115.6 El extremo de la resolución final que ordena el cumplimiento de una medida correctiva reparadora a favor del consumidor constituye título ejecutivo conforme con lo dispuesto en el artículo 688 del Código Procesal Civil, una vez que quedan consentidas o causan estado en la vía administrativa. La legitimidad para obrar en los procesos civiles de ejecución corresponde a los consumidores beneficiados con la medida correctiva reparadora.
- 115.7 Las medidas correctivas reparadoras como mandatos dirigidos a resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas originadas por la infracción buscan corregir la conducta infractora y no tienen naturaleza indemnizatoria; son dictadas sin perjuicio de la indemnización por los daños y perjuicios que el consumidor puede solicitar en la vía judicial o arbitral correspondiente. No obstante se descuenta de la indemnización patrimonial aquella satisfacción patrimonial deducible que el consumidor haya recibido a consecuencia del dictado de una medida correctiva reparadora en sede administrativa.

⁹

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 116º.- Medidas correctivas complementarias. Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro y pueden ser, entre otras, las siguientes:

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

El Indecopi está facultado para solicitar a la autoridad municipal y policial el apoyo respectivo para la ejecución de las medidas correctivas complementarias correspondientes.

28. De otro lado, el señor Urdanegui solicitó devolución del importe cancelado por los meses que no utilizó los servicios del denunciado, contados a partir del 8 de julio de 2014.
29. Al respecto, habiendo quedado acreditado que fue cambiado de forma unilateral de sede, corresponde ordenar a Gold's Gym que cumpla con devolver al señor Urdanegui un importe dinerario proporcional al periodo de tiempo que dejó de utilizar los servicios de la sede de San Isidro, donde se había inscrito este consumidor.
30. Finalmente, corresponde ordenar, de oficio, a Gold's GYM que cumpla con regresar al señor Urdanegui a la sede de entrenamiento de San Isidro.

Graduación de la Sanción

31. Habiéndose verificado la existencia de infracciones administrativas, corresponde determinar a continuación las sanciones a imponer. Para proceder a su graduación, deben aplicarse de manera preferente los criterios previstos en el Código.
32. El artículo 112° del Código¹⁰ establece los criterios que la autoridad administrativa podrá tomar en consideración para graduar la sanción que

¹⁰ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.** Al graduar la sanción, el Indecopi 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.

Se consideran circunstancias agravantes especiales, las siguientes:

1. La reincidencia o incumplimiento reiterado, según sea el caso.
2. La conducta del infractor a lo largo del procedimiento que contravenga el principio de conducta procedimental.
3. Cuando la conducta infractora haya puesto en riesgo u ocasionado daño a la salud, la vida o la seguridad del consumidor.
4. Cuando el proveedor, teniendo conocimiento de la conducta infractora, deja de adoptar las medidas necesarias para evitar o mitigar sus consecuencias.
5. Cuando la conducta infractora haya afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores.
6. Otras circunstancias de características o efectos equivalentes a las anteriormente mencionadas, dependiendo de cada caso particular.

Se consideran circunstancias atenuantes especiales, las siguientes:

1. La subsanación voluntaria por parte del proveedor del acto u omisión imputado como presunta infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos.
2. La presentación por el proveedor de una propuesta conciliatoria que coincida con la medida correctiva ordenada por el Indecopi.
3. Cuando el proveedor acredite haber concluido con la conducta ilegal tan pronto tuvo conocimiento de la misma y haber iniciado las acciones necesarias para remediar los efectos adversos de la misma.
4. Cuando el proveedor acredite que cuenta con un programa efectivo para el cumplimiento de la regulación contenida en el presente Código, para lo cual se toma en cuenta lo siguiente:
 - a. El involucramiento y respaldo de parte de los principales directivos de la empresa a dicho programa.
 - b. Que el programa cuenta con una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código.

corresponde a un proveedor que ha infringido las normas a dicho cuerpo normativo. Adicionalmente, la norma prevé circunstancias agravantes y atenuantes que se podrán tomar en consideración para fijar la sanción.

33. En el presente caso, se pudo comprobar que Gold's Gym sin justificación alguna cambio de sede de entrenamiento al señor Urdanegui, por lo que la Comisión considera tener en cuenta los siguientes criterios para graduar la sanción:
- (i) **Daño al Consumidor:** consistente en que el señor Urdanagui se vio impedido de realizar su entrenamiento en el lugar que escogió para tal efecto; y,
 - (ii) **Probabilidad de detección:** la probabilidad de detección es alta, ya que los consumidores normalmente confían en que el proveedor les entregará los productos dentro del plazo pactado; caso contrario, el consumidor fácilmente lo detectará y tendrá los incentivos suficientes para reclamar este hecho ante la autoridad administrativa.
34. Es pertinente indicar, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 110° del Código la Comisión tiene la facultad de imponer sanciones por infracciones administrativas, considerándose desde amonestación hasta una multa de 450 Unidades Impositivas Tributarias.
35. En este sentido, para el presente caso, en aplicación de los criterios de graduación antes detallados, así como de razonabilidad y proporcionalidad, la Comisión considera que, corresponde imponer a Gold's Gym una multa ascendente a UNA (1) UIT.

COSTAS Y COSTOS

36. El artículo 7° del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI¹¹, dispone que es potestad de la Comisión ordenar el pago de los costos y costas en que hubieran incurrido la parte denunciante o el Indecopi.
37. En la medida que ha quedado acreditada la infracción cometida por Gold's Gym, la Comisión considera que corresponde ordenarle el pago de las costas y costos del procedimiento. En consecuencia, deberá cumplir en un plazo no mayor a

-
- c. Que existen mecanismos internos para el entrenamiento y educación de su personal en el cumplimiento del Código.
 - d. Que el programa cuenta con mecanismos para su monitoreo, auditoría y para el reporte de eventuales incumplimientos.
 - e. Que cuenta con mecanismos para disciplinar internamente los eventuales incumplimientos al Código.
 - f. Que los eventuales incumplimientos son aislados y no obedecen a una conducta reiterada.
5. Otras circunstancias de características o efectos equivalentes a las anteriormente mencionadas dependiendo de cada caso particular.

¹¹ **DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI.**
Artículo 7°.- En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la Comisión u Oficina competente, además de imponer la sanción que corresponda, podrá 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 u Oficina del Indecopi podrá aplicar las multas previstas en el inciso b) del artículo 38 del Decreto Legislativo N° 716.

cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, con pagar al señor Urdanegui las costas del procedimiento, que a la fecha ascienden a la suma de S/. 36,00¹².

38. Sin perjuicio de ello y de considerarlo pertinente, una vez que se ponga fin a la instancia administrativa, el señor Urdanegui 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 costas y costos ante el OPS N° 1.

LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR

39. El artículo 10° del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI, dispone que, para que proceda el dictado de una medida cautelar, es necesario que se cumpla con acreditar conjuntamente la verosimilitud del carácter ilegal del daño y que la intervención preventiva sea necesaria para evitar que éste se torne en irreparable.
40. El artículo 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento.
41. Sobre el particular, en la medida que mediante la presente resolución la Comisión ha emitido un pronunciamiento final respecto del hecho denunciado y ha ordenado la medida correctiva correspondiente a Gold's Gym, carece de objeto mantener vigente la medida cautelar ordenada mediante la Resolución N° 2462-2014/CC2 del 17 de noviembre de 2014, pues la misma se otorgó a fin de garantizar la efectividad de la decisión que adopte la Comisión.
42. Por lo expuesto, corresponde dejar sin efecto la medida cautelar dictada mediante la Resolución N° 2462-2014/CC2.

RESUELVE

PRIMERO: Declarar infundada la denuncia del señor Erick Meneses Bonilla contra NFC Operator S.A.C. por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa al Consumidor, en la medida que no quedó acreditado que lo cambió unilateralmente la sede en la que venía haciendo uso del servicio de gimnasio.

SEGUNDO: Declarar fundada la denuncia del señor Jefferson Palermo Urdanegui Balta contra NFC Operator S.A.C. por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa al Consumidor, en la medida que quedó acreditado

¹² Tasa correspondiente al derecho de presentación de la denuncia.

que lo cambió unilateralmente la sede en la que venía haciendo uso del servicio de gimnasio.

TERCERO: Declarar infundada las denuncias del señor Jefferson Palermo Urdanegui Balta y del señor Erick Meneses Bonilla contra NFC Operator S.A.C. por infracción del artículo 24° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa al Consumidor, toda vez que quedó acreditado que cumplió con responder los reclamos de los consumidores.

CUARTO: Ordenar a NFC Operator S.A.C. que cumpla con regresar al señor Jefferson Palermo Urdanegui Balta a la sede de entrenamiento ubicado en el Distrito de San Isidro y devolverle un importe dinerario proporcional al periodo de tiempo que dejó de utilizar los servicios de la referida sede.

QUINTO: Sancionar a NFC Operator S.A.C. con una multa de 1 UIT.

Cabe precisar que las multas impuestas serán rebajadas en 25% si cancela el monto correspondiente con anterioridad a la culminación del término para impugnar la presente resolución y en tanto no interponga recurso alguno en contra de la misma, conforme a lo establecido en el artículo 113° de la Ley 28571, Código de Protección y Defensa del Consumidor¹³.

SEXTO: Ordenar a NFC Operator S.A.C. para que en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación con la presente Resolución, cumpla con el pago de las costas ascendente a S/. 36,00 y los costos incurridos por el señor Jefferson Palermo Urdanegui Balta durante el procedimiento. Ello, sin perjuicio del derecho de este de solicitar la liquidación de las costas y costos una vez concluida la instancia administrativa.

SÉTIMO: Dejar sin efecto la medida cautelar dictada mediante la Resolución N° 2462-2014/CC2.

OCTAVO: Informar a las partes que la presente resolución tiene vigencia desde el día de su notificación y no agota la vía administrativa. En tal sentido, se informa que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 38° del Decreto Legislativo 807, modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Código de Protección y Defensa del Consumidor, el único recurso impugnativo que puede interponerse contra lo dispuesto por este colegiado es el de apelación¹⁴. Cabe señalar

¹³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 113°.- Cálculo y rebaja del monto de la multa.** Para calcularse el monto de las multas a aplicarse, se utiliza el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha de pago efectivo o en la fecha que se haga efectiva la cobranza coactiva. Las multas constituyen en su integridad recursos propios del Indecopi, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 156.

La multa aplicable es rebajada en un veinticinco por ciento (25%) cuando el infractor cancele el monto de la misma con anterioridad a la culminación del término para impugnar la resolución que puso fin a la instancia y en tanto no interponga recurso alguno contra dicha resolución.

¹⁴ **PRIMERA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.-** Modificación del artículo 38° del Decreto Legislativo núm. 807. Modifícase el artículo 38° del Decreto Legislativo núm. 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, con el siguiente texto:

que dicho recurso deberá ser presentado ante la Comisión en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de su notificación, caso contrario, la resolución quedará consentida¹⁵.

Con la intervención de los señores Comisionados: Sr. Javier Cavero - Egúsqüiza Zariquiey, Srta. María Luisa Egúsqüiza Mori, y Sr. Luis Alejandro Pacheco Zevallos.

JAVIER CAVERO - EGÚSQÜIZA ZARIQUIEY
Presidente

"Artículo 38°.- El único recurso impugnativo que puede interponerse durante la tramitación del procedimiento es el de apelación, que procede únicamente contra la resolución que pone fin a la instancia, contra la resolución que impone multas y contra la resolución que dicta una medida cautelar. El plazo para interponer dicho recurso es de cinco (5) días hábiles. La apelación de resoluciones que pone fin a la instancia se concede con efecto suspensivo. La apelación de multas se concede con efecto suspensivo, pero es tramitada en cuaderno separado. La apelación de medidas cautelares se concede sin efecto suspensivo, tramitándose también en cuaderno separado".

¹⁵ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 212°.- Acto firme.** Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.