

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR –
SEDE LIMA SUR Nº 2

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : HERMINIO EDWARD ESPINOZA POVIS

DENUNCIADA : NOVOAUTOS S.A.

MATERIA : IMPROCEDENCIA
NOCIÓN DE CONSUMIDOR

ACTIVIDAD : OTROS

SUMILLA: *Se revoca la resolución venida en grado que declaró improcedente la denuncia del señor Herminio Edward Espinoza Povis y, reformándola, se la declara procedente, toda vez que el denunciante califica como consumidor protegido en los términos del Código de Protección y Defensa del Consumidor.*

Lima, 11 de diciembre de 2012

ANTECEDENTES

1. El 10 de diciembre de 2012, el señor Herminio Edward Espinoza Povis (en adelante, el señor Espinoza) interpuso una denuncia contra Novoautos S.A. (en adelante, Novoautos) ante la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur Nº 2 (en adelante, la Comisión) por infracción del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), debido a que luego de haber adquirido el vehículo marca JAC, modelo A-138, año 2009, este presentó una serie de defectos relacionados con la pintura, la cabina interna, la torreta del amortiguador de ambos lados, parlante parchado mal ubicado y rotura en la tapa del aire acondicionado, que no fueron solucionados en su totalidad, pese a haberlo dejado en el taller de la denunciada durante seis días. Asimismo, denunció que del precio final cancelado, la denunciada no descontó la cuota inicial de US\$ 800,00 que pagó. Finalmente, señaló que la denunciada le hizo firmar una carta notarial que contenía un préstamo de US\$ 600,00 a su favor, pero que nunca recibió.
2. Mediante Resolución 724-2012/CPC del 6 de marzo de 2012, la Comisión declaró improcedente la denuncia del señor Espinoza al considerar que no calificaba como consumidor final, en tanto que, de la carta notarial de fecha 1 de octubre de 2010¹ aportada por el propio denunciante, se desprende que la labor que realizaba era la de taxista, pues había admitido que el vehículo había sido adquirido en el marco del programa “Mi Taxi Asociación”, por lo

¹ Ver en la foja 32 del Expediente.

que dicho vehículo formaba parte esencial e indispensable de la actividad que desarrollaba, es decir, para el servicio de taxi.

3. El 20 de marzo de 2012, el señor Espinoza interpuso un recurso de apelación contra la Resolución 724-2012/CPC manifestando lo siguiente:
 - (i) La Comisión ha debido establecer no sólo la utilidad y la actividad que destina al vehículo materia de denuncia, sino además la condición de consumidor;
 - (ii) por el mero hecho que un taxista profesional y especializado adquiera un vehículo para destinarlo al giro propio de su negocio no califique como consumidor, es un argumento falaz, pues un vehículo tiene múltiples usos y uno de ellos es el de transportar pasajeros;
 - (iii) si bien su especialización es de transportes de pasajeros, ello no implica que pueda vencer la situación de desigualdad o asimetría informativa existente, pues no cuenta con el cúmulo de información que tiene la denunciada en relación a los vehículos que vende;
 - (iv) en ese contexto, la Comisión pretende equiparar el transporte de personas y la obtención de un brevet de manejo con un conocimiento especializado que cuenta Novoautos cuando se adquirió el vehículo por la necesidad de efectuar una actividad cotidiana en el Perú; y,
 - (v) sus conocimientos no son equiparables a las del proveedor del vehículo materia de denuncia.

ANÁLISIS

Los parámetros para determinar si se califica como consumidor conforme al Código

4. La calidad de consumidor final constituye una condición de procedencia de las denuncias que se presenten ante la Comisión, pues esta sólo será competente para avocarse a conocer las infracciones cometidas en perjuicio del destinatario final de un bien o servicio, siendo necesario determinar tal condición preliminarmente.
5. El Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de sus derechos, dentro de un régimen de economía social de mercado en el marco del artículo 65º de la Constitución Política del Perú². Dicho cuerpo legislativo define quienes serán considerados consumidores en los siguientes términos:

² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 65º.- Defensa del consumidor.
2/8

“Artículo IV.- Definiciones

Para los efectos del presente Código, se entiende por:

1. Consumidores o usuarios

1.1 Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor para efectos de este Código a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor.

1.2 Los microempresarios que evidencien una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios que no formen parte del giro propio del negocio.

1.3 En caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta”.

6. En el presente caso, el señor Espinoza denunció, entre otros hechos, que el vehículo que adquirió de Novoautos presentó una serie de desperfectos que no fueron subsanados en su totalidad, pese haber haberlo ingresado al taller de la denunciada durante seis días.
7. La Comisión declaró improcedente la denuncia presentada, al considerar que el vehículo materia de denuncia fue adquirido dentro de un ámbito empresarial, ya que el señor Espinoza se dedicaba al servicio de taxi y había adquirido dicho vehículo a través del programa “Mi Taxi Asociación”.
8. Durante el trámite en Sala, el denunciante reconoció que utilizaba dicho para brindar el servicio de taxi; no obstante, manifestó que un vehículo tiene múltiples usos y no sólo se limita al de transportar pasajeros.
9. Sobre el particular, cabe indicar que en la realidad se presentan diversos casos en los cuales una persona natural destina eventualmente algún bien de uso personal para una actividad empresarial, es decir, le da un uso mixto, lo

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.

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo I.- Contenido.

El presente Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de los derechos de los consumidores, dentro del marco del artículo 65 de la Constitución Política del Perú y en un régimen de economía social de mercado, establecido en el Capítulo I del Título III, Del Régimen Económico, de la Constitución Política del Perú.

que no significa que dicha situación lo enerve de la calidad de consumidor protegido que posee.

10. El precedente de observancia obligatoria dictado en la Resolución 101-96/TDC-INDECOPI³ a la luz de la Ley de Protección al Consumidor, señalaba que la Sala debía reconocer que podía enfrentarse a zonas grises, en las que no sería sencillo determinar con toda precisión el uso dado a un bien, por ejemplo, el caso de quien adquiere un bien para su uso simultáneo como consumidor y como proveedor: el padre de familia que utiliza el automóvil familiar como taxi en sus horas libres o la madre de familia que usa una máquina de coser para prestar el servicio de confección de vestidos.
11. Es por tales motivos que este Colegiado considera que es absolutamente admisible la posibilidad que algunos productos y/o servicios puedan ser sometidos a un uso mixto, es decir, empresarial y particular.
12. El Código expresamente señala que *en caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se calificará consumidor a quien lo adquiere o utiliza*. Ello quiere decir que en el caso que un bien que sea empleado para el uso personal o familiar y a la vez para uno comercial o industrial, deberá calificarse al usuario como consumidor.
13. Lo dicho, se encuentra en concordancia con el numeral 2 del artículo V del Código⁴, el cual establece que las normas de protección al consumidor deben ser interpretadas desde una perspectiva tuitiva hacia el consumidor. En

³ El referido precedente señalaba lo siguiente:

“La Sala debe reconocer que el principio, tal como ha sido enunciado, puede enfrentarse a zonas grises, en las que no es sencillo determinar con toda precisión si el valor del bien se agota o no con su uso por el destinatario. Ello ocurriría, por ejemplo, con el caso de quien adquiere un bien para su uso simultáneo como consumidor final y como proveedor. El padre de familia que utiliza el automóvil familiar como taxi en sus horas libres o la madre de familia que usa una máquina de coser para prestar el servicio de confección de vestidos son ejemplos gráficos de este supuesto. En estos casos, la Comisión y esta Sala deben actuar con cautela a fin de evitar que actividades accesorias priven a los destinatarios finales de protección, de manera que en caso de duda sobre la naturaleza del destino que se da al bien, debe presumirse que el mismo es destinado al uso personal, familiar o del entorno social inmediato del consumidor.

También debe tenerse cuidado con los casos de empresas o comerciantes que adquieren, utilizan o disfrutan bienes o servicios que no incorporan al desarrollo de su actividad como proveedores. Aquí el principio base, entendido como que las normas de protección al consumidor persiguen corregir los casos de asimetría informativa, debe ser usado como principio guía a fin de establecer si estamos o no ante un caso de destinatario final. La contratación de un servicio de comida para la celebración navideña de una empresa en la que los asistentes resultan intoxicados, podría ser un caso límite que justifique la aplicación de las normas de protección al consumidor (...)”

⁴ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo V.- Principios.** El presente Código se sujeta a los siguientes principios:
(...)

4. En cualquier campo de actuación, el Estado ejercer una acción tuitiva a favor de los consumidores. En proyección de este principio en caso de duda insalvable en el sentido de las normas o cuando existe duda e los alcances de lo contratos por adhesión y los celebrados en base a cláusulas general de contratación, deben interpretarse en sentido más favorable al consumidor.

atención a ello y dado que la finalidad del sistema de protección al consumidor consiste en corregir la asimetría informativa entre consumidores y proveedores, en tanto no se acredite que un producto o servicio pasible de uso mixto ha sido destinado exclusivamente a una actividad empresarial, deberá considerarse que el usuario es un consumidor.

14. De esta forma, se logra evitar que actividades accesorias priven a los destinatarios finales de protección, y se cumple con la tutela efectiva que deben tener los consumidores ante situaciones de asimetría informativa.
15. Ahora bien, para determinar si un producto o servicio puede tener un uso mixto, es necesario realizar un análisis caso por caso, evaluando si de acuerdo a las características y naturaleza del bien o producto, este puede configurar un uso mixto.
16. Así, en el caso de los bienes cuyas características permitan inferir que su uso es destinado normalmente al ámbito personal y/o familiar – por ejemplo la adquisición de un automóvil para trasladar al denunciante y su familia y accesoriamente para brindar el servicio de taxi, la adquisición de un equipo de cómputo que sirva para realizar actividades personales y que, eventualmente, sirva para realizar trabajos a terceros, se considerará al denunciante como consumidor protegido, salvo prueba en contrario, para lo cual serán de gran importancia los medios probatorios que se aporten en el expediente.
17. En caso contrario, cuando se trate de bienes que de acuerdo a sus características sean destinados normalmente a formar parte de actividades económicas o empresariales – por ejemplo el caso de un tractor, una grúa, un ómnibus interprovincial, no será de aplicación la presunción antes señalada.
18. La Sala considera que es importante precisar que no se tomará en cuenta el carácter cuantitativo a fin de evaluar el uso mixto de un bien, de tal manera el denunciante no deberá demostrar en un determinado caso la proporción de uso personal o comercial que dio a un bien a fin de ser calificado como consumidor.
19. En el presente caso, el denunciante ha indicado que el vehículo materia de denuncia no era utilizado exclusivamente para transportar pasajeros en su labor como taxista, sino que tenía múltiples usos que no se reducían al de su propia actividad.

20. Por las características de dicho vehículo – automóvil JAC, modelo A-138– se observa que dicho bien permitía que se configure un uso mixto, tanto como movilidad propia del denunciante como instrumento de trabajo en el servicio de transporte de pasajeros.
21. Además, teniendo en cuenta que Novoautos tampoco ha desvirtuado lo alegado por el denunciante, corresponde aplicar lo previsto en el Código y considerar al señor Espinoza como consumidor protegido.
22. Por lo expuesto, se revoca la Resolución 724-2012/CPC que declaró improcedente la denuncia presentada por el señor Espinoza y, reformándola, se la declara procedente, toda vez que este califica como consumidor protegido en los términos del Código. En consecuencia, se ordena a la Comisión que emita un pronunciamiento sobre el fondo de la denuncia presentada por el señor Espinoza a la brevedad.

RESUELVE:

Revocar la Resolución 724-2012/CPC del 6 de marzo de 2012, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 que declaró improcedente la denuncia presentada por el señor Herminio Edward Espinoza Povich y, reformándola, se declara procedente la misma, toda vez que el denunciante califica como consumidor protegido en los términos del Código de Protección y Defensa del Consumidor. En consecuencia, se ordena a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 que emita un pronunciamiento sobre el fondo de la presente denuncia a la brevedad.

Con la intervención de los señores vocales Julio Baltazar Durand Carrión, Ana Asunción Ampuero Miranda, Alejandro José Rospigliosi Vega y Javier Francisco Zúñiga Quevedo.

JULIO BALTAZAR DURAND CARRIÓN
Presidente

El voto en discordia del señor vocal Hernando Montoya Alberti es el siguiente:

El vocal que suscribe el presente voto difiere de lo resuelto por la mayoría, en tanto considera que la denuncia interpuesta por el señor Espinoza contra Kia Import es improcedente, por lo que corresponde confirmar la resolución venida en grado, sustentando dicha posición en los siguientes fundamentos:

Conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala, las normas de protección al consumidor constituyen un sistema tuitivo que complementa las disposiciones del derecho común, por lo que en principio están dirigidas a tutelar a aquellos agentes del mercado que ostentan la calidad de destinatarios finales de tales bienes o servicios.

En el presente caso, resulta evidente que el uso principal que el señor Espinoza da al vehículo materia de controversia es netamente empresarial, esto es, el servicio de taxi. Ello se desprende del hecho de que el vehículo este destinado principalmente a la actividad de transporte.

En ese sentido, si bien el denunciante alega haber realizado un uso múltiple al bien, los medios probatorios que obran en el expediente dan cuenta que este adquirió el automóvil con la única finalidad de incorporarlo en la actividad económica a la cual se dedica, el servicio de transporte de pasajeros, más aun si se tiene en cuenta que dicho vehículo fue adquirido mediante un financiamiento en el marco del programa "Mi Taxi Asociación"⁵.

Dado que el vehículo fue adquirido en un ámbito claramente empresarial, corresponde analizar si el señor Espinoza califica como consumidor protegido en virtud de la excepción establecida por el artículo 1º numeral 1.2. del Código. Es importante tener en cuenta que para tal efecto, deben verificarse los siguientes requisitos: (i) la calidad de microempresario del denunciante; (ii) que el bien o servicio no esté relacionado con el giro propio del negocio; y, (ii) la asimetría informativa respecto de dichos bienes o servicios.

Respecto del primer requisito, esto es, acreditar la calidad de microempresario, el artículo 3º de la Ley 28015, Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa (en adelante, Ley MYPE), señala que las microempresas deben cumplir con dos requisitos concurrentes: (i) contar con 1 a 10 trabajadores; y, (ii) tener un nivel de ventas anuales hasta por un monto máximo de 150 Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Por consiguiente, la calificación de microempresario estará condicionada a que la persona natural o jurídica que realiza la actividad empresarial no supere los límites antes indicados.

⁵ Ver en la foja 32 del Expediente.

Durante el trámite en primera instancia, se pudo verificar que el señor Espinoza calificaba como microempresario en la medida que el producto materia de denuncia fue adquirido para la actividad económica que desarrollaba, no contaba con trabajadores y no registraba un nivel ventas.

En virtud a lo señalado, corresponde tener por cumplido el primer requisito, referido a la condición de microempresarios.

Respecto al segundo requisito, en tanto el señor Espinoza se dedicaba a brindar el servicio de taxi – el cual constituye un servicio de transporte terrestre a terceros a cambio de una contraprestación económica – el automóvil materia de denuncia deviene en imprescindible para el desarrollo de dicha actividad. De allí que se pueda concluir que tal producto forma parte del giro propio del negocio del denunciante, por lo que no califica como consumidor protegido en los términos del Código.

La Sala ya ha indicado en anteriores oportunidades que cuando un microempresario adquiere productos o servicios que forman parte de su giro de negocio, posee o debe poseer conocimientos especializados respecto de la adquisición de tales productos o servicios, superiores a un consumidor final promedio y más bien cercanos a los del correspondiente proveedor, en tanto dichos productos o servicios se encuentran intrínsecamente relacionados con su actividad empresarial, pues son absolutamente necesarios para su desarrollo⁶.

Por consiguiente, corresponde confirmar la 724-2012/CPC del 6 de marzo de 2012 que declaró improcedente la denuncia presentada por el señor Espinoza contra Kia Import.

Sin perjuicio de lo señalado, es importante precisar que el denunciante tiene expedito su derecho para solicitar el amparo de su pretensión por la vía jurisdiccional.

HERNANDO MONTOYA ALBERTI

⁶ Ver la Resolución 433-2011/SC2-INDECOPI del 28 de febrero de 2011. Procedimiento seguido por el señor Jericó Óscar Lizano Gómez contra Altos Andes S.A.C.