

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FACULTAD DE DERECHO



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL
TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**Informe Sobre Resolución N° 3869-2014/SPC-INDECOPI
Lan Perú S.A. vs. INDECOPI**

AUTOR

Dante Leonardo Acuña Valencia

CÓDIGO DE ALUMNO:

20084453

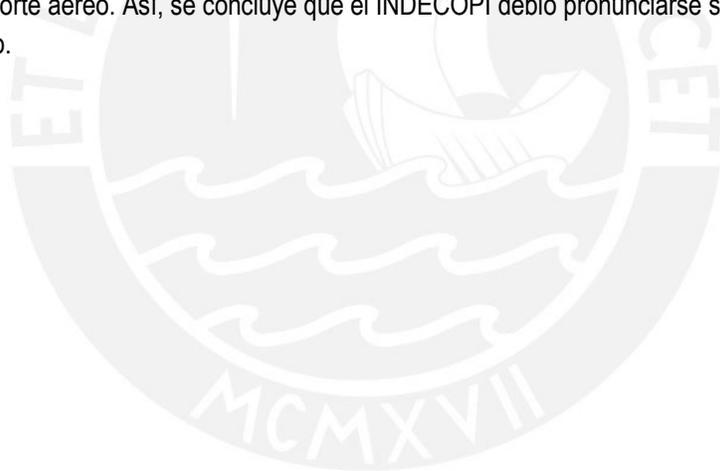
ASESOR:

Moisés Arturo Rejanovinschi Talledo

Lima, 2021

RESUMEN

El presente trabajo tiene por finalidad analizar los problemas jurídicos de la Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOPI, la cual halló responsable a Lan Perú S.A. por infringir el deber de idoneidad (Artículo 19° del Código de Consumo), en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 denegó injustificadamente el abordaje a seis pasajeros en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, a pesar de que los mismos tenían boletos emitidos y espacios confirmados. En ese sentido, se determinan los alcances del deber de idoneidad en el transporte aéreo, se analiza jurídicamente si Lan Perú infringió el deber de idoneidad por la práctica comercial de sobreventa, denegatoria de *check-in* y de abordaje; y finalmente, se analiza la competencia del INDECOPI para resolver sobre normativa regulada en la Ley de Aeronáutica civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina. Respecto del problema jurídico principal, la denegatoria de *check-in* y de abordaje tienen origen en el ejercicio de la práctica comercial de sobreventa, regulada por la Ley de Aeronáutica Civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina; sin embargo, la Sala decide no analizar la sobreventa porque la considera irrelevante para determinar responsabilidad de Lan Perú en el presente caso. Podemos observar que para fundamentar sus decisiones INDECOPI está resolviendo sin tomar en consideración el carácter supranacional de la Decisión 619 en materia de transporte aéreo. Así, se concluye que el INDECOPI debió pronunciarse sobre la sobreventa de pasajes en este caso.



Índice

RESUMEN	2
I. Introducción.....	4
II. Datos generales de la Resolución.....	5
III. Antecedentes.....	5
IV. Hechos relevantes.....	5
4.1 Inicio del Procedimiento de Oficio.....	5
4.2 Descargos presentados por Lan Perú en primera instancia.....	6
4.3 Posición de la Comisión: Resolución No. 1252-2013/ILN-CPC.....	7
4.4 Apelación por parte de Lan Perú a la Resolución emitida por la Comisión.....	7
4.5 Audiencia.....	9
4.6 Posición del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.....	9
V. Problemas jurídicos principales.....	11
VI. Análisis y posición del bachiller.....	11
6.1 Significado del Deber de Idoneidad en el servicio del transporte aéreo de pasajeros.....	11
6.2 Determinar si la práctica comercial de sobreventa ejercida por Lan Perú vulneró el deber de idoneidad...15	15
6.3 Determinar si la denegatoria de <i>check-in</i> y de abordaje ejercida por Lan Perú vulneró el deber de idoneidad.....	21
6.4 Determinar si el INDECOPI es competente o no para resolver sobre normativa regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina.....	23
CONCLUSIONES	26
BIBLIOGRAFÍA	27

I. INTRODUCCIÓN

En el año 2017, un desafortunado incidente ocurrió en el Aeropuerto de Chicago en Estados Unidos. Minutos antes de que iniciara su vuelo programado, el señor David Dao fue retirado violentamente del avión por personal de la aerolínea United Airlines porque no quiso ceder su asiento en un vuelo con sobreventa. La aerolínea manifestó que los asientos del avión habían sido sobrevendidos, y, el señor Dao fue elegido al azar porque no hubo suficientes voluntarios que aceptaran la compensación de la aerolínea o que renunciaran a su cupo¹.

Si bien este trágico episodio ocurrió en el extranjero, hechos como estos también pueden ocurrir en nuestro país. Por ese motivo, es importante que los consumidores peruanos contemos con un sistema eficiente de protección para los usuarios del transporte aéreo, el cual sea regulado por un organismo que busque la mejora del servicio por parte de los proveedores y decisiones más razonables por parte de los consumidores.

En el Perú, el sistema de protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo está regulado por el Código de Protección y Defensa del Consumidor - Ley 29571 (en adelante, "Código de Consumo"), los Lineamientos sobre Protección al Consumidor 2019 y la Decisión 619 de la Comunidad Andina (CAN): "Normas para la Armonización de los Derechos y Obligaciones de los Usuarios, Transportistas y Operadores de los Servicios de Transporte Aéreo en la Comunidad Andina".

En particular, la Decisión 619 de la CAN toma gran importancia en el servicio de transporte aéreo, en razón que es un tratado internacional, y en consecuencia, sus disposiciones son de obligatorio cumplimiento para los países miembros de la Comunidad Andina, en el cual se incluye al Perú. En otras palabras, las normas de la Decisión 619 tienen carácter supranacional, por lo que prevalecen sobre cualquier ley nacional que se oponga.

Sin embargo, en estos últimos años, el INDECOPI ha tenido una postura controvertida respecto de ciertas prácticas comerciales desarrolladas por la normativa de la Comunidad Andina, como es el caso de la sobreventa. Cabe preguntarnos, INDECOPI, ¿está siguiendo los lineamientos de las Decisiones de la Comunidad Andina en materia de transporte aéreo para fundamentar sus decisiones, o está resolviendo usando únicamente su propio criterio?

En el presente informe analizaré los problemas jurídicos de la mencionada Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOPI, los cuales serán determinar los alcances del deber de idoneidad en el transporte aéreo, determinar si Lan Perú infringió el deber de idoneidad por la práctica comercial de sobreventa, denegatoria de *check-in* y de abordaje; y finalmente, determinar si INDECOPI es competente para resolver sobre normativa regulada en la Ley de Aeronáutica civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina.

¹ **BBC NEWS. 2017.** Estados Unidos: el escándalo por el hombre que sacaron a rastras de un avión de United Airlines. BBC News. Mundo. s/l. 11 de abril. Consulta: 18 de octubre de 2020. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-39561859>

II. DATOS GENERALES DE LA RESOLUCIÓN

- 2.1 **DENUNCIANTE** : Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Norte
- 2.2 **DENUNCIADOS** : LAN PERU S.A.
- 2.3 **MATERIA** : Protección al Consumidor
- 2.4 **RESOLUCIÓN No.** : 3869-2014/SPC-INDECOPI
- 2.5 **PROCEDENCIA** : INDECOPI

III. ANTECEDENTES

El 12 de marzo de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor (en lo sucesivo, la “Secretaría Técnica”), inició una investigación contra Lan Perú S.A. (en adelante, Lan Perú), al haber tomado conocimiento del incidente sufrido por un pasajero que fue desembarcado de su vuelo por personal de Lan Perú, a pesar de contar con un boleto de viaje confirmado.

La investigación fue concluida el 9 de octubre de 2013 mediante el Informe 495-2013/ILN--CPC, en el cual la Secretaría Técnica concluyó la existencia de posibles infracciones al Código de Protección y Defensa del Consumidor - Ley 29571 (en adelante, “Código de Consumo”).

IV. HECHOS RELEVANTES

4.1 Inicio del Procedimiento de Oficio

Con fecha 11 de octubre de 2013, la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Norte (en adelante, “la Comisión”) inició un procedimiento de oficio contra Lan Perú mediante la Resolución 960-2013/ILN-CPC, imputándole las siguientes conductas que involucrarían una afectación a las expectativas de los intereses de los pasajeros:

- (i) LAN ejerció una práctica de denegatoria de *check-in* a los pasajeros que se presentaron a confirmar su boleto de viaje al Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (en adelante, “el Aeropuerto”, a pesar de que acudieron en el horario indicado por la aerolínea, durante los años 2012 y 2013.
- (ii) LAN habría ejercido una práctica de denegatoria de abordaje de pasajeros, que tenían boleto emitidos y espacios confirmados, en el Aeropuerto durante los años 2012 y 2013.

- (iii) LAN no habría cumplido con brindar de forma íntegra las prestaciones a las cuales tenían derechos los pasajeros que, contando con un boleto confirmado, no habrían abordado el vuelo en el Aeropuerto debido a que la aeronave se encontraba al máximo de su capacidad, durante los años 2012 y 2013.

4.2 Descargos presentados por Lan Perú en primera instancia:

Lan Perú, con fecha 23 de octubre de 2013, presentó sus descargos afirmando lo siguiente:

- a) La autoridad competente para conocer los hechos materia de imputación era la Junta de Infracciones de la Dirección General de Aeronáutica Civil (en adelante, "la DGAC").
- b) Lan Perú recién podía conocer el número real de reservas al momento que los titulares de las mismas se apersonaban a realizar el *check-in* en el aeropuerto.
- c) Los supuestos de sobrerreserva o sobreventa (*overbooking*) están contemplados de manera expresa en el artículo 125° de la Ley 27261, Ley de Aeronáutica Civil del Perú (en adelante, "Ley de Aeronáutica Civil"), como también en el artículo 8° inciso d) de la Decisión 619 de la Comunidad Andina (en adelante, "Decisión 619").
- d) La Resolución que dio inicio al procedimiento reconoció que la práctica del *overbooking* se encontraba legalmente permitida, por lo que un procedimiento en contrario implicaría una afectación al principio de tipicidad, además de contravenir la teoría de los actos propios.
- e) Si bien la sobrerreserva se encuentra permitida no resulta legítimo afectar a los pasajeros producto de dicha situación, por ello, ante estos supuestos otorgaban una compensación a aquellos pasajeros que no tenían la necesidad de realizar su viaje en esa fecha y voluntariamente decidían ceder su asiento a aquellos pasajeros que sí presentaban dicha necesidad de traslado.
- f) Los pasajeros que aceptaban recibir la compensación y postergar su traslado suscribían una transacción extrajudicial a la cual se le denominaba *Travel Voucher*, de manera que no se afectó las expectativas de los pasajeros ante las supuestas prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* o de abordaje durante los años 2012 y 2013.
- g) Las imputaciones a las supuestas denegatorias tanto de abordaje como de *check-in* eran consecuencias de un mismo hecho, el cual era el agotamiento de espacio dentro de una aeronave. En ese sentido, en caso haya responsabilidad administrativa de su entidad por ambas supuestas infracciones se vulneraría el principio de concurso de infracciones.
- h) Los cuarenta y dos (42) reclamos de los cuales se inició el procedimiento de oficio en su contra fueron debidamente atendidos y se les compensó a los pasajeros, por ello, el procedimiento debía ser declarado infundado en virtud del principio de razonabilidad.
- i) Se debió conceder el uso de la palabra a su representante.

4.3 Posición de la Comisión: Resolución No. 1252-2013/ILN-CPC

Con fecha 18 de diciembre de 2013, la Comisión emite la Resolución No. 1252-2013/ILN-CPC (en adelante, la “Resolución”), mediante la cual resolvió lo siguiente:

- a) **DENEGÓ** la solicitud de uso de la palabra requerida por Lan Perú, en razón que existían elementos de juicio suficientes para emitir un pronunciamiento, y, además Lan Perú sí había ejercido plenamente su derecho de defensa.
- b) Declaró **RESPONSABLE** a Lan Perú por infringir el deber de idoneidad (Artículo 19° Código de Protección y Defensa del Consumidor), debido a que se verificó que durante los años 2012 y 2013 incurrió en una práctica denegatoria de *check-in* a los pasajeros que se habían presentado al Aeropuerto a confirmar su boleto en el horario indicado por la aerolínea. Se le sancionó con una multa de 5 UIT.
- c) Declaró **RESPONSABLE** a Lan Perú por infringir el deber de idoneidad (Artículo 19° Código de Protección y Defensa del Consumidor), debido a que se verificó que durante los años 2012 y 2013 incurrió en la práctica de denegatoria de abordaje de pasajeros que tenían boletos emitidos y espacios confirmados. Se le **SANCIONÓ** con una multa de 50 UIT.
- d) **ARCHIVÓ** el procedimiento administrativo contra Lan Perú referido a que durante los años 2012 y 2013 no habría cumplido con brindar de forma íntegra las prestaciones que tenían derecho los pasajeros que no habrían abordado su vuelo en el aeropuerto debido a que la aeronave se encontraba al máximo de su capacidad.

4.4 Apelación por parte de Lan Perú a la Resolución emitida por la Comisión

Con fecha 9 de enero de 2014, Lan Perú apeló la Resolución de la Comisión argumentando lo siguiente:

- INDECOPI no es competente para conocer los hechos materia de imputación por dos razones:
 - a) La presunta infracción por falta de idoneidad debido a la sobreventa de pasajes da cuenta de una infracción regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y el Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú. La autoridad competente para conocer estos hechos es la DGAC, en específico, la Junta de Infracciones.
 - b) De acuerdo con la jurisprudencia del propio INDECOPI², no corresponde a la Comisión emitir un pronunciamiento sobre el fondo de controversias que se encuentran reguladas por una normativa especial, de lo contrario se vulneraría el principio de predictibilidad.

² Resoluciones 0483-2008/SC2- INDECOPI, 0167-2009/SC2-INDECOPI, 0419-2011/SC2-INDECOPI emitidas por la entonces Sala de Defensa de la Competencia No. 2, ahora, Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala); así como la

- La denegatoria de su solicitud de uso de la palabra vulneró su derecho de defensa. Lan Perú pretendía desarrollar cómo funcionaba el negocio aeronáutico con relación al *overbooking* y por qué no correspondía sancionar dicha práctica.
- No correspondía imputar las presuntas prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* y de abordaje de pasajeros por separado, debido a que ambas eran consecuencia de un mismo hecho, esto es, el agotamiento de espacio dentro de una aeronave. La Comisión vulneró el Principio de Concurso de Infracciones.
- Respecto a la denegatoria injustificada de *check-in*:
 - a) La práctica de sobreventa no está prohibida por nuestro ordenamiento jurídico. De acuerdo con la Ley de Aeronáutica Civil y la Decisión 619, se establece únicamente la obligación de la aerolínea a compensar al pasajero que no pudiera abordar la aeronave. De esta manera, la resolución de primera instancia vulneró el principio de tipicidad.
 - b) La sobreventa se basa en las particularidades del servicio de transporte aéreo para evitar pérdidas económicas para las aerolíneas, en razón a las frecuentes cancelaciones y a la ausencia de comunicación previa y oportuna por parte de algunos pasajeros a la aerolínea.
 - c) La Comisión vulneró el principio de Coherencia, debido a que reconoció que la sobreventa es una práctica admisible y regulada por el ordenamiento jurídico, pero finalmente terminó sancionando a Lan Perú.
- Respecto a la denegatoria injustificada de abordaje:
 - a) La Comisión vulneró el principio de predictibilidad por no haber seguido su propio criterio desarrollado mediante Resolución 1375-2006/CPC, en la cual declaró la conclusión de un procedimiento de oficio contra su entidad porque la mayoría de los reclamos de los consumidores afectados habían sido previamente resueltos.
 - b) El procedimiento de oficio debía declararse infundado aplicando el principio de razonabilidad, en razón que los reclamos del caso representaban un porcentaje poco considerable respecto del total del periodo supervisado (años 2012 y 2013) y además ya fueron resueltos mediante los mecanismos de compensación legalmente establecidos.
- La multa total impuesta de 55 UIT no es proporcional y carece de un sustento aritmético idóneo justificado vulnerando así el principio de Razonabilidad.
- La empresa solicitó nuevamente el uso de la palabra.

Con fecha 2 de octubre de 2014, Lan Perú añadió un escrito argumentando lo siguiente:

- El período de evaluación de los reclamos de consumidores presuntamente afectados por la práctica de sobreventa corresponde a los períodos 2012 y 2013, sin embargo, la Comisión consideró reclamos de consumidores presuntamente afectados durante el año 2011.
- Se presentó material probatorio para acreditar que Lan Perú cumplió con compensar a consumidores que no pudieron abordar su vuelo.

- Se debe considerar que varios consumidores reclamantes lograron abordar su vuelo inicialmente programado, y en otros casos, el impedimento de *check-in* o de abordaje se debió a que los propios pasajeros llegaron tarde al aeropuerto.
- Debe declararse la confidencialidad del material probatorio previamente mostrado.

4.5 **Audiencia:**

El 22 de octubre de 2014 se llevó a cabo la audiencia de informe oral, en la cual el representante de Lan Perú aportó al procedimiento un segmento de su “Manual de Procedimientos de Aeropuerto - Servicio al Pasajero” que explica el protocolo a seguir por su personal ante un supuesto de sobreventa.

4.6 **Posición del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual - Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOP**

- El Tribunal sostiene que la potestad sancionadora de la DGCA le ha sido otorgada para acciones de supervisión, fiscalización y control de carácter técnico y operativo de las actividades aeronáuticas, de manera que no se le ha otorgado expresamente potestades de sanción para infracciones a las normas de protección al consumidor. Por tanto, el INDECOP sí es competente para conocer las infracciones en materia de protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo de pasajeros (Artículo 105 Código de Consumo).
- Lan Perú sí ejerció su derecho de defensa, ya que pudo cuestionar los hechos imputados en el procedimiento y presentar los medios probatorios que consideraba pertinente. La denegatoria de la solicitud de informe oral por la Comisión se dio porque consideró que contaba con elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre la controversia.
- La Sala declaró la reserva y confidencialidad de la documentación entregada por Lan Perú, ya que contiene información sobre las obligaciones pactadas entre esta empresa y sus consumidores, por lo que su divulgación podría significar revelar información acerca de acuerdos con terceros.
- Únicamente se podrá sancionar a la aerolínea si hubiese ejercido prácticas denegatorias injustificada de *check-in* o de abordaje de vuelo a los consumidores siendo irrelevante para determinar la responsabilidad de la aerolínea que tales conductas deriven de la práctica comercial de sobreventa. Por tanto, no es materia de análisis dicha práctica sino su afectación a los consumidores.
- Denegatoria de *check-in* y de abordaje son dos tipos de incidentes diferentes que tienen una intensidad de afectación diferente (se vulneran a dos grupos de consumidores diferentes), en

consecuencia, deben ser analizados independientemente, al margen que pudieran tener un origen común (ejercicio de una práctica de sobreventa).

- De los 15 reclamos que fueron fundamento para sancionar a Lan Perú por denegatoria injustificada de *check-in*, no hay información que permite acreditar que en los años 2012 y 2013 Lan Perú ejerció practica denegatoria injustificada de *check-in* que hubiese lesionado las expectativas de los consumidores.
- El Transporte aéreo se encuentra comprendido dentro de una obligación de resultados, en la cual un pasajero-consumidor espera tener su traslado en la fecha y hora ofrecidas. Los horarios deben ser precisos y cumplidos por las aerolíneas. El incumplimiento injustificado del servicio ofrecido por los proveedores será considerado una infracción al deber de idoneidad, salvo que se configure la ruptura del nexo causal.
- La denegatoria de abordaje se configura cuando la aerolínea niega el embarque a un pasajero con boleto confirmado y cumpliendo las condiciones del contrato de transporte. Esta práctica constituirá un incumplimiento del contrato de transporte por parte de la aerolínea, que a su vez involucrará la prestación de un servicio no idóneo.
- De los 27 reclamos que fueron fundamento para sancionar a Lan Perú por denegatoria injustificada de abordaje, 21 reclamos no acreditan que se hubiese lesionado el interés de los consumidores durante el 2012 y 2013, en razón que los consumidores celebraron una transacción con Lan Perú, a través de la cual recibieron una compensación.
- Sin embargo, 6 reclamos no acreditan una aceptación de reprogramación de vuelo o de las compensaciones otorgadas, por lo que la infracción se configuró al momento en que se vulneró las expectativas de los pasajeros al no permitirles abordar su vuelo, sin mediar hecho fortuito o fuerza mayor que lo justifique.
- La Sala declaró **REVOCAR** la Resolución No. 1252-2013/ILN-CPC del 18 de diciembre de 2013, emitido por la Comisión, en tanto no se acreditó que durante los años 2012 y 2013 existieron pasajeros afectados por una denegatoria injustificada de *check-in*. En consecuencia, se deja sin efecto la multa de 5 UIT impuesta.
- **CONFIRMAR** la Resolución No. 1252-2013/ILN-CPC, emitida por la Comisión, en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 denegó el abordaje de seis pasajeros en el aeropuerto, a pesar que tenían boletos y espacios confirmados.
- **REVOCAR** la Resolución 1252-2013/ILN-CPC, reduciendo la sanción de multa de 50 UIT a 11,1 UIT impuesta a Lan Perú.

V. PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL

En el presente expediente se han podido constatar los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿La práctica comercial de sobreventa realizada por Lan Perú infringió el deber de idoneidad?
2. ¿La denegatoria de *check-in* y de abordaje ejercida por Lan Perú vulneró el deber de idoneidad?
3. ¿INDECOPI es competente o no para resolver sobre normativa del servicio de transporte aéreo regulada en la Ley de Aeronáutica civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina?

Asimismo, se identificaron los siguientes problemas jurídicos secundarios:

- ¿Cuáles son los alcances del deber de idoneidad en el servicio de transporte aéreo de pasajeros?
- ¿La sobreventa de pasajes debe ser considerada siempre como una infracción, a pesar de ser una práctica lícita regulada por la normativa aeronáutica y normativa andina?
- ¿La Dirección General de Aeronáutica Civil puede pronunciarse sobre temas relacionados con protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo?

VI. ANÁLISIS Y POSICIÓN DEL BACHILLER

- Significado del Deber de Idoneidad en el servicio de transporte aéreo de pasajeros.
- Determinar si la práctica comercial de sobreventa ejercida por Lan Perú S.A. vulneró el deber de idoneidad.
- Determinar si la denegatoria de *check-in* y de abordaje ejercida por Lan Perú S.A. vulneró el deber de idoneidad.
- Determinar si el INDECOPI es competente o no para resolver sobre normativa regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina.

6.1 Significado del Deber de Idoneidad en el servicio del transporte aéreo de pasajeros

La protección al consumidor es un mecanismo que forma parte del sistema económico del Estado Peruano, el cual se encuentra establecido en la Constitución Política del Perú. Así, el artículo 65 de la Constitución establece que es deber del Estado defender el interés de los consumidores y usuarios,

debiendo garantizar la información de los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado³.

En conformidad con el artículo citado, la Ley No. 29571 - Código de Protección y defensa del Consumidor 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 constitucional citado y en un régimen de economía social de mercado⁴.

La finalidad del Código de Consumo es que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección⁵. En esta línea, en materia de Derecho del Consumidor, el bien jurídico tutelado lo constituye el interés de los consumidores, es decir, que los bienes o servicios que adquieran en virtud de las transacciones económicas que realicen, cubran las expectativas que éstos razonablemente pudieron generar (deber de idoneidad).

La idoneidad de un producto o servicio se entiende como “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 los factores, atendiendo a las circunstancias del caso”⁶.

Partiendo de lo indicado en el artículo en referencia del Código de Consumo, es importante señalar que la evaluación del deber de idoneidad se encuentra en función de las expectativas generadas en el consumidor de acuerdo a la información brindada, las características establecidas por ley y a la naturaleza y aptitud de dicho producto para satisfacer la finalidad por la cual se ha adquirido. Por esa razón, considero importante que el análisis del deber de idoneidad se encuentra relacionado con el servicio y la expectativa del consumidor respecto del mismo.

³ **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.

⁴ **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.

⁵ **Artículo II.- Finalidad.** El presente Código tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. En el régimen de economía social de mercado establecido por la Constitución, la protección se interpreta en el sentido más favorable al consumidor, de acuerdo a lo establecido en el presente Código.

⁶ **Artículo 18°.- Idoneidad**

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre los factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

En el presente caso, nos encontramos en un servicio de transporte aéreo de pasajeros, dicho servicio implica el uso por parte del consumidor de los servicios que ofrecen las aerolíneas que operan desde o hacia el Perú. En ese sentido, desarrollaré el concepto de idoneidad en el servicio del transporte aéreo y los criterios que ha utilizado el INDECOPI para resolver las denuncias interpuestas referidas al deber de idoneidad en el transporte aéreo.

La Sala de Protección al consumidor, ha desarrollado a través de su jurisprudencia los alcances del deber de idoneidad en el servicio de transporte aéreo. En la resolución materia de análisis, la Sala establece que el transporte aéreo de pasajeros se encuentra comprendido dentro de una obligación de resultados, en la cual un pasajero-consumidor espera tener su traslado desde el lugar de residencia a su lugar de destino, en los días u horas programadas, y constituye una obligación del proveedor de cumplir en dar este servicio con idoneidad⁷.

En la misma línea, el autor Edwin Aldana Ramos brinda una explicación más completa sobre el concepto de idoneidad en el servicio del transporte aéreo:

Un consumidor que adquiere un pasaje para trasladarse vía aérea de un punto a otro tiene la expectativa de que el vuelo se lleve a cabo, en la hora programada (tanto en salida como de llegada). Es lo mínimo que esperaría, sin dejar de lado claro está el tema de seguridad tanto del consumidor como de su equipaje.

Si el traslado no se lleva a cabo por causas atribuibles al proveedor, entonces estamos ante una infracción al deber de idoneidad. El vuelo podría haberse cancelado o retrasado por una falla en algún componente de la aeronave al cual no se le dio el mantenimiento debido, si es así, responsabilidad del proveedor. (Aldana 2016: 17-18)

Pierio Stucchi y Jose Antonio Bezada, sostienen que “la afectación al derecho de idoneidad se materializa cuando el proveedor suministre productos o servicios que no cumplan con las normas que regulan su comercialización” (Stucchi 2014:3). El INDECOPI, por su parte, considera que el incumplimiento injustificado del servicio ofrecido por los proveedores será considerado una infracción al deber de idoneidad, salvo que se configure un supuesto de causa no imputable, tal como caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero⁸.

Al respecto, de acuerdo con la Decisión 619 de la Comunidad Andina, se considerarán como causas no imputables al proveedor de transporte aéreo, las circunstancias imprevistas⁹, la fuerza mayor o el caso fortuito debidamente verificadas por la autoridad nacional competente, para el caso peruano, la Dirección General de Aeronáutica Civil. En ese caso, el transportista aéreo quedará exonerado de las compensaciones establecidas en el artículo 8 de la Decisión mencionada.

⁷ Resolución No. 4461-2016/SPC-INDECOPI

⁸ Resolución No. 1920-2015/SPC-INDECOPI

⁹ **Decisión 619 de la Comunidad Andina**

Artículo 3.- (...) **Circunstancias Imprevistas:** Son causas ajenas al normal desenvolvimiento de la actividad del transportista que impiden que el vuelo se lleve a cabo o que retrasen su iniciación tales como causas meteorológicas que impiden la operación del vuelo, fallas técnicas no correspondientes al mantenimiento programado o rutinario de la aeronave o causadas por pasajeros o terceros en el momento del vuelo, fallas de los equipos de soporte en tierra, entre otros.

De igual forma, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, mediante interpretación prejudicial del Proceso 173-IP-2016, ha detallado qué se debe entender como hecho fortuito y fuerza mayor en el servicio de transporte aéreo:

El hecho fortuito es el hecho de la naturaleza o circunstancia imprevisible e irresistible, como un terremoto, la caída de un rayo o un meteorito, o que alguien deje en la autopista un clavo por la noche que provoque el estallido de un neumático. La fuerza mayor es el hecho o acto de carácter imprevisible e irresistible que puede provenir de una autoridad, como es el caso de una orden judicial, un arresto policial, etc. Y el hecho o evento exclusivo y determinante de un tercero, también imprevisible e irresistible que es la causa directa del acto que genera la responsabilidad, como, por ejemplo, un atentado terrorista - Proceso No. 173-IP-2016

De conformidad con lo citado anteriormente, podemos apreciar tanto el Indecopi como el Tribunal de Justicia andino sostienen que el proveedor de transporte aéreo quedará exonerado de responsabilidad cuando exista una fractura del nexo causal, es decir que el incumplimiento se deba a circunstancias imprevistas, fuerza mayor o caso fortuito. En ese sentido, en los demás casos el incumplimiento injustificado de la obligación del transportista aéreo dará como resultado una infracción al deber de idoneidad.

Estoy de acuerdo con que el incumplimiento injustificado del servicio ofrecido por las aerolíneas debe ser considerado como una infracción al deber de idoneidad. Sin embargo, considero necesario detallar qué servicios y responsabilidades tienen las aerolíneas frente a los consumidores que puedan ser plausibles de infracción al deber de idoneidad, y además verificar si existen o no garantías legales ofrecidas por las aerolíneas que puedan eximir de responsabilidad.

En particular, los Lineamientos sobre Protección al Consumidor 2019 publicados por la Sala Especializada de Protección al Consumidor del INDECOPI, recogen los criterios resolutivos e interpretaciones de los pronunciamientos de los órganos resolutivos en protección al consumidor. Entre los principales lineamientos en materia de transporte aéreo, tenemos los siguientes:

- a) **Sobreventa (*overbooking*)**
Resolución No. 4461-2016/SPC-INDECOPI
Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOPI
- b) **Fractura del nexo causal**
Resolución No. 0264-2019/SPC-INDECOPI
- c) **Derechos del consumidor frente al retraso o cancelación de los vuelos**
Resolución No. 0127-2019/SPC-INDECOPI
Resolución No. 2426-2017/SPC-INDECOPI
- d) **Cumplimiento de la garantía legal contenida en las normas sectoriales**
Resolución No. 1649-2019/SPC-INDECOPI
Resolución No. 1367-2017/SPC-INDECOPI
Resolución No. 2224-2014/SPC-INDECOPI

Como podemos observar, los lineamientos de protección al consumidor establecen que la aerolínea es responsable en los casos de sobreventa de pasajes aéreos. Sin embargo, a pesar de que dicha

responsabilidad para las aerolíneas se encuentra expresamente indicada en las resoluciones de la Sala, en la resolución materia del presente informe, la Sala decidió no analizar la práctica de sobreventa porque la consideró irrelevante para el presente caso en análisis:

En síntesis, únicamente se podrá sancionar a una aerolínea si hubiese ejercido prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* o de embarque de vuelo a los consumidores si hubiesen afectado los derechos de estos últimos, **siendo irrelevante para determinar la responsabilidad de la aerolínea que tales conductas deriven del empleo de la práctica comercial del overbooking.**

[...] en tanto no es materia de análisis ni juzgamiento el despliegue de dicha práctica, sino su afectación a los consumidores, carece de objeto evaluar la presunta logicidad económica detrás de las prácticas del overbooking – Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOPI

Por esa razón, aunque la Sala únicamente se haya pronunciado sobre la denegatoria de *check-in* y de abordaje para determinar la responsabilidad de Lan Perú por infracción al deber de idoneidad, considero obligatorio desarrollar los alcances de la práctica comercial de sobreventa a fin de evaluar si efectivamente la mencionada empresa vulneró el deber de idoneidad.

6.2 Determinar si la práctica comercial de sobreventa ejercida por Lan Perú vulneró el deber de idoneidad

La práctica comercial de sobreventa de pasajes (“Overbooking”) se presenta en los casos que la aerolínea vende un número superior de boletos a la cantidad de asientos disponibles en un vuelo específico.¹⁰ De acuerdo con Miguel Mena, la sobreventa es una consecuencia del “no show” de pasajeros”, nombre que se les da a los usuarios que no se presentan a un vuelo. Carlos Gutiérrez, por su parte, detalla que “la utilización de los asientos es un análisis complejo que hace el sistema de una aerolínea. Por esa razón, las aerolíneas saben que tienen un factor 2% de pasajeros *no show* en ciertos vuelos y por eso es que se aplica una sobreventa, para cubrir esos asientos que dejan de utilizarse” (Villar 2017: 2)¹¹.

En el ámbito jurídico, esta práctica comercial se encuentra regulada en los artículos 125.3 y 125.4 de la Ley de Aeronáutica Civil, y en el artículo 3 de la Decisión 619 de la Comunidad Andina. En particular, la Decisión 619 de la CAN toma gran importancia, en razón que es un tratado internacional, y además regula las “Normas para la Armonización de los Derechos y Obligaciones de los Usuarios, Transportistas y Operadores de los Servicios de Transporte Aéreo en la Comunidad Andina”:

La Decisión 619 tiene como finalidad desarrollar acciones dirigidas a fortalecer la infraestructura y los servicios necesarios en el área de transportes, por lo que se hace necesaria la armonización de las exigencias en materia de protección de los usuarios a las que están sujetos en la Subregión los prestadores de servicios de transporte aéreo, a través del establecimiento de un marco jurídico común

¹⁰ **Decisión 619 de la Comunidad Andina**

Artículo 3.- (...) **Sobreventa (overbooking):** Práctica que se presenta cuando, en un vuelo regular, el número de pasajeros con billete expedido con reserva confirmada que se presentan para embarcar dentro del tiempo límite señalado sobrepasa el número de plazas de las que dispone el avión.

¹¹ **VILLAR, Paola.** 2017 ¿Por qué se permite que las aerolíneas sobrevendan vuelos? El Comercio. Lima, 18 de abril. Consulta: 15 de octubre de 2020. <https://elcomercio.pe/economia/permite-aerolineas-sobrevendan-vuelos-422684-noticia/>

y estable, que promueve la libre prestación de los servicios del transporte aéreo para la movilización de personas y el intercambio de bienes y servicios - Proceso No. 183-IP-2018.

Asimismo, en las normativas mencionadas se han regulado garantías legales que son de obligatorio cumplimiento para las aerolíneas y, son exigibles por los pasajeros en casos de sobreventa. Tenemos así, el Artículo 125.3 de la Ley de Aeronáutica Civil que establece las obligaciones para las aerolíneas ante casos de retrasos, cancelaciones o denegatoria de embarque a causa de sobreventa:

- a) Reembolso inmediato de la parte proporcional al precio del pasaje, o;
- b) Pago de gastos ordinarios de alojamiento, alimentación, comunicaciones y desplazamiento necesarios, cuando opte por realizar el transporte en el primer vuelo disponible por cuenta del transportador responsable, incluso por otro transportador.

Por otro lado, el artículo 8 de la Decisión 619 de la CAN establece el derecho de compensación a los pasajeros frente a los supuestos de sobreventa:

Artículo 8.- Derecho a compensación. - En los casos de cancelaciones, interrupciones o demoras en que no haya tenido lugar el reembolso, o ante cualquier otro evento que sea imputable al transportista aéreo, así como en los de sobreventa de cupos, se procurará el transporte alternativo y, de no ser posible, se compensará al pasajero conforme a lo siguiente:

d) Sobreventa. Si el embarque es denegado por sobreventa, teniendo el usuario reserva confirmada y habiéndose presentado oportunamente en el aeropuerto, el transportista aéreo deberá proporcionar el viaje del usuario a su destino final en el siguiente vuelo que cuente con espacio disponible de la propia aerolínea, en la misma fecha y ruta. En caso de no disponer de vuelo, el transportista aéreo deberá hacer las gestiones necesarias por su cuenta, para el embarque del usuario en otro transportista aéreo en la mayor brevedad posible.

e) Compensación adicional. El transportista aéreo deberá compensar al pasajero con una suma mínima equivalente al 25% del valor del trayecto incumplido, pagadera en efectivo o en cualquier otra forma aceptada por el pasajero, como billetes en las rutas del transportista aéreo, bonos para adquisición de billetes, reconocimiento de millas, etc., en los siguientes casos:

- Sobreventa, si no media acuerdo directo con el usuario por el cual éste acepte no viajar voluntariamente en el vuelo previsto.

Adicionalmente, en la jurisprudencia de la Corte Superior de Lima, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo también ha hecho referencia al proceso que deben seguir las aerolíneas en los casos que se presente una sobreventa:

Corresponde señalar que cuando ocurre una situación de sobreventa de vuelos, en principio la aerolínea debería realizar un llamado a todos los pasajeros, a fin de que se establezcan voluntarios a no tomar el vuelo. En el supuesto que no existan pasajeros voluntarios, la aerolínea tendría que determinar bajo su propia responsabilidad quienes tendrían la prioridad en el abordaje. Si bien los criterios para que una aerolínea determine quienes tendrán prioridad para abordar no están establecidos por las normas que regulan la prestación del servicio aéreo, se podrían tomar criterios como, por ejemplo: el orden de realización del *check-in*, el estatus de pasajero frecuente, entre otros, siempre y cuando no generen al pasajero alguna desventaja - Expediente No. 12081-2015.

Es innegable que la sobreventa de boletos constituya una inobservancia a las obligaciones del proveedor en cuanto se vulnera la expectativa del consumidor a recibir el servicio contratado (...) La sobreventa por sí sola no implica un acto de discriminación de pasajeros, ya que para que se configure dicha figura, se necesita que exista un trato diferenciado basado en un motivo que afecte sus derechos como consumidores y que no obedezca a causas objetivas y razonables conforme se establece en el artículo 38 del Código de Consumo¹² - Expediente No. 12081-2015.

Ante todo lo expuesto, queda claro que la sobreventa está regulada por la normativa sectorial nacional y la normativa comunitaria internacional. Sin embargo, al día de hoy lo que todavía no está claro es, si el ejercicio de esta práctica debe ser considerada en absoluto como una infracción al deber de idoneidad, sobre todo si tomamos en cuenta que tanto la Ley de Aeronáutica Civil y la normativa andina prevén un mecanismo de compensación (y no una sanción) en los casos de sobreventa.

En estos últimos años, diferentes juristas han presentado posiciones contrarias con respecto a si la sobreventa debería o no ser considerada como una infracción. Por un lado, especialistas en derecho aeronáutico, sostienen que la sobreventa es un incumplimiento contractual del contrato de transporte aéreo. Por ejemplo, Alfonso Fernández Maldonado indica que, a pesar que los tratados internacionales como la Decisión 619 regulan la sobreventa de pasajes, esta práctica es un costo-beneficio que asumen las aerolíneas comerciales que implica una infracción contractual por parte de la aerolínea.¹³

En esa misma línea, el INDECOPI ha sido bastante claro con su posición respecto a la sobreventa, considerándola como infracción por sí misma, en tanto se le considera abusiva y atentatoria contra el derecho de los consumidores de recibir un servicio idóneo:

22. La sobreventa de pasajes o “overbooking” es una práctica que consiste en vender pasajes en un número superior a la capacidad de la aeronave, excediendo el número de pasajeros que efectivamente se puede transportar y trasladando indebidamente a los pasajeros el riesgo de no abordar el vuelo. El que las aerolíneas desarrollen ese tipo de prácticas-overbooking-configura un servicio no idóneo, pues un pasajero con pasajes adquiridos y asiento confirmado para un vuelo en una fecha y hora determinadas, no espera verse impedido de abordar el avión porque su cupo ha sido asignado simultáneamente a otra persona. – Resolución No. 2296-2009/SC2-INDECOPI

Asimismo, INDECOPI sostiene que el derecho del consumidor también se ve afectado cuando, producto de la sobreventa, el servicio es modificado sin acuerdo previo con el consumidor. Por ejemplo, cuando un consumidor es derivado de la clase “business” a la clase “turista” sin acuerdo previo, por lo que esta modificación del servicio también se considera como una infracción al deber de idoneidad.¹⁴

De igual manera, Ivo Gagliuffi, ex Presidente de INDECOPI declaró en una entrevista al Diario El Comercio lo siguiente: *“los overbooking están mal porque entregan un servicio no idóneo; y por lo*

¹² Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo Corte Superior de Justicia de Lima. Expediente No. 12081-2015, 21 enero 2019.

¹³ **GESTIÓN**. Sepa qué hacer ante la sobreventa de Pasajes Aéreos. Fecha 28 de diciembre de 2017.

¹⁴ Resolución No. 4461-2016/SPC-INDECOPI

*tanto, al margen de que puedan estar previstos en la normativa de aeronáutica y haya formalidades de compensación, yo como INDECOPI lo considero una infracción*¹⁵. (Gálvez 2017: s/p)

En la Resolución materia de análisis, la Sala manifestó que la infracción al deber de idoneidad está configurada al momento que se vulneran las expectativas de los consumidores al no permitirles abordar su vuelo, sin mediar un hecho fortuito o de fuerza mayor que lo justifique.

Bajo ese criterio, podemos concluir que INDECOPI concentra toda su atención en verificar si hubo o no una falla en la prestación del servicio. Así, una aerolínea imputada de haber realizado una sobreventa no será responsable de infracción del deber de idoneidad, únicamente si existe una ruptura del nexo causal, es decir un hecho fortuito o de fuerza mayor, siendo en todos los demás casos, responsable aun así haya aplicado las garantías legales establecidas en la normativa nacional y extranjera.

Considero que el criterio del INDECOPI refleja una postura bastante cerrada respecto a la práctica comercial de sobreventa, y por tanto, estoy en desacuerdo que se le califique automáticamente como una infracción absoluta en razón que la ley sectorial nacional y, en especial, la Decisión 619 de la Comunidad Andina no han calificado a la sobreventa como una infracción, sobretodo si se considera que dicha práctica cuenta con garantías legales establecidas en la propia Decisión.

Con relación a esto, Pierino Stucchi, socio del estudio Muñiz, señala que es usual que las compañías aéreas y los pasajeros lleguen a acuerdos sobre la reprogramación de vuelos y compensaciones por sobreventa de pasajes¹⁶. Por ello, *“no se debe afirmar como algo absoluto que la sobreventa es siempre una infracción, ya que solo los casos en donde no hay consenso podrían generar problemas”*. (Gálvez 2017: s/p)

Concuerdo con Stucchi, en que los casos que crean controversia son los casos en los cuales no se llegó a un consenso entre la aerolínea y el pasajero, sobretodo si se tiene en cuenta que una vez producida la afectación al pasajero por la sobreventa, la aerolínea está en la obligación de ejecutar las garantías legales establecidas en la Decisión 619 para que el defecto sea subsanado. En esa línea, cabe preguntarse, si el INDECOPI, al momento de resolver, está tomando en consideración que lo estipulado en la normativa andina tiene prevalencia sobre la ley nacional.

De acuerdo con el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la normativa andina tiene carácter supranacional, por lo que sus disposiciones son de obligatorio cumplimiento para los países miembros de la Comunidad Andina, en el cual está incluido el Estado Peruano. En otras

¹⁵ GÁLVEZ, Viviana. 2017. INDECOPI: sobreventa de pasajes puede ser sancionada”. El Comercio. Lima, 2 de mayo. Consulta: 15 de octubre de 2020.

<http://plataforma.ipnoticias.com/landing?cac=fvSiWzVb8hawDAaL4FDkEQ%3d%3d&i=8rjVc38Q1fmQN9n3eazhjw%3d%3d&c=%2fM1xzSFzITgUcz7V5SPKtDBfw4RK3sdqeccv5edw8JfWiPitCl6aWLqFrDrzKSu&nsg=0&pm=4Jpg4%2bSL9MeYY%2fsQdZtKaQ%3d%3d&idi=>

¹⁶ GÁLVEZ, Viviana. 2017. Opcit

palabras, lo dispuesto en la Decisión 619 prevalece sobre cualquier ley nacional que se oponga¹⁷, y, por tanto, al estar reguladas en la normativa comunitaria, sus disposiciones deberían ser tomadas en cuenta por el INDECOPI al momento de emitir resoluciones que versen sobre la sobreventa:

Respecto de las materias transferidas para la regulación de la Comunidad Andina, la normativa subregional goza de prevalencia en relación con los ordenamientos jurídicos de los Países Miembros y las normas de Derecho Internacional. En consecuencia, en caso de presentarse antinomias entre el Derecho Comunitario Andino y el derecho interno de los Países Miembros, prevalece el primero, al igual que cuando se presente la misma situación entre el Derecho Comunitario Andino y las normas de Derecho Internacional.

[...] De conformidad con lo anterior, la normativa prevalente en temas de los derechos y obligaciones de los usuarios, transportistas y operadores de los servicios de transporte aéreo en la Comunidad Andina, es la normativa comunitaria andina – Proceso No. 183-IP-2018.

En ese sentido, debido a que la sobreventa se encuentra regulada en la Decisión 619, opino que el INDECOPI tenía que tomar en consideración lo establecido en la normativa andina al momento de emitir la Resolución 3869-2014-SPC-INDECOPI, y no debió, por el contrario, dejar de pronunciarse sobre aspectos regulados en las Decisiones del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, como es el caso de la sobreventa.

A propósito de lo mencionado, considero que existe un desconocimiento del ordenamiento jurídico de la comunidad andina al interior de los países miembro, en razón que *“generalmente los órganos e instituciones estatales encargados de ejecutar y aplicar las normas andinas, las utilizan en los casos concretos como si se tratara de una norma nacional más, sin entender cabalmente las implicaciones jurídicas del derecho comunitario y los efectos especiales que éste tiene sobre el derecho interno”*. (Ponce 2001: 148)

Sobre este particular, le corresponde al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina interpretar las normas que se encuentren reguladas en sus Decisiones, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros:¹⁸

La norma comunitaria andina, tal y como sucede con las demás normas jurídicas, es susceptible de interpretación por parte del operador jurídico. Si dicha labor fuera libre y sin condicionantes, podría haber tantas interpretaciones como operadores jurídicos existieran en el territorio Comunitario Andino. Para evitar este quiebre del sistema normativo, y con el fin de garantizar la validez del ordenamiento jurídico comunitario y la aplicación uniforme del mismo, se creó e instituyó la figura de la Interpretación Prejudicial - Proceso No. 47-IP-2014.

¹⁷ **Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina**

Artículo 2.- Las Decisiones obligan a los Países Miembros desde la fecha en que sean aprobadas por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o por la Comisión de la Comunidad Andina.

Artículo 4.- Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Se comprometen, asimismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación.

¹⁸ **Artículo 121.- Objeto y finalidad**

Corresponde al Tribunal interpretar las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros.

Así, la interpretación prejudicial se plantea como un sistema de colaboración entre el juez nacional y el comunitario. Debido a que la sobreventa se encuentra regulada en la normativa Andina, considero que en instancia judicial, correspondería al juez peruano elevar a consultar una interpretación prejudicial por parte del Tribunal Andino a efectos de desarrollar la naturaleza de las compensaciones otorgadas en el artículo 8 inciso e de la Decisión 619, y determinar en el presente caso concreto, si en casos de sobreventa, estas puedan eximir o no la responsabilidad por infracción al deber de idoneidad.

De conformidad con Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina - Decisión 500, se establece que las consultas prejudiciales pueden ser de tipo obligatoria o facultativa. Por un lado, será facultativa, cuando el Juez nacional no sea de única o última instancia. En este caso el juez nacional no suspenderá el proceso (artículo 122 Decisión 500 de la CAN). Por otro lado, será obligatoria para todos aquellos procesos de única o última instancia en los cuales se deba aplicar la normativa Andina. En este caso se deberá suspender el proceso hasta que se reciba la consulta prejudicial (artículo 123 Decisión 500 de la CAN).

Conforme a lo señalado, el juez peruano estará obligado a elevar consulta prejudicial al Tribunal para todos aquellos procesos de última instancia en los cuales se deba aplicar la normativa Andina, esto incluye a los procesos de protección al consumidor que se presentan frente al INDECOPI. En ese sentido, para el caso materia del informe, opino que el juez peruano debería elevar la consulta para que el Tribunal Andino pueda dar una mayor claridad a los alcances de las compensaciones establecidas en la Decisión.

A modo de reflexión, es importante mencionar que la postura del INDECOPI, podría acarrear consecuencias negativas para el Estado peruano por ser contraria a un tratado internacional, ya que formar parte de la Comunidad Andina trae ventajas en el contexto internacional:

“¿Qué ventajas brinda la existencia de la supranacionalidad de la CAN en el actual contexto internacional?”

Es un hecho que los inversionistas extranjeros demandan cada vez más seguridad en las reglas de juego de mediano y largo plazo, al mismo tiempo que desean gozar de estabilidad y compromisos duraderos que se apliquen a mercados de mayores dimensiones más allá de los estrictamente nacionales. De acuerdo a la tendencia que se puede observar en las economías emergentes en las últimas décadas, los beneficios de consolidar esta visión de estabilidad en el mediano y largo plazo se traduce en la atracción de inversiones de calidad que pueden contribuir efectivamente a potenciar las políticas de estado nacionales vinculadas a las metas de crecimiento y desarrollo en horizontes económicos de largo aliento¹⁹

En conclusión, del análisis realizado podemos concluir que en el presente caso INDECOPI no debió únicamente pronunciarse al ejercicio prácticas denegatorias injustificada de *check-in* o de embarque para confirmar la infracción al deber de idoneidad por parte de Lan Perú, si no tenía que pronunciarse sobre la sobreventa de pasajes para resolver la presente controversia.

¹⁹ MENDOZA, Guido. 2011 “La Supranacionalidad de la Comunidad Andina y la relevancia de la apuesta por la construcción de proyectos de largo plazo”. Biblioteca Digital Andina. S/l, 2011. Consulta: 29 de octubre de 2020.
<http://www.comunidadandina.org/BDA/docs/CAN-INT-0047.pdf>

6.3 Determinar si la denegatoria de *check-in* y de abordaje ejercida por Lan Perú vulneró el deber de idoneidad

En primer lugar, considero importante señalar que, si bien la denegatoria de *check-in* y de abordaje son dos tipos de incidentes diferentes, el origen de ambos es el ejercicio de la práctica comercial de sobreventa, por esa razón, si no se hubiera dado la práctica de sobreventa no se hubieran producido estos dos incidentes. A continuación, desarrollaré ambos hechos a fin de determinar si en el presente caso, Lan Perú S.A. ofreció un servicio no idóneo a los pasajeros.

La Reserva de vuelo es definida como el registro físico o electrónico por el cual se le garantiza al usuario un espacio en un vuelo²⁰. El *check-in*, por su parte, es el procedimiento por el que un pasajero confirma la reserva de vuelo. Entonces, cuando el pasajero realiza el *check-in*, la aerolínea le otorga la tarjeta de embarque (*boarding pass*) que registra el asiento que ocupará en la aeronave que lo transportará al destino contratado.

De acuerdo con el contrato de transporte aéreo de pasajeros, Lan Perú ha dispuesto que en el procedimiento de *check-in*, el pasajero deberá presentarse en el mesón de embarque o mesón de counter, a la hora que el Transportador le indique, y si no se hubiera fijado alguna, con suficiente anticipación para cumplir con los trámites de salida, la que no podrá ser inferior a dos horas de antelación a la fijada para la salida del vuelo²¹.

En esa misma línea, teniendo en cuenta las condiciones del contrato del servicio de transporte de Lan Perú, lo que un consumidor esperaría es que al haber cumplido en presentarse en el horario establecido, se le permita realizar el procedimiento de *check-in* de su reserva, a fin de que pueda continuar con el abordaje de su vuelo, caso contrario se afectaría sus legítimas expectativas y se configurarían una infracción al deber de idoneidad.

Con relación al caso, en el libro de reclamación virtual y electrónico se observó que, de los 15 reclamos que fueron considerados para sancionar a Lan Perú, 11 pasajeros celebraron voluntariamente una transacción extrajudicial con Lan Perú, 2 pasajeros no arribaron al counter en el horario establecido, y 2 reclamos se encontraban fuera del período de evaluación del INDECOPI.

De esta manera, la Sala consideró que no hubo vulneración a los derechos de los consumidores por denegatoria injustificada de *check-in*, en razón que las expectativas de los pasajeros estuvieron en función de lo que aceptaron, esto fue las reprogramaciones voluntarias u horarios de arribo al counter de Lan Perú.

²⁰ Decisión 619 Comunidad Andina.

Artículo 3.- Para los efectos de la presente Decisión, se entenderá por:

Reserva: Acción aceptada o registrada por medio físico o electrónico por el cual se le garantiza al usuario un espacio en un vuelo.

²¹ LATAM Airlines. Condiciones aplicables al Contrato de Transporte Aéreo de pasajeros y equipaje

2.14 El pasajero deberá presentarse en el mesón de embarque o mesón de counter o Check-in, a la hora que el Transportador le indique, y si no se hubiera fijado alguna, con suficiente anticipación para cumplir con los trámites de salida, la que no podrá ser inferior a 02 horas de antelación a la fijada para la salida del vuelo. Consulta: 12 de noviembre de 2020.

https://www.latam.com/es_pe/transparencia/condiciones-del-contrato-de-transporte/

Sobre este punto, comparto el criterio que sostiene la Sala, en el sentido que las transacciones voluntarias efectuadas entre los pasajeros y la aerolínea fueron prueba que no se afectó las expectativas de los consumidores, en otras palabras, tanto proveedor como consumidor decidieron resolver su controversia de forma autocompositiva mediante el uso de una transacción.

Por otro lado, la denegatoria de abordaje constituye un incumplimiento del contrato de transporte por parte de la aerolínea, en el cual se niega injustificadamente el embarque a un pasajero que se ha presentado al aeropuerto con un boleto confirmado y cumpliendo las condiciones del contrato de transporte²².

Conforme lo establecido por la Sala de Protección al consumidor en la Resolución No. 250-2006/TDC-INDECOPI, la denegatoria de abordaje configura la prestación de un servicio no idóneo, en la cual una aerolínea antepone su interés al de sus clientes y aleatoriamente les impide abordar el vuelo en el que tenían reservas confirmadas, sin mediar hecho fortuito o fuerza mayor que lo justifique.

Entonces, tenemos que la expectativa de un consumidor con boleto y asiento confirmado es abordar su vuelo programado, sin embargo, cabe preguntarnos si las transacciones extrajudiciales y compensaciones aceptadas entre los pasajeros y la aerolínea podrían considerarse que no afectaron las expectativas de los consumidores, tal como ocurrió en el caso de la denegatoria de *check-in*.

Al respecto, de los 27 reclamos que fueron fundamento para sancionar a Lan Perú por denegatoria injustificada de abordaje, la Sala consideró que 21 reclamos no acreditan que se hubiese lesionado el interés de los consumidores por diferentes motivos, siendo el principal motivo que los consumidores celebraron una transacción con Lan Perú, a través de la cual recibieron una compensación.

Este criterio de la Sala es conforme con lo establecido en la Resolución No. 3770-2014/SPC-INDECOPI en la cual ha validado la conclusión del procedimiento administrativo sancionador en atención a la existencia de una transacción entre las partes de manera previa a que la Autoridad ejerza su potestad sancionadora.

Por el contrario, las 6 reclamaciones restantes no acreditaron una aceptación de la reprogramación de vuelo o de las compensaciones otorgadas, por lo que la Sala confirmó la existencia de una afectación al interés de los consumidores, y terminó sancionando a Lan Perú con 11,1 UIT.

Me considero a favor del criterio adoptado por la Sala debido a que la existencia de una transacción entre las partes previo al ejercicio de la potestad sancionadora valida la conclusión del procedimiento administrativo sancionador, en consecuencia, las transacciones extrajudiciales y compensaciones otorgadas a los pasajeros afectados por la denegatoria de embarque eximirían de sanción a la aerolínea.

Mediante este criterio, se logra impulsar las formas autocompositivas de solución de conflictos entre el proveedor y el consumidor, contribuyendo de esta forma a disminuir la carga procesal del INDECOPI

²² Resolución No. 3869-2014/SPC-INDECOPI

y a resolver las controversias de manera célere, incluso dentro del procedimiento administrativo sancionador. (Rejanovinschi 2017: 285)

En síntesis, estoy de acuerdo con el criterio de la Sala en sancionar a Lan Perú S.A. por denegatoria de abordaje, en razón que en los reclamos materia de sanción no se comprobó una aceptación de la reprogramación de vuelo o de las compensaciones establecidas en la normativa andina.

Sobre este punto, queda la interrogante sobre si el INDECOPI utilizaría este mismo criterio para los casos de sobreventa, es decir, si las compensaciones establecidas en la Decisión 619 hechas a favor de los pasajeros afectados producto de la sobreventa podrían excluir de responsabilidad administrativa a Lan Perú en el presente caso.

6.4 Determinar si el INDECOPI es competente o no para resolver sobre normativa regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y la Decisión 619 de la Comunidad Andina.

La Constitución Política del Perú establece que es deber del Estado defender el interés de los consumidores y usuarios, debiendo garantizar la información de los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado²³. Así, el Organismo del Estado encargado de proteger y defender a los consumidores, y de velar por el cumplimiento de las normas del Código de Consumo, es el INDECOPI²⁴.

En ese sentido, es importante mencionar que de acuerdo al artículo 105 del Código de Consumo, el INDECOPI es competente para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el Código de Consumo. De esta manera, el INDECOPI puede evaluar si la aerolínea cumplió con brindar el servicio contratado por los consumidores de acuerdo con las condiciones pactadas, por ejemplo, casos de cancelaciones, demoras o reprogramaciones injustificadas de vuelo.

En la Resolución materia de este informe, Lan Perú argumentó durante todo el proceso que el INDECOPI no era competente para conocer sobre las infracciones reguladas en la Ley de Aeronáutica Civil, en razón que dicha competencia le pertenece a la Dirección General de Aeronáutica Civil, en específico a la Junta de Infracciones.

²³ **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.

²⁴ **Artículo 105.- Autoridad competente.**

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Código, así como para imponer las sanciones y medidas correctivas establecidas en el presente capítulo, conforme al Decreto Legislativo No. 1033, Ley de Organización y Funciones del INDECOPI. Dicha competencia solo puede ser negada cuando ella haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley.

Al respecto, estoy en desacuerdo con la posición de Lan Perú, debido a que tanto la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) como el INDECOPI tienen competencias distintas. Por ejemplo, de acuerdo con la Ley de Aeronáutica Civil, la DGAC es competente para regular, supervisar, controlar, fiscalizar y sancionar todas las actividades aeronáuticas civiles, incluidas las que realiza el Estado²⁵. Dicha competencia está enfocada en acciones de carácter técnico y operativo, por ejemplo, las fallas técnicas en las piezas de las aeronaves. En ese sentido, el INDECOPI no es competente para dichos efectos.²⁶

Bajo esa premisa, concuerdo con el criterio de la Sala en que la competencia de la Dirección General de Aeronáutica Civil se ciñe a aspectos propiamente técnicos y operativos relativos a las actividades aeronáuticas civiles, por ejemplo, requisitos para los permisos de operación, permisos de vuelo, prohibiciones de material de vuelo que no ofrezca seguridad, licencias, rehabilitaciones del personal aeronáutico, entre otros.

Además, tanto la DGAC como el INDECOPI tutelan bienes jurídicos distintos. Mediante Resolución No. 0003-2019/SPC, la Sala manifestó que “pese a que el Reglamento de Infracciones y Sanciones de la DGAC tipifica como conducta infractora “incumplir de manera injustificada los itinerarios, frecuencias y horarios autorizados, no existe una identidad causal (*non bis in idem*), pues el bien jurídico tutelado por el INDECOPI es el interés de los consumidores, y la DGAC busca regular las condiciones de acceso y operatividad de la actividad aeronáutica”.²⁷

En consecuencia, estoy de acuerdo con el criterio de la Comisión, en el sentido que INDECOPI es la autoridad competente para conocer las infracciones en materia de protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo de pasajeros (Art. 105 CPC), por dos motivos: a) no se le ha otorgado expresamente a la DGAC potestades de sanción para infracciones a las normas de protección al consumidor; b) porque ambas instituciones protegen bienes jurídicos diferentes.

Considero que, si bien INDECOPI es competente para conocer casos de protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo de pasajeros, esto no excluye que el INDECOPI y la DGCA puedan sumar sus actuaciones para el beneficio de sus usuarios. En otras palabras, ambas entidades pueden colaborar dentro de sus propias facultades a fin de incorporar la seguridad operacional al concepto de idoneidad en beneficio de los pasajeros.

²⁵ **Artículo 11.-** De las facultades de supervisión e inspección de la Dirección General de Aeronáutica Civil

11.1 La Dirección General de Aeronáutica Civil tiene amplias facultades para supervisar e inspeccionar todas las actividades aeronáuticas civiles, sean éstas realizadas por personas naturales o personas jurídicas, así como tomar todas las medidas adecuadas para garantizar la seguridad de las operaciones aéreas.

11.2 Los explotadores, así como las entidades públicas y privadas del ámbito aeronáutico, están obligados a permitir y facilitar a la Dirección General de Aeronáutica Civil el cumplimiento de sus funciones, las que se llevan a cabo a través de inspectores debidamente identificados.

²⁶ Resolución No. 2367-2018/SPC-INDECOPI

²⁷ Resolución No. 0003-2019/SPC-INDECOPI

De esta manera, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina sostiene que ambas autoridades pueden actuar conjuntamente a fin de verificar algún supuesto de incumplimiento de idoneidad en el servicio de transporte aéreo, como es una falla técnica:

Si bien la autoridad nacional competente para verificar si la aeronave está recibiendo o no el mantenimiento programado o rutinario respectivo es la autoridad aeronáutica civil nacional, dada su competencia y especialidad en la materia, la autoridad de protección al consumidor competente puede efectuar valoraciones sobre la base de la existencia o inexistencia de informes técnicos de la autoridad de aeronáutica civil, así como analizar otros elementos probatorios conducentes a verificar si la falla técnica alegada por la aerolínea califica o no como hecho fortuito - Proceso No. 173-IP-2016.

En esa misma línea, la abogada María Eugenia Yábar propone que en caso de cancelaciones y retrasos, INDECOPI debería comunicarse con la DGCA, autoridad con conocimiento de la técnica, para realizar la verificación de estos hechos. Luego, una vez la DGCA verifique que la aerolínea ha realizado cancelado o retrasado un vuelo injustificadamente, comunicara ello a INDECOPI para que proceda de oficio e inicie un proceso a la aerolínea.²⁸

En consecuencia, siguiendo este criterio ambos organismos públicos actuarían dentro de sus competencias de modo más eficiente, brindando un servicio idóneo y beneficiando a los usuarios-pasajeros del transporte aéreo.

²⁸ Estudio Olaechea: La seguridad como exigencia de la idoneidad del servicio aéreo. *Gestión*. Lima, 20 de junio 2018. Consulta: 15 de octubre de 2020.
<https://gestion.pe/opinion/estudio-olaechea-seguridad-exigencia-idoneidad-servicio-aereo-236396-noticia/?ref=gesr>

CONCLUSIONES

A modo de conclusión, considero pertinente mencionar que estoy parcialmente de acuerdo con la Resolución materia de análisis. Opino que, si bien estoy de acuerdo con los fundamentos para sancionar a Lan Perú, la Sala debió pronunciarse sobre la práctica de sobreventa de pasajes. A continuación, detallaré mis conclusiones del presente informe:

1. Los alcances del deber de idoneidad en el transporte aéreo de pasajeros se encuentran regulados por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, los Lineamientos sobre Protección al Consumidor 2019 y la Decisión 619 de la Comunidad Andina. Entre los lineamientos se establece expresamente la responsabilidad de las aerolíneas por sobreventa de pasajes.
2. INDECOPI no debió únicamente pronunciarse sobre las prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* y de abordaje para resolver sobre la infracción al deber de idoneidad por parte de Lan Perú, también debió pronunciarse sobre la sobreventa de pasajes, en razón que si no se hubiera dado la sobreventa no se hubieran producido estos dos incidentes
3. La práctica comercial de sobreventa se encuentra regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y en la Decisión 619 de la Comunidad Andina. En ambas normativas, se establecen los remedios que corresponden a los pasajeros afectados producto de la sobreventa. En ese sentido, corresponde un pronunciamiento de interpretación prejudicial del artículo 8 inciso e por parte del Tribunal Andino a efectos de dar un mejor desarrollo a la naturaleza jurídica de las compensaciones en casos de sobreventa.
4. El INDECOPI tiene una postura cerrada respecto a la práctica de sobreventa, catalogándola de manera automática como una infracción al deber de idoneidad, sin considerar la supranacionalidad de la normativa andina, la importancia de las interpretaciones judiciales del Tribunal Andino, y los remedios establecidos por la Decisión 619 en casos de sobreventa. Dicha postura, podría acarrear consecuencias negativas para el Estado peruano.
5. El INDECOPI ha validado la conclusión del procedimiento administrativo sancionador cuando se dan transacciones extrajudiciales y compensaciones otorgadas a los pasajeros afectados por la denegatoria de embarque. En ese sentido, las transacciones extrajudiciales y compensaciones otorgadas a los pasajeros afectados por la denegatoria de *check-in* y de embarque eximirían de sanción a la aerolínea, por el contrario, habrá sanción en los casos que no se compruebe una aceptación de la reprogramación de vuelo o de las compensaciones.
6. El INDECOPI sí es competente para conocer las infracciones en materia de protección al consumidor en el servicio de transporte aéreo de pasajeros, en razón que no se le ha otorgado expresamente a la DGAC potestades de sanción para infracciones a las normas de protección al consumidor; y además porque ambas instituciones protegen bienes jurídicos diferentes. Opino que tanto INDECOPI como la DGCA deberían actuar conjuntamente para el beneficio de los usuarios-pasajeros a fin de incorporar la seguridad operacional al concepto de idoneidad.

BIBLIOGRAFÍA

ALDANA RAMOS, Edwin

2016 “La responsabilidad del proveedor por la falta de idoneidad en bienes producidos en masa y su contraposición con el sistema de garantías contemplado en las normas de protección al consumidor”. *Revista de Actualidad Mercantil*. Lima, 2016, número 4, pp.13- 29.

BAMBARÉN, Renzo

2020 “Sobreventa de pasajes en líneas aéreas: ¿En qué casos sanciona INDECOPI?” *Gestión*. Economía. Lima, 8 de enero. Consulta: 22 de octubre de 2020.

<https://gestion.pe/economia/sobreventa-de-pasajes-en-lineas-aereas-en-que-casos-interviene-INDECOPI-noticia/?ref=gesr>

BBC NEWS

2017 “Estados Unidos: el escándalo por el hombre que sacaron a rastras de un avión de United Airlines”. *BBC News*. Mundo. s/l. 11 de abril. Consulta: 18 de octubre de 2020.

<https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-39561859>

BULLARD, Alfredo

2010 “¿Es el consumidor un idiota? El falso dilema entre el consumidor razonable y el consumidor ordinario”. *Revista de la competencia y la Propiedad intelectual*. Lima, año 6, número 10, p.5.

CALDERÓN, Carla

2018 *Implicancias de la Modificación del Artículo 108.f del Código de Protección y Defensa del Consumidor respecto de la subsanación de los defectos presentados en el Servicio de Transporte Aéreo*. Trabajo Académico para optar por el título de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.

<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/13919>

DURAND, Julio

2008 “El consumidor Razonable o Diligente, el Mito que puede crear un Cisma entre los Peruanos”. *Derecho & Sociedad Asociación Civil*. Lima, 2008, año XIX, número 31, p. 327.

GÁLVEZ, Viviana

2017 “INDECOPI: sobreventa de pasajes puede ser sancionada”. *El Comercio*. Lima, 2 de mayo. Consulta: 15 de octubre de 2020.

<http://plataforma.ipnoticias.com/landing?cac=fvSiWzVb8hawDAaL4FDkEQ%3d%3d&i=8rjVc38Q1fmQN9n3eazhjw%3d%3d&c=%2fM1xzSFzITgUcz7V5SPKtDBfw4RK3sdgeccv5edw8JFfWiPltCl6aWLqFrDrzKSu&nsg=0&pm=4Jpg4%2bSL9MeYY%2fsQdZtKaQ%3d%3d&idi=>

GESTIÓN

2018 “Estudio Olaechea: La seguridad como exigencia de la idoneidad del servicio aéreo”. *Gestión*. Opinión. Lima, 20 de junio. Consulta: 15 de octubre de 2020.

<https://gestion.pe/opinion/estudio-olaechea-seguridad-exigencia-idoneidad-servicio-aereo-236396-noticia/?ref=gesr>

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

2019 *Lineamientos sobre Protección al Consumidor, 2019*. Setiembre de 2019. Lima. Consulta: 30 de octubre de 2020.
https://www.INDECOPI.gob.pe/documents/127561/4096468/Lineamientos_Protecci%C3%B3n_Consumidor_2019.pdf/9cd24063-5a91-dfbd-d97e-f38f61b86a40

MENA, Miguel

2009 “La Protección del Consumidor en el transporte aéreo”. *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*. Lima, 2009, número 67, pp. 312-345. Consulta: 28 de octubre de 2020.
<https://docplayer.es/2520147-La-proteccion-del-consumidor-en-el-transporte-aereo.html>

MENDOZA, Guido

2011 “La Supranacionalidad de la Comunidad Andina y la relevancia de la apuesta por la construcción de proyectos de largo plazo”. *Biblioteca Digital Andina*. S/l, 2011. Consulta: 29 de octubre de 2020.
<http://www.comunidadandina.org/BDA/docs/CAN-INT-0047.pdf>

PONCE DE LEON, Eugenia

2001 *Temas de Derecho Comunitario Ambiental Andino*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1era. Ed. 2001, pp.148-149.

REJANOVINSCHI, Moisés

2017 “Protección al consumidor y propuesta Estatal en autorregulación privada y procedimientos administrativos: una aproximación inicial”. *Revista IUS ET VERITAS*. Lima, 2017, número 54, p. 272.

STUCCHI Pierino y Jose Antonio BEZADA ALENCASTRE

2014 “Las garantías legales, explícitas e implícitas: derecho a la idoneidad de los consumidores”. *Bepress*. s/e: s/l. 28 de febrero. Consulta: 2 de noviembre de 2020.
https://works.bepress.com/pierino_stucchi/12/

TEJEDA, Carlos

2014 *Dejando a nadie contento: análisis sobre la legislación y pronunciamientos del INDECOPI en la protección del derecho de los consumidores en el ámbito del transporte aéreo y su efecto en los operadores del servicio*. Tesis de maestría en Derecho de la Propiedad Intelectual y de la Competencia. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Escuela de Posgrado.
[https://pucp.ent.sirsi.net/client/es_ES/campus/search/detailnonmodal/ent:\\$002f\\$002fSD_ILS\\$002f0\\$002fSD_ILS:562044/one](https://pucp.ent.sirsi.net/client/es_ES/campus/search/detailnonmodal/ent:$002f$002fSD_ILS$002f0$002fSD_ILS:562044/one)

VILLAR, Paola

2017 “¿Por qué se permite que las aerolíneas sobrevendan vuelos?” *El Comercio*. Lima, 18 de abril. Consulta: 15 de octubre de 2020.
<https://elcomercio.pe/economia/permite-aerolineas-sobrevendan-vuelos-422684-noticia/>

INTERPRETACIONES PREJUDICIALES

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

2019 *Proceso No. 183-IP-2018*. Expediente interno No. 12008-2017. 19 de noviembre de 2019.
Consulta: 15 de noviembre de 2020.
http://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/183_IP_2018.pdf

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

2018 *Proceso No. 173-IP-2016*. Expediente interno No. 11972-2014-0-1801-JR-CA-25. 15 de marzo de 2018.
Consulta: 15 de noviembre de 2020.
http://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/173_IP_2016.pdf

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

2017 *Proceso No. 313-IP-2015*. Expediente interno No. 00083-2013-0-1801-JR-CA-10. 26 de junio de 2017.
Consulta: 15 de noviembre de 2020.
http://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/313_IP_2015.pdf

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

2014 *Proceso No. 47-IP-2014*. Expediente interno No. 02226-2012-0-1801JR-CA-17. 15 de setiembre de 2014.
Consulta: 22 de noviembre de 2020.
<http://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACE%202391.pdf>

RESOLUCIONES DE INDECOPI

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

2019 *Expediente No. 54-2016/SIA-CPC-INDECOPI-LOR*. Resolución No. 003-2019/SPC: 4 de enero de 2019.
Consulta: 30 de octubre de 2020.
<https://servicio.INDECOPI.gob.pe/buscadorResoluciones/tribunal.seam>

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

2018 *Expediente No. 12-2017/PAS-CPC-INDECOPI-PIU*. Resolución No. 2367-2018/SPC: 12 de setiembre de 2018.
Consulta: 30 de octubre de 2020.
<https://servicio.INDECOPI.gob.pe/buscadorResoluciones/tribunal.seam>

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

2013 *Expediente No. 1343-2011/PS3*. Resolución No. 1008-2013/SPC-INDECOPI: 25 de abril de 2013.

Consulta: 30 de octubre de 2020.

<https://servicio.INDECOPI.gob.pe/buscadorResoluciones/tribunal.seam>

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

2014 *Expediente No. 612-2013/ILN-CPC*. Resolución No. 3869-2014/ILN-CPC: 12 de noviembre de 2014.

Consulta: 20 de octubre de 2020.

<https://servicio.INDECOPI.gob.pe/buscadorResoluciones/tribunal.seam>

RESOLUCIONES JUDICIALES

QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SUBESPECIALIDAD EN TEMAS DE MERCADO

2019 *Expediente No. 12081-2015*. Resolución Número Veinte: 21 de enero de 2019.

Consulta: 18 de octubre de 2020.

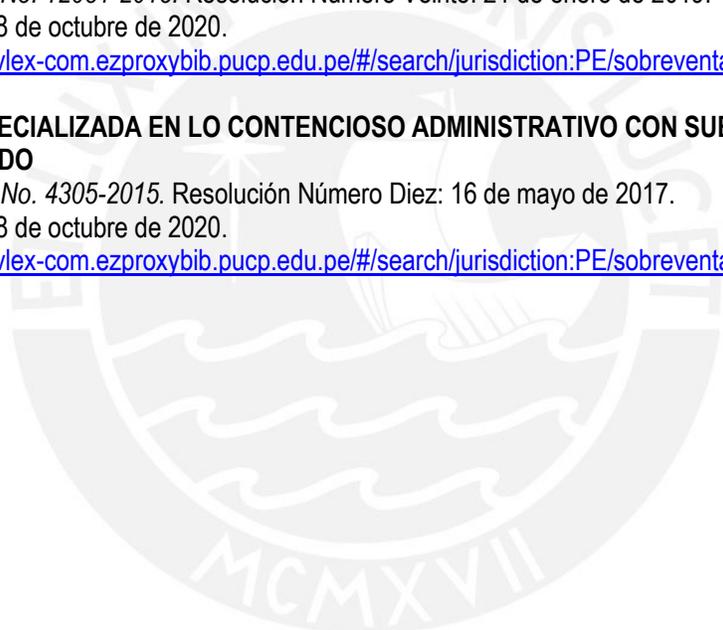
<https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#/search/jurisdiction:PE/sobreventa/WW/vid/767577277>

QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SUBESPECIALIDAD EN TEMAS DE MERCADO

2017 *Expediente No. 4305-2015*. Resolución Número Diez: 16 de mayo de 2017.

Consulta: 18 de octubre de 2020.

<https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#/search/jurisdiction:PE/sobreventa/WW/vid/767577277>



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR -
SEDE LIMA NORTE
PROCEDIMIENTO : DE OFICIO
DENUNCIADA : LAN PERÚ S.A.
MATERIAS : DEBER DE IDONEIDAD
TRANSPORTE AÉREO
ACTIVIDAD : TRANSPORTE REGULAR VÍA AÉREA

SUMILLA: *La autoridad de consumo ejercerá su potestad sancionadora cuando el proveedor del servicio de transporte aéreo perjudique el interés legítimo de los consumidores, ya sea mediante una denegatoria injustificada de check-in o de embarque al vuelo que corresponde.*

En atención a ello, se confirma la resolución apelada en el extremo que halló responsable a Lan Perú S.A. por infringir el artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 denegó el abordaje de pasajeros en el aeropuerto Jorge Chávez, a pesar de que los mismos tenían boletos emitidos y espacios confirmados.

SANCIÓN: 11,1 UIT - Por denegatoria de abordaje

Lima, 12 de noviembre de 2014

ANTECEDENTES

1. El 12 de marzo de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Norte (en adelante, la Secretaría Técnica), dispuso el inicio de la investigación 12-2013/ILN-CPC-PREV por presuntas infracciones a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código) por parte de Lan Perú S.A. (en adelante, Lan). Ello, debido a que en el marco de sus labores de prevención y fiscalización de los servicios prestados por las empresas de transporte aéreo de pasajeros en el aeropuerto Internacional Jorge Chávez (en adelante, aeropuerto Jorge Chávez), tomó conocimiento del incidente sufrido por un consumidor, el cual habría sido desembarcado de su vuelo por personal de la denunciada, a pesar de contar con un boleto de viaje confirmado².

¹ RUC: 20341841357. Domicilio fiscal: Av. José Pardo 513, Int. 3P, Miraflores, Lima.

² Debe precisarse que "boleto de viaje confirmado" hace referencia a que el consumidor realizó el respectivo *check-in* de su vuelo

2. En virtud del Informe 495-2013/ILN--CPC del 9 de octubre de 2013, emitido por la Secretaría Técnica, en el que se concluyó la existencia de indicios de posibles infracciones del Código, la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Norte (en adelante, la Comisión) inició un procedimiento de oficio contra Lan mediante Resolución 960-2013/ILN-CPC del 11 de octubre de 2013, imputando a título de cargo las siguientes conductas:
 - “(i) LAN PERÚ S.A. habría ejercido una práctica de denegatoria de check in a los pasajeros que se habían presentado a confirmar su boleto de viaje al Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, a pesar de que acudieron en el horario indicado por la aerolínea, durante los años 2012 y 2013, lo cual involucraría una afectación a las expectativas de los intereses de los pasajeros que contrataron dichos servicios; hecho que podría constituir una presunta infracción en cada caso al artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.*
 - “(ii) LAN PERÚ S.A. habría ejercido una práctica de denegatoria de abordaje de pasajeros, que tenían boletos emitidos y espacios confirmados, en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez durante los años 2012 y 2013, lo cual involucraría una afectación a las expectativas de los intereses de los pasajeros que contrataron dichos servicios; hecho que podría constituir una presunta infracción en cada caso al artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.*
 - “(iii) LAN PERÚ S.A. no habría cumplido con brindar de forma íntegra las prestaciones a las cuales tenían derechos los pasajeros que, contando con un boleto confirmado, no habrían abordado el vuelo en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez debido a que la aeronave se encontraba al máximo de su capacidad, durante los años 2012 y 2013; hecho que podría constituir una presunta infracción en cada caso al artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.”*
3. Durante la tramitación del procedimiento en la primera instancia, Lan sustentó su defensa en lo siguiente:
 - (i) La autoridad competente para conocer los hechos materia de imputación era la Junta de Infracciones de la Dirección General de Aeronáutica Civil (en adelante, la DGAC); por lo que, conforme a lo desarrollado en reiteradas resoluciones, el Indecopi no era competente para conocer situaciones que se encontraban reguladas por otras instituciones como la presente causa. Así, en virtud del principio de predictibilidad, correspondía que se declarara improcedente el presente procedimiento;
 - (ii) la aviación comercial tenía numerosos y diversos canales para la atención de reservas de un vuelo, los mismos que existían de forma simultánea y a nivel mundial, pero no necesariamente convergentes; siendo así, una aerolínea recién conocía el número real de reservas al

momento que los titulares de las mismas se apersonaban a realizar el *check-in* en el aeropuerto;

- (iii) la normativa aeronáutica no prohibía la sobrerreserva de vuelos, puesto que contemplaba de manera expresa la posibilidad de que existan supuestos de sobrerreserva o sobreventa (*overbooking*). Así, tanto el artículo 125° de la Ley 27261, Ley de Aeronáutica Civil del Perú (en adelante, Ley de Aeronáutica Civil), como el artículo 8° inciso d) de la Decisión Andina 619, Normas para la Armonización de los Derechos y Obligaciones de los Usuarios, Transportistas y Operadores de los Servicios de Transporte Aéreo en la Comunidad Andina (en adelante, la Decisión 619) contemplaban la posibilidad de que existan casos de sobrerreserva o sobreventa;
- (iv) precisamente, la resolución que dió inicio al procedimiento reconoció que la práctica del *overbooking* se encontraba legalmente permitida, de ahí que un pronunciamiento en contrario implicaría un afectación al principio de tipicidad, además de contravenir la teoría de los actos propios;
- (v) si bien la sobrerreserva se encontraba permitida, no resultaba legítimo afectar a los pasajeros producto de dicha situación. Por ello, cuando tomaban conocimiento de la ocurrencia de estos casos (al momento del *check-in*), otorgaban una compensación a aquellos pasajeros que no tenían la necesidad de realizar su viaje en esa fecha y voluntariamente decidían ceder su asiento a aquellos pasajeros que sí presentaban dicha necesidad de traslado;
- (vi) como constancia de dicho acuerdo y de la novación del contrato de transporte, los pasajeros que aceptaban recibir la compensación y postergar su traslado suscribían una transacción extrajudicial a la cual se le denominaba *Travel Voucher*;
- (vii) de este modo, negó haber afectado las expectativas de los pasajeros como consecuencia de haber incurrido en supuestas prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* o de denegatoria injustificada de abordaje durante los años 2012 y 2013;
- (viii) las imputaciones referidas a las supuestas denegatorias tanto de abordaje como de *check-in* eran consecuencias de un mismo hecho, el cual era el agotamiento de espacio dentro de una aeronave. En este contexto, en caso se determinara responsabilidad administrativa de su entidad por ambas supuestas infracciones se vulneraría el principio de concurso de infracciones;
- (ix) los cuarenta y dos (42) reclamos en virtud de los cuales se inició el procedimiento de oficio en su contra fueron debidamente atendidos, además de que a los pasajeros se les aplicó los mecanismos de compensación previstos por las leyes especiales; por ello, en virtud del

- principio de razonabilidad, el procedimiento debía ser declarado infundado; y,
- (x) debía concederse a su representante el uso de la palabra.
4. Mediante Resolución 1252-2013/ILN-CPC del 18 de diciembre de 2013, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento:
- (i) Denegó la solicitud de uso de la palabra formulada por Lan, toda vez que consideró que en el expediente obraban elementos de juicio suficientes para emitir un pronunciamiento sobre la controversia puesta a su conocimiento, sin perjuicio que dicha administrada había ejercido plenamente su derecho de defensa ;
 - (ii) halló responsable a Lan por infringir el artículo 19° del Código, al haberse verificado que durante los años 2012 y 2013 incurrió en una práctica de denegatoria de *check-in* a los pasajeros que se habían presentado a confirmar su boleto de viaje al aeropuerto Jorge Chávez, pese a que acudieron en el horario indicado por la aerolínea, sancionándola por dicha conducta con una multa de 5 UIT;
 - (iii) halló responsable a Lan por infringir el artículo 19° del Código, en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 incurrió en una práctica de denegatoria de abordaje de pasajeros en el aeropuerto Jorge Chávez, a pesar de que los mismos tenían boletos emitidos y espacios confirmados, sancionándola por dicha conducta con una multa de 50 UIT; y,
 - (iv) archivó el procedimiento administrativo contra Lan, en el extremo referido a que durante los años 2012 y 2013 no habría cumplido con brindar de forma íntegra las prestaciones a las cuales tenían derechos los pasajeros que, contando con un boleto de viaje confirmado, no habrían abordado su vuelo en el aeropuerto Jorge Chávez debido a que la aeronave se encontraba al máximo de su capacidad, puesto que no quedó acreditado que la administrada hubiese incurrido en este hecho imputado.
5. El 9 de enero de 2014, Lan interpuso recurso de apelación contra la Resolución 1252-2013/ILN-CPC, señalando lo siguiente:
- (i) Cuestionó la competencia del Indecopi para conocer los hechos materia de imputación, por las siguientes razones:
 - (a) la supuesta falta de idoneidad en la prestación de servicios de transporte aéreo por la sobreventa de pasajes u *overbooking* por parte de una aerolínea da cuenta de una presunta infracción regulada en la normativa sectorial pertinente, esto es, la Ley de Aeronáutica Civil y el Decreto Supremo 050-2011-MTC, Reglamento de la Ley de

Aeronáutica Civil del Perú (en adelante, Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil). Dichas normas prevén que la autoridad competente para conocer tales hechos es la DGAC, en específico, la Junta de Infracciones de la referida entidad;

(b) los diversos órganos resolutivos del Indecopi han señalado que no son competentes para pronunciarse sobre controversias ajenas a su esfera de acción, esto es, que se encuentren regulados por una normativa especial. En atención a dicha jurisprudencia, no correspondía que la Comisión emitiera un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, de ahí que su actuar vulneraba el principio de predictibilidad. Hizo alusión a las Resoluciones 0483-2008/SC2-INDECOPI, 0167-2009/SC2-INDECOPI, 0419-2011/SC2-INDECOPI emitidas por la entonces Sala de Defensa de la Competencia N° 2, ahora, Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala); así como la Resolución 297-2013/CC2 emitida por la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión - Sede Lima Sur N° 2);

- (ii) cuestionó que se haya denegado su solicitud de uso de la palabra, debido a que dicha situación vulneraba el principio del debido procedimiento, en específico su derecho a la defensa; siendo que, además, la referida actuación resultaba importante a efectos de desarrollar, entre otros conceptos, cómo funcionaba el negocio aeronáutico con relación al *overbooking* y por qué no correspondía sancionar dicha práctica;
- (iii) cuestionó la imputación de cargos realizada por la Comisión, reiterando que las imputaciones referidas a las presuntas prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* y de abordaje de pasajeros eran consecuencia de un mismo hecho, esto es, el agotamiento de espacio dentro de una aeronave. En este contexto, no correspondía imputar ambas cuestiones por separado, puesto que al hacerlo, la Comisión vulneraba el Principio de Concurso de Infracciones;
- (iv) objetó el extremo de la resolución impugnada relacionado a la denegatoria injustificada de *check-in*, señalando lo siguiente:
 - (a) la venta de pasajes para un vuelo excediendo la capacidad de la aeronave -práctica conocida como *overbooking*- no resultaba prohibida por nuestro ordenamiento jurídico; ello conforme se evidenciaba de la lectura de la Ley Aeronáutica Civil y de la Decisión 619, limitándose dichas normas a establecer en este supuesto la obligación de la aerolínea a compensar al pasajero que no pudiera abordar la aeronave. En atención a ello, el pronunciamiento de la primera instancia vulneraba el principio de tipicidad;
 - (b) el *overbooking* -además de ser una práctica perfectamente válida y

legal- tenía como fundamento las particularidades del servicio del transporte aéreo, dado que en este tipo de actividad eran frecuentes las cancelaciones y ausencias por parte de algunos pasajeros, sin que mediara comunicación previa y oportuna a la aerolínea, por lo que de existir asientos desocupados se generarían pérdidas económicas a los prestadores del servicio de transporte aéreo;

(c) resultaba contradictorio que la Comisión hubiera reconocido que el *overbooking* se encontraba regulado en una normativa específica y que era una práctica admisible en el ordenamiento jurídico y finalmente terminara sancionando a su entidad, situación que evidenciaba una contradicción a la Teoría de los Actos Propios, también conocida como el principio de la coherencia;

(v) objetó el extremo de la resolución apelada relacionado a la denegatoria injustificada de abordaje, precisando lo siguiente:

(a) si bien la Comisión consideró como fundamento para dar inicio al presente pronunciamiento la existencia de diversos reclamos por consumidores aparentemente afectados por la sobreventa de pasajes u *overbooking*; en atención al principio de predictibilidad debió seguir el criterio desarrollado por la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur (en adelante, la Comisión - Sede Lima Sur) mediante Resolución 1375-2006/CPC, a través del cual dicho órgano resolutivo declaró la conclusión de un procedimiento de oficio contra su entidad, en atención a que la mayoría de los reclamos -que fueron el fundamento de inicio del procedimiento- habían sido previamente resueltos;

(b) en tanto los reclamos materia de análisis representaban un porcentaje poco considerable respecto del total del periodo supervisado -años 2012 y 2013- y dado que fueron resueltos mediante los mecanismos de compensación legalmente previstos, considerando el principio de razonabilidad, el procedimiento de oficio debía declararse infundado;

(vi) cuestionó la proporcionalidad de la multa total impuesta de 55 UIT, debido a que la misma carecía de un sustento aritmético idóneo que la justifique; además de que vulneraba el Principio de Razonabilidad; y,

(vii) solicitó el uso de la palabra.

6. Mediante escrito del 2 de octubre de 2014, Lan señaló lo siguiente:

(i) Al momento de emitir su pronunciamiento, la Comisión consideró reclamos de consumidores presuntamente afectados por la práctica del *overbooking* en el año 2011, pese a que el periodo a evaluar conforme a la imputación de cargos realizada en su contra correspondía únicamente a los años 2012 y 2013;

- (ii) tanto la norma nacional como la comunitaria permitían que las empresas aeronáuticas realizaran la práctica del *overbooking*, precisando únicamente que la aerolínea debía compensar al pasajero que no pudiera abordar la aeronave. En atención a ello, presentó diverso material probatorio a efectos de acreditar que cumplió con compensar a consumidores que no pudieron abordar su vuelo;
 - (iii) de igual manera debía considerarse que varios de los consumidores reclamantes lograron abordar el vuelo inicialmente programado, siendo que en otros casos, el impedimento de *check-in* o de abordaje se debió a que los propios pasajeros arribaron tarde al aeropuerto; y,
 - (iv) debía declararse la confidencialidad del material probatorio previamente mencionado.
7. El 22 de octubre de 2014 se llevó a cabo la audiencia de informe oral con la asistencia de los representantes de Lan.
8. El mismo día de realizada la diligencia anterior, Lan reiteró sus argumentos de defensa y aportó al procedimiento un segmento de su “Manual de Procedimientos de Aeropuerto - Servicio al Pasajero” en el cual se detallaba el protocolo a seguir por su personal ante un supuesto de *overbooking*.
9. Mediante escrito del 28 de octubre de 2014, Lan presentó el Oficio 993-2014-MTC/12 emitido el 21 de octubre de 2014 por la DGAC, a través del cual dicha entidad manifestó que el ordenamiento jurídico peruano no contemplaba una prohibición de la práctica de sobreventa o sobrerreserva de pasajes.

ANÁLISIS

I. Cuestiones Procesales:

(a) Sobre la competencia del Indecopi en materia de transporte aéreo

10. El artículo 65° de la Constitución Política del Perú establece que en el marco de una economía social de mercado, es deber del Estado defender el interés de los consumidores y usuarios, debiendo garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, así como su salud y seguridad³. En cumplimiento de dicho mandato constitucional, el Código no sólo establece las normas de

³ **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 encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

protección de los consumidores, sino que también define la competencia del Indecopi como órgano del Estado a cargo de la protección de sus derechos.

11. Dentro de dicho marco legal, el artículo 2º.1 literal d) del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi⁴, encomienda al Indecopi la misión de proteger los derechos de los consumidores, vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo. En concordancia con ello, el artículo 105º del Código⁵ dispone que el Indecopi es la autoridad competente para conocer las infracciones en materia de protección al consumidor, la cual sólo puede ser negada cuando haya sido asignada a otro organismo por una norma expresa con rango de ley.
12. En materia de transporte aéreo de pasajeros, el órgano sectorial competente para regular, supervisar, controlar, fiscalizar y sancionar todas las actividades aeronáuticas civiles es la DGAC⁶. Asimismo, dentro de las

⁴ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 2º.- Funciones del Indecopi.** 2.1 El Indecopi es el organismo autónomo encargado de: (...)

d) Proteger los derechos de los consumidores vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo.

⁵ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR Artículo 105º.- Autoridad Competente.** El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Código, así como para imponer las sanciones y medidas correctivas establecidas en el presente capítulo, conforme al Decreto Legislativo núm. 103.3, Ley de Organización y Funciones del Indecopi. Dicha competencia solo puede ser negada cuando ella haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley. (...)

⁶ **LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 9º.- De la competencia de la Dirección General de Aeronáutica Civil.**

La Dirección General de Aeronáutica Civil es competente para: (...)

d) Regular, supervisar, controlar, fiscalizar y sancionar, todas las actividades aeronáuticas civiles, incluidas las que realiza el Estado, de conformidad con el Artículo 5, numeral 5.2 de la presente Ley. (...).

Artículo 157º.- De las infracciones y clases de sanciones. Son infracciones cualquier tipo de incumplimiento de las disposiciones establecidas por la presente Ley y su reglamentación. Las infracciones serán determinadas y sancionadas por la Dirección General de Aeronáutica Civil con:

- a) Amonestación,
- b) Multa,
- c) Inhabilitación temporal o definitiva de las licencias o certificados de idoneidad aeronáuticas,
- d) Suspensión temporal de los Permisos de Operación, Permisos de Vuelo o de las autorizaciones otorgadas para la realización de actividades aeronáuticas civiles en general, o
- e) Revocación de los Permisos de Operación, Permisos de Vuelo o de las autorizaciones otorgadas para la realización de actividades aeronáuticas civiles en general.

Artículo 158º.- De la reglamentación

facultades de control y fiscalización de la DGAC, se encuentran: (i) exigir el cumplimiento de las obligaciones previstas en los permisos de operación y vuelo, así como en las especificaciones técnicas de operación; (ii) suspender las actividades aeronáuticas cuando no se cumplan las condiciones mínimas de seguridad operacional; (iii) exigir que el personal aeronáutico cuente con las licencias o habilitaciones técnicas requeridas; y, (iv) adoptar todas las medidas o acciones que sean necesarias para que las actividades aeronáuticas sean seguras.

13. Asimismo, el Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil establece principios y normas que regulan la circulación aérea de las aeronaves civiles, tales como: (i) la restricción, suspensión o prohibición del tránsito aéreo por

La Autoridad Aeronáutica Civil reglamentará la determinación de infracciones y sanciones, la fijación de multas y el procedimiento por seguir en la comprobación o investigación de los hechos. El procedimiento asegurará la existencia de 2 (dos) instancias y el ejercicio del derecho de defensa.

7

LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 10°.- De las facultades de control, fiscalización y sanción de la Dirección General de Aeronáutica Civil.

Las actividades aeronáuticas civiles están sujetas al control, fiscalización y sanción de la Dirección General de Aeronáutica Civil correspondiéndole, pero no limitándose a:

- a) Exigir el cumplimiento de las obligaciones previstas en los Permisos de Operación o Permisos de Vuelo, en los Certificados de Explotador, en las Conformidades de Operación y en las Especificaciones Técnicas de Operación;
- b) Determinar y fiscalizar la capacidad legal, técnica y económico-financiera de los explotadores;
- c) Suspender las actividades aeronáuticas civiles cuando considere que no se cumplen las condiciones mínimas de seguridad operacional o cuando no se cuente con los seguros obligatorios y autorizar su reiniciación cuando hayan sido subsanadas las deficiencias;
- d) Prohibir el empleo de material de vuelo que no ofrezca seguridad;
- e) Exigir que el personal aeronáutico cuente con las licencias o habilitaciones técnicas requeridas por las disposiciones sobre la materia;
- f) Hacer cumplir los anexos técnicos del Reglamento de la presente Ley, los que son aprobados sobre la base de los Anexos del Convenio de Chicago y las Normas y Métodos Recomendados por la Organización de Aviación Civil Internacional;
- g) Aplicar, según sea el caso, programas de inspección rutinarios, complementarios o especiales, y,
- h) Adoptar todas las medidas o acciones que sean necesarias para que las actividades aeronáuticas sean seguras.

8

DECRETO SUPREMO 050-2001-MTC. REGLAMENTO DE LA LEY DE AERONÁUTICA CIVIL. Artículo 19°.- La restricción, suspensión o prohibición del tránsito aéreo por razones de seguridad de vuelo se disponen mediante Resolución Directoral de la DGAC, comunicando lo pertinente al organismo de control de tránsito aéreo, a los operadores y cuando corresponda, a la OACI.

La Resolución Directoral establece las condiciones, alcances, modalidades y demás características de estas limitaciones.

Artículo 20°.- La DGAC puede exigir que toda aeronave que penetre en zonas restringidas o prohibidas, aterrice en el aeropuerto que se le designe para tal efecto.

Artículo 21°.- Las aeronaves civiles deben operar en aeródromos y aeropuertos debidamente autorizados y cumplir con los procedimientos, condiciones y formalidades establecidos por las normas correspondientes.

Artículo 25°.- Toda aeronave civil que circule por el espacio aéreo nacional debe portar sus respectivos certificados de matrícula, de aeronavegabilidad y contar con seguros vigentes. Las operaciones de las aeronaves en territorio peruano y en todos los casos, las aeronaves de matrícula peruana, se realizan de conformidad con la Ley, su reglamentación, el Anexo Técnico "Operación de Aeronaves" del presente Reglamento y demás disposiciones que emita la DGAC.

razones de seguridad; (ii) el deber de operar en aeródromos y aeropuertos autorizados y cumplir con los procedimientos, condiciones y formalidades establecidas; (iii) el deber de portar certificados de matrícula, de aeronavegabilidad y contar con seguros vigentes; (iv) el deber de llevar a bordo la relación de nombres de los pasajeros y sus lugares de embarque y destino, así como los documentos que correspondan al equipaje y a la carga transportada; (v) el deber de contar con el respectivo permiso de operación o permiso de vuelo; (vi) procedimientos para solicitudes y autorizaciones de ingreso, tránsito y salida del país; y, (vii) las condiciones, rutas y aerovías a ser utilizadas para el ingreso, tránsito o salida del territorio nacional.

14. Como se advierte, la regulación sectorial en materia de transporte aéreo establece principios y normas que recogen aspectos técnicos y operativos vinculados con las actividades aeronáuticas civiles⁹, los cuales comprenden también la infraestructura, condiciones legales y técnicas de las aeronaves, autorizaciones para realizar actividades de aviación civil, investigación de accidentes de aviones, etc.
15. Es pertinente indicar que el ejercicio de la potestad sancionadora por infracciones a la Ley de Aeronáutica Civil y sus disposiciones reglamentarias, le corresponde, en primera instancia, al Director de la DGAC¹⁰, previa recomendación de la Junta de Infracciones¹¹. La autoridad que

Toda la documentación antes indicada, así como toda la que corresponda al vuelo, debe estar debidamente actualizada y vigente.

Artículo 26°.- Toda aeronave que transporte pasajeros, equipaje o carga, debe llevar a bordo la relación de nombres de los pasajeros y sus lugares de embarque y destino, así como los documentos que correspondan al equipaje y a la carga transportada. Dicha documentación está a disposición de las autoridades competentes.

Artículo 29°.- Las aeronaves civiles peruanas y extranjeras deben contar con el respectivo permiso de operación o permiso de vuelo, según corresponda, para transitar en el espacio aéreo del territorio nacional.

Artículo 30°.- La DGAC establece los procedimientos para atender las solicitudes y autorizaciones para el ingreso, tránsito y salida del país de aeronaves civiles con la celeridad que requieren las operaciones aéreas. Toda autorización de ingreso, tránsito o salida del territorio nacional establece las condiciones, rutas y aerovías a ser utilizadas para tal efecto.

⁹ **LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 77°.- De la Aviación Civil.**
77.1 El concepto de Aviación Civil comprende la Aviación Comercial y la Aviación General.
77.2 La Aviación Comercial comprende el transporte aéreo, el transporte aéreo especial y el trabajo aéreo.
77.3 La Aviación General comprende toda actividad aeronáutica civil no comercial, en cualquiera de sus formas.

¹⁰ **DECRETO SUPREMO 050-2001-MTC. Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil. Artículo 314°.-** Las sanciones a que hubiere lugar por las infracciones a la Ley de Aeronáutica Civil y sus disposiciones reglamentarias y a las disposiciones normativas que emita la DGAC serán impuestas mediante Resolución Directoral por el Director General de Aeronáutica Civil, a recomendación de la Junta de Infracciones.

resuelve en segunda y última instancia es el Viceministro de Transportes y Comunicaciones¹².

16. En su apelación, Lan cuestionó la competencia del Indecopi alegando que la DGAC sería el órgano legalmente designado para conocer las presuntas infracciones en el desarrollo del servicio de transporte aéreo por la sobreventa de pasajes u *overbooking* por parte de una aerolínea, pues dicho supuesto daba cuenta de una presunta infracción regulada en la Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento.
17. Al respecto, cabe recordar que la competencia del Indecopi para conocer las presuntas infracciones a las normas de protección al consumidor, solo puede ser negada cuando haya sido asignada a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley, conforme al artículo 105° del Código. Del contenido normativo de Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento, este Colegiado advierte que dichos dispositivos no afectan la competencia antes expuesta del Indecopi para sancionar la falta de idoneidad en el servicio de transporte aéreo de pasajeros, dado que no le ha otorgado expresamente potestades de sanción respecto de infracciones a las normas de protección al consumidor, similares a las atribuidas al Indecopi.
18. Así, conforme a lo expuesto en los numerales 12, 13 y 14 de la presente resolución, la potestad sancionadora atribuida a la DGAC ha sido reservada para acciones de supervisión, fiscalización y control de carácter técnico y operativo de las actividades aeronáuticas, ajenas a la función de verificación de obligaciones en materia de protección al consumidor¹³.
19. En ese sentido, contrariamente a lo señalado por Lan, las normas sectoriales

¹¹ **DECRETO SUPREMO 050-2001-MTC. Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil. Artículo 315°.-** La Junta de Infracciones está integrada por:
- el Director de Circulación Aérea de la DGAC, quien la presidirá;
- el Director de Seguridad Aérea de la DGAC; y,
- un abogado de la Dirección General de Aeronáutica Civil.

Artículo 316°.- Las presuntas infracciones serán sometidas ante la Junta de Infracciones por el Presidente de la misma; previa evaluación de las mismas, a fin de determinar la existencia de indicios para poder dar lugar al inicio del proceso administrativo correspondiente. La Junta de Infracciones podrá solicitar informes o asesoría a personal profesional y técnico especializado tanto del sector público como privado.

¹² **LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 12°.- De las instancias administrativas (...)**
12.2 El Viceministro de Transportes constituye la segunda y última instancia administrativa y sus resoluciones agotan la vía administrativa. Es potestativo del Viceministro de Transportes solicitar en estos casos la opinión de la Comisión Consultiva de Aeronáutica Civil.

¹³ Cabe señalar que tal razonamiento ha sido recogido por esta Sala mediante Resolución 2224-2014/SPC-INDECOPI del 7 de julio de 2014.

de regulación aeronáutica no menoscaban la competencia del Indecopi para supervisar, fiscalizar y, eventualmente, sancionar a los proveedores del servicio de transporte aéreo de pasajeros que durante el desarrollo de sus actividades afecten los intereses de los consumidores. Debe precisarse que lo anterior no le resta competencia a la autoridad sectorial, la DGAC, que desarrolla su potestad sancionadora de acuerdo con sus propios objetivos y bienes jurídicos tutelados, esto es, velar por el cumplimiento de la operatividad de la actividad aeronáutica.

20. Sin perjuicio de ello, aún cuando los hechos materia de análisis por la autoridad de consumo pudieran constituir infracciones sancionables por la autoridad sectorial, lo cierto es que el reconocimiento de la posibilidad de que por esos mismos hechos el Indecopi imponga una sanción, no implica una afectación al principio de *non bis in idem*, dado que pueden tener distintas consecuencias jurídicas, siendo jurídicamente posible que de una conducta específica, deriven diversas infracciones, las que a su vez, pueden ser materia de distintas sanciones.
21. En tal sentido, tratándose de hechos que suponen una infracción a las normas de protección al consumidor y, simultáneamente, infracciones al marco regulatorio del sistema de transporte aéreo, no se produciría un supuesto de doble sanción para un mismo hecho en la medida que no existe una identidad causal o de fundamento. El bien jurídico tutelado por el Indecopi es el interés de los consumidores; es decir, que los bienes o servicios que éstos adquieran o contraten cubran las expectativas que razonablemente pudieron generar. Por su parte, las normas cuya aplicación se encomienda a la autoridad de transporte aéreo buscan regular las condiciones de acceso y operatividad de la actividad aeronáutica. En consecuencia, los intereses tutelados son distintos¹⁴.

14

Así, NIETO, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Cuarta edición reformada. Madrid: Tecnos, 2005. p. 512, quien señala que "no opera el *bis in idem* ante una dualidad de sanciones administrativas cuando, aun tratándose de los mismo hechos, las leyes están protegiendo bienes jurídicos inequívocamente diferentes".

A modo de refuerzo del razonamiento antes desarrollado, cabe traer a colación la Sentencia del 15 de marzo de 2011 emitida por la Sala Civil Transitoria en el marco de una demanda contencioso administrativa interpuesta por Miguel Segundo Ciccía Vásquez E.I.R.L. contra la Resolución 0221-1998/TDC-INDECOPI, pronunciamiento donde se señaló que las infracciones a las normas de protección al consumidor y a las normas emitidas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, eran de distinta naturaleza. La citada sentencia concluyó lo siguiente:

"Décimo.- Que, (...) las sanciones que puede imponer el Ministerio de Transportes y en su oportunidad la Comisión de Protección al Consumidor, son totalmente independientes entre sí, porque el Ministerio es competente para conocer de las infracciones al servicio de transporte público en general y la comisión de Protección al Consumidor puede actuar en aquellos casos en que el servicio ofrecido en el mercado a un usuario o destinatario final no resulte idóneo de acuerdo a las expectativas que tendría un consumidor razonable; (...)".

22. Siendo así, frente al incumplimiento de las normas que regulan las condiciones de operatividad de la Ley de Aeronáutica Civil y la vulneración a las normas de protección al consumidor, tanto el Indecopi como la entidad designada por la regulación sectorial (DGAC), podrán sancionar tales infracciones, en la medida que no se verifica una identidad causal o de fundamento (se sustentan en la protección de bienes jurídicos distintos). El primero tutelaría los derechos de los consumidores y el segundo velaría por una adecuado funcionamiento de las actividades aeronáuticas.
23. Por otro lado, Lan alegó que mediante Resoluciones 0483-2008/SC2-INDECOPI, 0167-2009/SC2-INDECOPI, 0419-2011/SC2-INDECOPI emitidas por la Sala, así como a través de la Resolución 297-2013/CC2 emitida por la Comisión Sede Lima Sur N° 2, se evidenciaba que los diversos órganos resolutivos del Indecopi habían señalado que no eran competentes para pronunciarse sobre controversias ajenas a su esfera de acción, esto es, que estuviesen reguladas por una normativa especial. En atención a los criterios jurisprudenciales citados, en consideración de la apelante, no correspondía a la Comisión emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, de ahí que su actuar vulneraba el principio de predictibilidad.
24. De la lectura de las Resoluciones 0483-2008/SC2-INDECOPI, 0167-2009/SC2-INDECOPI y 0419-2011/SC2-INDECOPI se advierte que la Sala, con su anterior conformación, entendió que el Indecopi no era competente para conocer denuncias por el servicio brindado por las Empresas Prestadoras de Salud (EPS) en tanto consideró que en dichos supuestos el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud contaba con procedimientos administrativos que replicaban el sistema de protección al consumidor que tiene el Indecopi. Sin embargo, debe tenerse presente que mediante Resoluciones 762-2013/SPC-INDECOPI y 1332-2013/SPC-INDECOPI esta Sala, con una nueva conformación, realizó un cambio de criterio; así, en estas últimas resoluciones, a la luz de las normas vigentes en ese momento, se consideró que el referido Centro de Conciliación y Arbitraje constituía únicamente una vía alternativa y facultativa con la que contaba el consumidor para ver solucionados los conflictos suscitados con las EPS. En tal sentido, la actual Sala concluyó que el Indecopi tenía competencia para emitir un pronunciamiento respecto de denuncias que versen sobre los servicios brindados por estas últimas entidades.
25. A mayor abundamiento, debe considerarse que si bien la anterior Sala consideró que al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud se le había otorgado competencia para

solucionar los conflictos con los usuarios, en el presente caso no se advierte que a la DGAC se le hubiese conferido algún tipo de competencia para dar solución a las reclamaciones o dirimir controversias presentadas en el marco de las relaciones de los usuarios y los proveedores del servicio de transporte aéreo.

26. De igual manera, cabe mencionar que mediante Resolución 297-2013/CC2 la Comisión Sede Lima Sur N° 2 declaró improcedente la denuncia de una asociación de consumidores contra un proveedor de servicios alimenticios por el uso de insumos inadecuados, en tanto consideró que la competencia para conocer dicho hecho estaba asignada a los órganos municipales. Al respecto, cabe mencionar que la resolución comentada fue revocada por esta Sala mediante Resolución 3072-2013/SPC-INDECOPI, al evidenciarse que las normas municipales no afectaban la competencia primaria del Indecopi, ni que se hubiera otorgado a las municipalidades competencias para conocer controversias en materia de consumo.
27. En base a lo anterior, debe desestimarse el cuestionamiento de Lan a la vulneración al principio de predictibilidad por parte de la Comisión.
28. En atención a lo expuesto, esta Sala considera que el Indecopi es la entidad competente para conocer y sancionar las afectaciones a los derechos de los consumidores verificadas en el ámbito del servicio de transporte aéreo de pasajeros.

(b) Sobre la denegatoria del uso de la palabra

29. Los numerales 3 y 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, establecen el principio del debido proceso y el derecho a la defensa como garantías de la función jurisdiccional, precisando su observancia en todas las instancias del proceso¹⁵. Del mismo modo, el artículo 234° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que para ejercer la potestad sancionadora, la autoridad administrativa requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido¹⁶.

¹⁵ Sobre este punto debe precisarse que mediante STC 4289-2004-AA/TC de fecha 17 de febrero de 2005, el Tribunal Constitucional precisó lo siguiente:

“2. El Tribunal Constitucional estima oportuno recordar, conforme lo ha manifestado en reiterada y uniforme jurisprudencia, que el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea éste administrativo –como en el caso de autos– o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.”

30. El principio del debido procedimiento garantiza ciertos mínimos procesales que preservan la validez y legalidad del proceso. Entre estos mínimos procesales se encuentra el derecho de defensa, el cual comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos o intereses, sin que pueda permitirse un pronunciamiento *"inaudita parte"*. Así, el derecho de defensa protege el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso judicial o del procedimiento administrativo. Este estado de indefensión no solo es evidente cuando, pese a atribuirse la comisión de un acto u omisión antijurídico, se le sanciona a un justiciable o a un particular sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, sino también a lo largo de todas etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover¹⁷.
31. En efecto, el propio Tribunal Constitucional ha señalado que la Constitución en su artículo 139° inciso 14 reconoce el derecho a la defensa, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.) no queden en estado de indefensión. El contenido esencial de este derecho queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos¹⁸.
32. Por otra parte, el artículo 3°.4 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece como requisito de validez de los actos administrativos, que estos se encuentren debidamente motivados¹⁹. Asimismo, el artículo 5°.4

¹⁶ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador.-** Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita.
2. Considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores.
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 2 del artículo 162°, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación.

¹⁷ STC 009-2004-AA/TC, de fecha 5 de julio de 2004, fundamento 27.

¹⁸ STC 06648-2006-HC/TC de fecha 14 de marzo de 2007, fundamento 4.

¹⁹ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos.-** Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

de dicha ley dispone que el contenido de un acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados en el procedimiento²⁰. En ese sentido, la resolución debe ser congruente con las peticiones formuladas por el administrado²¹.

33. De otro lado, el artículo 35° del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI, establece que una vez puesto en conocimiento de la Comisión lo actuado en el procedimiento para la emisión de un pronunciamiento final, las partes pueden solicitar la realización de un informe oral ante ésta. La actuación o denegación de dicha solicitud quedará a criterio de la Comisión, según la importancia y trascendencia del caso²². De igual manera, el artículo 16° de la Ley de Organización y Funciones del Indecopi, señala que los diversos órganos del Indecopi tienen la facultad de convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte, pudiendo en este último caso denegar la solicitud mediante decisión debidamente motivada²³.
34. A través de su recurso de apelación, Lan cuestionó que la Comisión haya

4. **Motivación.-** El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

²⁰ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo. (...)**

5.4 El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por éstos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que otorgue posibilidad de exponer su posición al administrado y, en su caso, aporten las pruebas a su favor.

²¹ El principio de congruencia se sustenta en el deber de la administración de emitir un pronunciamiento respecto de todos los planteamientos formulados por los administrados, sea para acogerlos o desestimarlos, de modo tal que mediante la resolución que decida sobre dicha pretensión la autoridad administrativa emita íntegramente opinión sobre la petición concreta de los administrados.

²² **DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 35°.-** Una vez puesto en conocimiento de la Comisión lo actuado para la resolución final, las partes podrán solicitar la realización de un informe oral ante ésta. La actuación o denegación de dicha solicitud quedará a criterio de la Comisión, según la importancia y trascendencia del caso.

²³ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – INDECOPI. Artículo 16°.- Audiencia de informe oral ante las Salas del Tribunal.-**

16.1 Las Salas del Tribunal podrán convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte. En este segundo caso, podrán denegar la solicitud mediante decisión debidamente fundamentada.

16.2 Las audiencias son públicas, salvo que la Sala considere necesario su reserva con el fin de resguardar la confidencialidad que corresponde a un secreto industrial o comercial, o al derecho a la intimidad personal o familiar, de cualquiera de las partes involucradas en el procedimiento administrativo.

16.3 Las disposiciones del presente artículo serán aplicables a las solicitudes de informe oral presentadas ante las Comisiones.

denegado su solicitud de uso de la palabra, debido a que dicha situación vulneraba el principio del debido procedimiento, en específico su derecho a la defensa; siendo que, además, la referida actuación resultaba importante a efectos de desarrollar, entre otros conceptos, cómo funcionaba el negocio aeronáutico con relación al *overbooking* y por qué no correspondía sancionar dicha práctica.

35. En tal sentido, cabe señalar que conforme se ha desarrollado en los acápites anteriores, al margen de la existencia de una solicitud de parte para la citación a una audiencia de informe oral, la realización de dicha diligencia es una facultad discrecional de la Comisión, siendo que es posible que niegue ello, siempre que fundamente su decisión.
36. Así, de la lectura de la resolución venida en grado se advierte que la Comisión negó la solicitud de informe oral debido a que consideró que contaba con elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre la controversia puesta en su conocimiento. Asimismo, sustentó su decisión en el hecho que Lan había tenido la oportunidad de exponer sus alegatos de defensa, cuestionar los hechos imputados en el procedimiento y presentar los medios probatorios que consideraba pertinentes, situaciones que evidenciaban un ejercicio efectivo de su derecho de defensa.
37. En atención a lo anterior, en tanto la citación a audiencia de informe oral no resultaba obligatoria para la Comisión y en la medida que dicho órgano justificó las razones de su negativa, esta Sala advierte que no existió vulneración al derecho de defensa de Lan, razón por la cual corresponde desestimar dicho cuestionamiento.
38. Finalmente, debe precisarse que, en uso de su facultad discrecional, esta Sala ha considerado conceder el uso de la palabra a Lan en esta instancia para que proceda a exponer verbalmente sus argumentos de defensa, así como las demás cuestiones relativas a su política de venta y reserva de pasajes. De ahí que quede plenamente evidenciada la inexistencia de afectaciones al derecho de defensa de la denunciada.

(c) Sobre la solicitud de confidencialidad presentada por Lan

39. Los procedimientos en materia de protección al consumidor, en principio, tienen carácter público²⁴. No obstante, la Directiva 001-2008/TRI-INDECOPI,

²⁴ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 123°.- Recopilación de información por la autoridad. (...)

sobre Confidencialidad de la Información en los Procedimientos Seguidos por los Órganos Funcionales del Indecopi, desarrolla y reglamenta el trámite para otorgar un tratamiento confidencial a determinada información presentada en el marco de los procedimientos ante el Indecopi, a efectos de garantizar su reserva.

40. Dicha norma establece que podrá considerarse confidencial la información presentada en el procedimiento cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a las empresas a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa, esto es, información que conforma su secreto comercial²⁵.
41. La referida Directiva dispone, además, que para declarar la confidencialidad la autoridad competente debe evaluar los siguientes factores: (i) la pertinencia de la información para la evaluación o resolución de la materia controvertida en el procedimiento; (ii) si dicha información ha sido divulgada lícitamente, pues sólo podrá declararse confidencial aquella información que se ha mantenido reservada; y, (iii) la afectación que la divulgación de la información podría causarle a su poseedor, siendo que la carga de la prueba recaerá sobre el potencial afectado²⁶.

Los procedimientos seguidos ante el Indecopi tienen carácter público. En esa medida, el secretario técnico y la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi se encuentran facultados para disponer la difusión de información vinculada a los mismos, siempre que lo consideren pertinente en atención a los intereses de los consumidores afectados y no constituya violación de secretos comerciales o industriales.

²⁵ **DIRECTIVA 001-2008/TRI-INDECOPI. DIRECTIVA SOBRE CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS SEGUIDOS POR LOS ÓRGANOS FUNCIONALES DEL INDECOPI. IV. DISPOSICIONES GENERALES.**

2. Información Confidencial.-

2.1. Podrá declararse confidencial aquella información presentada por las partes o terceros en el marco de un procedimiento seguido ante INDECOPI, cuya divulgación implique una afectación significativa para el titular de la misma o un tercero o del que el aportante la hubiere recibido, u otorgue una ventaja significativa para un competidor del aportante de la información. Entre ésta: a) Secreto comercial: aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a las empresas a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa; (...)

²⁶ **DIRECTIVA 001-2008/TRI-INDECOPI. DIRECTIVA SOBRE CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS SEGUIDOS POR LOS ÓRGANOS FUNCIONALES DEL INDECOPI. IV. DISPOSICIONES GENERALES. 3. Declaración de confidencialidad de la información.- 3.3. Al resolver respecto de la confidencialidad de la información, la autoridad competente deberá motivar su determinación al respecto, considerando: a) La pertinencia de la información para la evaluación o resolución de la materia controvertida en el procedimiento. b) La no divulgación lícita previa de la información pues sólo podrá considerarse confidencial aquella información que haya sido mantenida con cuidado o celo dentro del propio ámbito de conocimiento, incluso evitando haber estado disponible de alguna forma para terceros. No se considerará confidencial la información hecha pública por mandato legal o voluntariamente para generar transparencia en el mercado, ni aquella entregada previamente a entidades u organismos responsables para su divulgación. c) La afectación que podría causar la divulgación de la información a su poseedor. La carga de la prueba recaerá sobre el potencial afectado.**

42. Ante esta instancia, Lan solicitó que se declare la confidencialidad de la información concerniente a las transacciones extrajudiciales celebradas con los consumidores a efectos de compensar a los mismos ante supuestos de denegatorias de *check-in* o de abordaje de vuelo debido a que contienen la descripción de las condiciones y estrategias comerciales acordadas entre su empresa y terceros.
43. Es así que, a efectos de determinar si debe declararse la confidencialidad de la información proporcionada por Lan, es necesario evaluar la naturaleza de la información aportada.
44. Al respecto, esta Sala advierte que dicha documentación contiene información sobre las obligaciones pactadas entre Lan y sus consumidores en el marco de la solución de controversias generadas en la prestación del servicio de transporte aéreo, por lo que su divulgación podría significar revelar información acerca de acuerdos con terceros, así como la difusión de las condiciones comerciales empleadas por Lan, siendo que ello, podría afectar a la denunciada en el desarrollo de su relación con sus clientes, en dicha etapa -solución de controversias- de sus actividades comerciales .
45. Por las consideraciones expuestas, corresponde declarar la reserva y confidencialidad de la información contenida en los Anexos 5--A, 5-B, 5-C, 5-D, 5-E, 5-F, 5-G, 5-H, 5-I, 5-J, 5-K, 5-L, 5-M, 5-N, 5-Ñ, 5-O, 5-P, 5-Q, 5-R, 5-S, 5-T, 5-U, 5-V, 5-W, 5-X, 5-Y, 5-Z, 5-AA, 5-BB, 5-CC, 5-DD, 5-EE, 5-FF, 5-GG, 5-HH, 5-II, 5-JJ, 5-KK, 5-LL y 5-MM del escrito del 2 de octubre de 2014.
46. En atención a lo anterior, se deja constancia de que la información declarada confidencial obra en las fojas 1621 a 1773 del cuaderno principal, siendo que la misma será archivada en un cuaderno especial, en cumplimiento de lo dispuesto por la Directiva 001-2008/TRI-INDECOPI²⁷.

²⁷

DIRECTIVA 001-2008/TRI-INDECOPI. DIRECTIVA SOBRE CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS SEGUIDOS POR LOS ÓRGANOS FUNCIONALES DEL INDECOPI. IV DISPOSICIONES GENERALES.

5. Medidas de seguridad a adoptar en el caso de información confidencial.-

Almacenamiento de la información declarada confidencial

5.1 La información confidencial deberá ser foliada en el orden cronológico del expediente o archivo, independientemente de su soporte. Si, por sus características, la información requiere ser grabada en el disco duro de una computadora, deberán imprimirse los archivos contenidos en el mismo o, cuando menos, el índice o relación de tales archivos y su ubicación, para ingresarlos al expediente o archivo de acuerdo a los criterios ya expresados.

5.2 La resolución o acuerdo del órgano del resolutorio que declare la confidencialidad de información deberá indicar con precisión los folios del expediente o archivo en que se encuentra dicha información para facilitar su retiro y almacenamiento por separado.

5.3 El expediente o archivo conteniendo información confidencial tendrá el mismo número que el expediente o archivo principal, pero llevará la leyenda de "CONFIDENCIAL" en forma expresa y visible. En el expediente o archivo principal se incluirá el "resumen no confidencial" debidamente foliado.

5.4. En caso de que un documento contenga en parcial información declarada confidencial, se deberá permitir acceso a la información no confidencial y mantenerse dicha información en el expediente o archivo principal.

II. Sobre la responsabilidad de Lan

(a) Sobre la legalidad de las prácticas de sobreventa o sobrerreserva de pasajes

47. A lo largo del presente procedimiento, Lan ha manifestado que la práctica del *overbooking* -entendida en un sentido amplio e incluyendo los supuestos de sobreventa y sobrerreserva de pasajes²⁸- no estaba prohibida por ninguna norma de carácter nacional o comunitario. Según la denunciada, debía tenerse presente lo señalado en el artículo 125° de la Ley Aeronáutica Civil, conforme se transcribe:

“(...) LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 125°.- De la responsabilidad del transportador por inejecución total o parcial del transporte de pasajeros.

125.1 En caso de cancelación del vuelo, el pasajero tiene derecho al reembolso inmediato del íntegro del precio del pasaje.

125.2 Si el transporte se interrumpe, el pasajero tiene derecho:

- a) Al reembolso inmediato de la parte proporcional del precio del pasaje por la ruta no realizada, o*
- b) Al pago de gastos ordinarios de alojamiento, alimentación, comunicaciones y desplazamiento que sean necesarios mientras dure la interrupción.*

125.3 Si el transporte se inicia antes de la hora programada, el pasajero que habiendo llegado en el horario previsto no puede embarcarse tendrá derecho:

- a) Al reembolso inmediato integral o proporcional del precio del pasaje, según corresponda, o*
- b) Al pago de gastos ordinarios de alojamiento, alimentación, comunicaciones y desplazamientos necesarios, cuando opte por realizar el transporte en el primer vuelo disponible por cuenta del transportador responsable, incluso por otro transportador.*

125.4 Si el transportador ha realizado un número de reservas o venta de pasajes para un vuelo que excede la capacidad de plazas de la aeronave (overbooking), negándose el embarque al pasajero que tenía reserva previamente confirmada, éste tendrá los derechos establecidos en el numeral 125.3

125.5 En todos los casos, el pasajero tendrá derecho a accionar por los daños y perjuicios. (...)”

48. De igual manera, Lan alegó que de la lectura de la Decisión 619, se verifica lo siguiente:

“(...) DECISIÓN 619. Normas para la Armonización de los Derechos y Obligaciones de los Usuarios, Transportistas y Operadores de los Servicios de

²⁸

Debe precisarse que la *sobreventa* de pasajes está referida al exceso de venta de plazas para la prestación del servicio de transporte aéreo sobre la capacidad real de la aeronave, mientras que, la *sobrerreserva*, se da cuando el transportador ya ha confirmado para un determinado vuelo mayor cantidad de lugares a aquellos que componen la capacidad de asientos en el avión.

Transporte Aéreo en la Comunidad Andina. Artículo 3°.- Para los efectos de la presente Decisión, se entenderá por:(...)

Sobreventa (overbooking): Práctica que se presenta cuando, en un vuelo regular, el número de pasajeros con billete expedido con reserva confirmada que se presentan para embarcar dentro del tiempo límite señalado sobrepasa el número de plazas de las que dispone el avión.

(...)

Artículo 8°.- Derecho a compensación.- En los casos de cancelaciones, interrupciones o demoras en que no haya tenido lugar el reembolso, o ante cualquier otro evento que sea imputable al transportista aéreo, así como en los de sobreventa de cupos, se procurará el transporte alternativo y, de no ser posible, se compensará al pasajero conforme a lo siguiente: (...)

d) Sobreventa. Si el embarque es denegado por sobreventa, teniendo el usuario reserva confirmada y habiéndose presentado oportunamente en el aeropuerto, el transportista aéreo deberá proporcionar el viaje del usuario a su destino final en el siguiente vuelo que cuente con espacio disponible de la propia aerolínea, en la misma fecha y ruta. En caso de no disponer de vuelo, el transportista aéreo deberá hacer las gestiones necesarias por su cuenta, para el embarque del usuario en otro transportista aéreo en la mayor brevedad posible.

e) Compensación adicional. El transportista aéreo deberá compensar al pasajero con una suma mínima equivalente al 25% del valor del trayecto incumplido, pagadera en efectivo o en cualquier otra forma aceptada por el pasajero, como billetes en las rutas del transportista aéreo, bonos para adquisición de billetes, reconocimiento de millas, etc., en los siguientes casos:

- Sobreventa, si no media acuerdo directo con el usuario por el cual éste acepte no viajar voluntariamente en el vuelo previsto.
- Demora superior a seis (6) horas de la hora programada, por causas imputables al transportista aéreo.

Para efectos de determinar el valor del trayecto objeto de la compensación, se multiplicará el valor neto del billete pagado por la relación entre la distancia de dicho trayecto sobre la distancia total.

49. Del análisis de las normas previamente citadas, Lan aseveró que nuestro ordenamiento jurídico únicamente establecía la obligación de la respectiva aerolínea a compensar al pasajero que no pudiera abordar la aeronave por un supuesto de *overbooking*.
50. Para reforzar sus argumentos de defensa, Lan presentó el Oficio 993-2014-MTC/12 emitido el 21 de octubre de 2014 por la DGAC, a través del cual dicha entidad -interpretando las normas previamente citadas- manifestó que la práctica de sobreventa o sobrerreserva de pasajes no se encontraba prohibida por el ordenamiento jurídico peruano, conforme se transcribe²⁹:

“(...) En ese sentido, de las disposiciones anteriormente citadas, se desprende que, por la propia naturaleza del transporte aéreo, la práctica de la sobre reserva o sobre venta de vuelos, no se encuentra prohibida por nuestro ordenamiento jurídico; sin

²⁹

En las fojas 1781 a 1782 del expediente.

perjuicio de lo señalado, tanto la legislación nacional como internacional aplicable han previsto las obligaciones y compensaciones que debe asumir el transportador a fin de proteger a los pasajeros que no puedan abordar la aeronave en este tipo de supuestos. (...)"

51. En principio, debe reiterarse que el artículo 2° literal d) del Decreto Legislativo 1033, encomienda al Indecopi la misión de proteger los derechos de los consumidores, vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo³⁰. Asimismo, el artículo 30° de dicha norma establece que la Comisión de Protección al Consumidor tiene competencia primaria y exclusiva en los casos antes mencionados, salvo que por Ley expresa se haya dispuesto o se disponga lo contrario. Lo anterior incluso es reafirmado por el artículo 105° del Código, que dispone que el Indecopi es la autoridad competente para conocer las infracciones en materia de protección al consumidor, la cual sólo puede ser negada cuando haya sido asignada a otro organismo por una norma expresa con rango de ley.
52. De otro lado, el numeral 3 del artículo VI del Título Preliminar del Código establece como política pública del Estado orientar sus acciones a defender los intereses de los consumidores contra aquellas prácticas que afectan sus legítimos intereses, haciendo valer sus derechos directamente ante los proveedores o las entidades correspondientes³¹.
53. En base a lo anterior, y conforme al marco teórico desarrollado al inicio de la presente Resolución, cabe resaltar que el Indecopi es competente para sancionar todas aquellas situaciones presentadas con ocasión de la prestación de un servicio que afecten los derechos del consumidor o grupo de consumidores. Para el caso particular, al margen que las normas sectoriales nacionales o supranacionales no contemplen una prohibición de la práctica del *overbooking*, ello no puede ser óbice para que en caso se

³⁰ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 2°.- Funciones del Indecopi.**

2.1 El Indecopi es el organismo autónomo encargado de: (...)

d) Proteger los derechos de los consumidores vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo.

³¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. TÍTULO PRELIMINAR. 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.

haya afectado a un consumidor, la autoridad de consumo pueda conocer y, de ser el caso, sancionar a la aerolínea, si afecta los derechos del consumidor, esto de conformidad con el mandato constitucional del recogido en el artículo 65° de la Constitución.

54. En efecto, más allá de las políticas de venta o de reserva de pasajes de Lan (ejercicio de la práctica del *overbooking*), lo cierto es que las infracciones a analizar en el presente caso, conforme a las imputaciones realizadas por la Comisión, se configuran en función a la afectaciones de tales conductas sobre los derechos de los consumidores, tal como sería una denegatoria injustificada de *check-in* o de embarque al vuelo, situaciones que podrán ser objeto de tutela por la autoridad de consumo.
55. Así, conforme a reiterada jurisprudencia del Indecopi relativa al deber de idoneidad establecido en el artículo 19° del Código, un derecho básico de los consumidores es disfrutar del servicio ofrecido por los proveedores. En otras palabras, a nivel jurisprudencial el incumplimiento injustificado del servicio ofrecido siempre ha sido considerado una infracción a las normas de protección al consumidor³².
56. Justamente este razonamiento ha sido empleado a los casos de cancelación injustificada de vuelos, en los que a través de reiterada jurisprudencia de la Sala, con sus distintas conformaciones, ha sancionado la afectación causada al consumidor, aún cuando tal situación de hecho -la cancelación- también se encuentre prevista dentro de la normativa nacional y comunitaria como una situación que ocurre en el transporte aéreo y que justifica el otorgamiento de medidas compensatorias.
57. En síntesis, únicamente se podrá sancionar a una aerolínea si hubiese ejercido prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* o de embarque de vuelo a los consumidores si hubiesen afectado los derechos de estos

³² El razonamiento anterior ha sido recogido en otros pronunciamientos de esta instancia, véase por ejemplo la Resolución 1418-2010/SC2-INDECOPI, el cual versaba sobre una denuncia por demora de vuelo en atención al Duty cumplido, en tal ocasión se precisó lo siguiente:

“(…) La Sala no cuestiona que la denunciada deba observar las disposiciones de la reglamentación citada; sin embargo, se entiende que ello deberá hacerse sin vulnerar el derecho de los consumidores. En consecuencia, el relevo de la tripulación por Duty Cumplido se hará cuando corresponda según la reglamentación pertinente independientemente de su obligación de respetar los horarios de vuelo ofrecidos a los usuarios del servicio, esto es, garantizando el derecho de los consumidores a recibir un servicio idóneo lo que incluye el derecho de recibir los servicios de transporte contratados en el horario en el que fueron ofrecidos, siendo de responsabilidad del proveedor adoptar las medidas necesarias para que, frente a supuestos de Duty Cumplido, los consumidores no resulten afectados por las medidas que deban ser adoptadas en cumplimiento de las regulaciones que puedan ser aplicables. (...)” (Subrayado agregado)

últimos, siendo irrelevante para determinar la responsabilidad de la aerolínea que tales conductas deriven del empleo de la práctica comercial del *overbooking*.

58. Finalmente, si bien la denunciada ha precisado que el *overbooking* tenía como fundamento las particularidades del servicio del transporte aéreo, dado que en este tipo de actividad eran frecuentes las cancelaciones y ausencias por parte de algunos pasajeros, sin que medie comunicación previa y oportuna a la aerolínea, por lo que de existir asientos desocupados se generarían pérdidas económicas a los prestadores del servicio de transporte aéreo; lo cierto es que, en tanto no es materia de análisis ni juzgamiento el despliegue de dicha práctica, sino su afectación a los consumidores, carece de objeto evaluar la presunta logicidad económica detrás de las prácticas del *overbooking*.
59. Partiendo de lo anterior, y considerándose que en tanto la situación de hecho -sobrerreserva o sobreventa de pasajes- no es materia de análisis por esta Sala, carece de objeto esgrimir mayores argumentos sobre el oficio emitido por la DGAC y aportado por Lan al presente procedimiento.

(b) Sobre los cuestionamientos a la imputación de cargos

60. El artículo 3º numeral 5 de la Ley del Procedimiento Administrativo General³³, dispone que el acto administrativo debe respetar el procedimiento previsto para su emisión. Asimismo, el artículo 234º de la norma en mención establece que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente descrito³⁴. En tal sentido, de acuerdo a dicha norma, la resolución que da

³³ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos.**

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

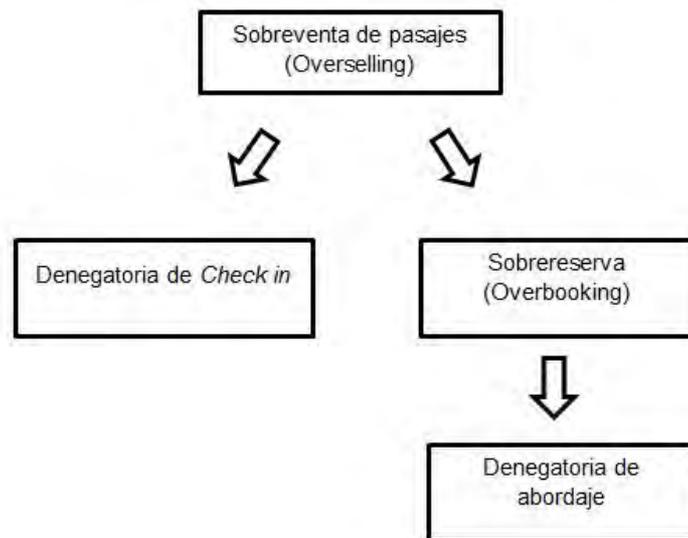
³⁴ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 234º.- Caracteres del procedimiento sancionador.**

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita.
2. Considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores.
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162º.2 del Artículo 162º, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación.

inicio al trámite del procedimiento sancionador deberá contener lo siguiente:

- (i) Los hechos que se imputan al administrado a título de cargo;
 - (ii) la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir;
 - (iii) la expresión de las sanciones que, en su caso, se puede imponer al administrado; y,
 - (iv) la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia.
61. La formulación de cargos constituye un trámite esencial del procedimiento sancionador, por cuanto permite a la entidad administrativa determinar los puntos controvertidos que serán materia de análisis en el procedimiento, asimismo, permite al administrado informarse de los hechos imputados y su calificación como ilícitos.
62. En su recurso de apelación, Lan cuestionó la imputación de cargos realizada por la Comisión, señalando que las imputaciones referidas a las presuntas prácticas de denegatoria injustificada de *check-in* y de abordaje de pasajeros eran consecuencia de un mismo hecho, esto es, el agotamiento de espacio dentro de una aeronave. En este contexto, no correspondía imputar ambas cuestiones por separado, siendo que al hacerlo, la Comisión vulneró el Principio de Concurso de Infracciones.
63. Al momento de emitir su pronunciamiento, la Comisión señaló que: (a) la denegatoria de abordaje; y, (b) la denegatoria de *check-in* eran situaciones que se constituían en niveles diferentes de la prestación del servicio de transporte aéreo, distintos de lo que usualmente se denomina la práctica del *overbooking*.
64. En efecto, la autoridad de primera instancia señaló que la sobreventa de pasajes (*overselling*) podía ocasionar que el número de pasajeros que soliciten el *check-in* para el vuelo sea superior a la capacidad máxima de la aeronave. En tales circunstancias la aerolínea podría optar por confirmar la reserva a todos los pasajeros que adquirieron un boleto aéreo para el mismo vuelo, incurriendo en sobrerreserva (*overbooking*), o denegar el *check-in* al exceso de pasajeros, a pesar de que tengan un boleto pagado.
65. Así, si la aerolínea optaba por chequear a todos los pasajeros (*overbooking*), ocasionando que el número de pasajeros confirmados supere la capacidad de la aeronave, se verá obligada a denegar el abordaje al exceso de pasajeros confirmados. Lo anterior puede graficarse de la siguiente manera:
-



66. En base a lo anterior, este Colegiado comparte el criterio esbozado por la Comisión, dado que la denegatoria de *check-in* y de abordaje son dos (2) tipos de incidentes distintos que se pueden dar paralelamente en la prestación del servicio de transporte aéreo, siendo que ambos supuestos presentan una intensidad diferente en lo que respecta a cada grupo de consumidores afectados.
67. En ese sentido, en tanto los hechos imputados se encuentran claramente diferenciados, dándose en dos (2) escenarios distintos, tienen una intensidad de afectación diferente y se vulneran a dos (2) grupos de consumidores diferentes, ambos debían ser analizados independientemente, al margen que pudieran tener un origen común, esto es, el ejercicio de una práctica del *overselling*.
68. Cabe señalar que, si bien Lan alegó una presunta vulneración al principio de concurso de infracciones, lo cierto es que conforme se ha señalado en los párrafos precedentes, en tanto las conductas imputadas corresponden a supuestos diferentes no resulta de aplicación el principio en mención.
69. En atención a lo expuesto, corresponde desestimar los cuestionamientos efectuados por la denunciada a la imputación de cargos realizada por la Comisión.
- (c) Sobre la idoneidad del servicio de transporte aéreo

70. El artículo 18° del Código dispone que la idoneidad debe ser entendida como la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. A su vez, el artículo 19° del citado Código indica que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos³⁵.
71. En aplicación de esta norma, los proveedores tienen el deber de brindar los productos y servicios ofrecidos en las condiciones acordadas o en las condiciones que resulten previsibles, atendiendo a la naturaleza y circunstancias que rodean la adquisición del producto o la prestación del servicio, así como a la normatividad que rige su prestación.
72. El supuesto de responsabilidad administrativa en la actuación del proveedor impone a éste la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de idoneidad del bien colocado en el mercado o el servicio prestado, sea porque actuó cumpliendo con las normas debidas o porque pudo acreditar la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. Así, una vez acreditado el defecto por el consumidor, corresponde al proveedor demostrar que éste no le es imputable.
73. La Ley de Aeronáutica Civil define el servicio de transporte aéreo como la serie de actos destinados a trasladar por vía aérea a personas de un punto de partida a otro de destino a cambio de una contraprestación con sujeción a las frecuencias, itinerarios y horarios prefijados o informados a los consumidores, estableciendo como obligación de las aerolíneas hacer mención expresa de las condiciones del servicio al momento de la venta o en la publicidad que difunda³⁶.

³⁵ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18°.-** Idoneidad. Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

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

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

³⁶ **LEY 27261. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL DEL PERÚ. Artículo 78°.-** Del transporte aéreo, transporte aéreo especial y el trabajo aéreo.

74. Bajo esta premisa, el servicio de transporte aéreo se encuentra comprendido dentro de una obligación de resultados, en la cual un pasajero-consumidor esperaría que al contratar dicho servicio se le asegure el traslado a su lugar de destino en la fecha y hora ofrecidas. Debe tenerse en cuenta que los pasajeros suelen programar sus agendas -vuelos de conexión, viajes, reuniones, visitas turísticas, asistencia a eventos, entre otros-, basándose en la información de salida y llegada de los vuelos, por lo que los horarios establecidos por las aerolíneas deben ser precisos y cumplidos por éstas.
75. En este contexto, tal como se mencionó anteriormente, conforme al deber de idoneidad establecido en el artículo 19° del Código, un derecho básico de los consumidores es disfrutar del servicio ofrecido por los proveedores, por lo que el incumplimiento injustificado del mismo será considerado una infracción a las normas de protección al consumidor, salvo la existencia de un supuesto que configure la ruptura del nexo causal.

Sobre la denegatoria de *check-in*

76. El *check-in* es un procedimiento por el que un pasajero confirma la reserva de su vuelo. En dicho acto, la aerolínea le otorga el *boarding pass* (tarjeta de embarque) que registra -entre otros- el asiento que ocupará en la aeronave que lo transportará al destino contratado.
77. Por otro lado, de la revisión de la página web de la denunciada, se advierten las “Condiciones Aplicables al Contrato de Transporte Aéreo de Pasajeros y Equipaje (Perú)”³⁷, en las cuales se señala que el pasajero debe realizar el *check-in* de su reserva en el horario pactado, de lo contrario perderá la reserva adquirida.

“2.14 El pasajero deberá presentarse en el mesón de embarque o mesón de counter o check-in, a la hora que el Transportador le indique, y si no se hubiera fijado alguna, con suficiente anticipación para cumplir con los trámites de salida, la que no

78.1 Se considera servicio de transporte aéreo a la serie de actos destinados a trasladar por vía aérea a personas o cosas, de un punto de partida a otro de destino a cambio de una contraprestación, salvo las condiciones particulares del transporte aéreo especial y el trabajo aéreo. (...)

Artículo 80°.- Del servicio de transporte aéreo regular y no regular.

80.1 Por la periodicidad de sus operaciones, el servicio de transporte aéreo se clasifica en regular y no regular.

80.2 Se entiende por servicio de transporte aéreo regular el que, abierto al uso público, se realiza con sujeción a frecuencias, itinerarios y horarios prefijados, para constituir una serie que pueda reconocerse fácilmente como sistemática. (...)

³⁷

Condiciones verificadas en: http://www.lan.com/es_pe/sitio_personas/condiciones-del-contrato-de-transporte/index.html (12 de noviembre de 2014).

podrá ser inferior a 02 horas de antelación a la fijada para la salida del vuelo.”

“2.8 Todo pasajero que no se presente a viajar o que llegue tarde para su embarque y/o chequeo en el vuelo correspondiente (check-in), perderá su Billete, o podrá revalidarlo para otra fecha, si lo permite la tarifa pagada de acuerdo a lo convenido en el Billete. Cualquier cambio de fecha, origen, destino, itinerario del Billete de Pasaje, así como la devolución del valor pagado por el mismo, queda sujeto a las condiciones y restricciones de la tarifa contratada por el pasajero. (...)”

78. Asimismo, Lan ha dispuesto que su procedimiento de *check-in* pueda realizarse de la siguiente manera: (i) presencial, en el *counter* del aeropuerto; y, (ii) a través de su página web. De igual modo, Lan informa a sus pasajeros que están obligados a acudir al aeropuerto para efectuar el *check-in* en caso transporten mascotas, tengan necesidades especiales o viaje con más niños que adultos en la misma reserva³⁸. En cuanto al resto de pasajeros no se establece restricciones respecto de la forma de realizar el *check-in*, pudiendo efectuarlo en cualquiera de sus modalidades.
79. Siendo tales las condiciones del servicio de transporte de Lan, lo que un consumidor esperaría es que al haber cumplido las mismas -entre ellas, presentarse en el horario establecido-, se le permita realizar el procedimiento de *check-in* de su reserva, a fin de que pueda continuar con el abordaje de su vuelo, caso contrario se afectaría sus legítimas expectativas, no siendo ello idóneo.
80. En el presente caso, la Comisión sancionó a Lan por infringir el deber de idoneidad, en la medida que durante el periodo 2012 y 2013 ejerció una práctica de denegatoria de *check-in* a quince (15) pasajeros que se habían presentado a confirmar su boleto de viaje al aeropuerto Jorge Chávez, en el horario preestablecido por la denunciada. Ello, conforme se evidenciaba de las hojas de reclamación de los libros de reclamaciones físico y virtual presentados por Lan durante la investigación previa al presente procedimiento y que obran en el expediente.
81. En ese sentido, se advierte que lo que motivó el inicio del presente procedimiento fue la constatación de un evento específico (denegatorias de *check-in*) que perturbó el curso normal del servicio de transporte aéreo que contrataron los consumidores, por ello este Colegiado considera importante verificar si conforme a lo desarrollado en los párrafos 53 al 57 de la presente resolución, efectivamente se vulneró el interés de los consumidores o existen

³⁸ Esta información se encuentra publicada en su página web en Condiciones del *Check-in*: <http://www.lan.com/cgi-bin/checkin/paso1.cgi> (12 de noviembre de 2014).

supuestos de ruptura del nexo causal, ello a efectos de que la autoridad de consumo determine la existencia de la infracción materia del presente extremo.

82. Del análisis de los reclamos que fueron fundamento para iniciar el presente procedimiento y, eventualmente, sancionar a Lan; así, como del resto de material probatorio aportado al presente procedimiento, se tiene lo siguiente:

DENEGATORIA DE CHECK-IN

Libro de Reclamaciones Físico

	N° de Hoja	Fecha	N° de Vuelo	Destino	Reclamo	Análisis
1	624	24-04-13	LA 2276	No indica	<i>"Reserva de vuelo no se pudo check-in via web (LAN) 45 minutos antes del vuelo no me permitieron abordar indicándome que el vuelo estaba cerrado. No me dieron ningún tipo de sustento válido para no abordar. (...)" (sic)</i>	Lan manifestó que la denegatoria se debió a una causa imputable al consumidor, puesto que llegó tarde al counter para realizar su check-in. Adicionalmente, ha aportado un informe en el cual se detalla que el número total de pasajeros que abordaron el presente vuelo ascendía a 140, pese a que el avión tenía capacidad de 144. Debe señalarse que el propio consumidor ha manifestado en su reclamo que arribó al aeropuerto 45 minutos antes de su vuelo, pese a que en las condiciones de Lan detalladas en los párrafos precedentes se establece un periodo mayor.
2	548	11-04-13	LA 2143	Lima-Arequipa	<i>"Me presenté 01:30 minutos antes de la salida del vuelo de las 12:40 medio día tramo Lima - Arequipa, indicándome el señor que atiende en ventanilla que el vuelo se encontraba "lleno" y ya no podía viajar queriéndome trasladar a otro horario mas tarde y perjudicándome en las labores de mi trabajo y no siendo atendido debidamente para el llenado de este documento. Asiento pre-check-in 19K." (sic)</i>	Consumidor-reclamante suscribió una Transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
3	438	23-03-13	LA 2302	Piura-Lima	<i>"Compre pasaje Piura - Lima para las 6:00 am. Sin embargo al sistema la noche del 22/03/12 no permitía hacer el check-in. Llegue al aeropuerto 5:08 am y me indican que ya cerró el vuelo y no puedo viajar. Deseo me devuelvan mi dinero con la compensación por perder mis clases o sobrevender los vuelos y luego no me dejan abordar" (sic)</i>	Lan manifestó que la denegatoria se debió a una causa imputable al consumidor, puesto que llegó tarde al counter para realizar su check-in. Adicionalmente, ha aportado un informe en el cual se detalla que el número total de pasajeros que abordaron el presente vuelo ascendía a 143, pese a que el avión tenía capacidad de 144. Debe señalarse que el propio consumidor ha manifestado en su reclamo que arribó al aeropuerto 52 minutos antes de su vuelo, pese a que en las condiciones de Lan detalladas en los párrafos precedentes se establece un periodo mayor.
4	372	06-03-13	LA 2104	No indica	<i>"El suscrito se apersonó al counter para hacer el check-in y me informaron que mi vuelo ya</i>	Consumidor afectado suscribió una transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor**

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

					estaba lleno en razón a que por un error imputable a la aerolínea habría vendido en exceso los pasajes para dicho vuelo, siendo así que de manera unilateral reprogramaron mi viaje a Arequipa en otro vuelo en hora mas tarde (...)." (sic)	voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación.
5	294	19-02-13	LA 2312	Lima - Piura	"Se reservó el vuelo el día 13/2/2013 para viajar el día 19/2/2013 el día del vuelo me presenté al counter a las 7 pm para el check-in y me dijeron que no tenía asiento que el vuelo estaba lleno, el viaje era por trabajo con inversionistas en Piura a las 11:00 am, retraso o impedimento de vuelo me perjudicó profesionalmente dentro de mi centro de labores." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió una Transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación.
6	226	08-02-12	LA 2097	Lima - Juliaca	"Estimada empresa LAN PERU mi queja es que compre 2 vuelos para Juliaca con 2 meses de anticipación y cuando hice la reservación en empresa continental travel me dijeron que no había podido ingresar el número de asiento y que viniera con 2 horas de anticipación a counter y así se hizo, pero ahí viene el problema (...) me dijeron que solo había vuelo para una sola persona que la otra podía salir en otro horario." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió una Transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación.
7	44	19-12-12	LA 2111	Lima-Cuzco	"Con fecha 30 de noviembre 2012 compre un billete i/v Lima-Cusco. La ida para el 19.12.12 a las 13:45. Al llegar al counter de facturación me indican que mi vuelo está lleno y me ponen en el siguiente una hora después. Mi reclamo es a que la línea aérea arbitrariamente haya cambiado mi vuelo sin avisarme y habiendo yo pagado por un vuelo a una hora determinada, sin atención a todos los perjuicios que me causa pues llegando 1 hora más tarde ya no puedo tomar el transporte a Limatambo en hora para llegar a la hacienda. Teniendo posiblemente que hacer noche en Cuzco. Todo esto sin tener en cuenta que me encuentro con movilidad reducida por una lesión de tobillo y rodilla izquierdos. (...)" (sic)	Consumidor-reclamante suscribió una Transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación.

Libro de Reclamaciones Virtual

	N° de Hoja	Fecha	N° de Vuelo	Destino	Detalle del Reclamo	Análisis
1	1005 910	07-11-11	LA 2021	Lima - Cusco	"Pese a haber adquirido mi boleto para el vuelo LAN que parte de Lima a las 8:20 de la mañana el día lunes 07, y dado que la página web de LAN para realizar el check in NO FUNCIONABA correctamente y NO ME PERMITÍA realizar el check in, me apersoné al aeropuerto prácticamente dos horas antes como lo indican en el boleto y arbitrariamente me indicaron que el vuelo se encontraba lleno y por no haber realizado el check in deberé abordar otro vuelo, en este caso con salida 10:10 (dos horas más tarde). El reclamo lo genero ya que yo viajo por motivos de negocios y si LAN no me ofrece condiciones adecuadas para hacer su check in no debería	Cabe señalar que el presente reclamo data del año 2011, pese a que el periodo en evaluación conforme a la imputación de cargos realizada por la Comisión está delimitada para los años 2012 y 2013.

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor**

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

					ofrecerlo o en todo caso verificar continuamente el adecuado funcionamiento de su página web, ya no debería ser perjudicado por fallas en su web." (sic)	
2	1007 291	13-12-11	LA 2302	Lima - Piura	"Es la segunda vez que Lan, tiene sobre vuelos (amparados por ley según contestan), dejándome sin pasaje, intentando hacer el che in con 24 horas de anticipación ya todos los asientos estaban ocupados, razón por la que llamé al número que Lan presenta en su web site y la Srta. Me dijo que mi vuelo está asegurado y que dirigiera con dos horas de anticipación al aeropuerto para que se me entregue mi boleto de viaje. Pues por segunda vez Lan, me dejó sin asiento. Es el colmo que esto se haga una costumbre, haciéndome perder valiosas horas de trabajo y de mi tiempo. (...)" (sic)	Cabe señalar que el presente reclamo data del año 2011, pese a que el periodo en evaluación conforme a la imputación de cargos realizada por la Comisión está delimitada para los años 2012 y 2013.
3	1013 476	27-04-12	LA 2155	Lima - Arequipa	"Llegando al aeropuerto me indicaron que el vuelo estaba sobregirado y no me han dado una solución que me satisfaga mi malestar, desde las 3 de la tarde estoy en el aeropuerto son las 19 y 39 de la noche y nada, esto es un abuso, motivo por el cual realizaré acciones legales que corresponda." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
4	1013 475	27-04-12	LA 2155	Lima - Arequipa	"Vía internet no pude chequearme los días 25 y 26 ni por teléfono, y cuando llego al aeropuerto dentro de la hora establecida me comunican que los pasajes están sobregirados y que tenía que esperar que algún pasajero desista de viajar para poder yo viajar, estoy en el aeropuerto desde las 3 de la tarde, son las 19 y 33 minutos y hasta ahora no me dan una solución al problema, esto es un abuso, por ello lo demandaré judicialmente." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
5	1014 699	12-06-12	LA 2099	Lima - Arequipa	"Mi reclamo es que habiendo llegado a tiempo al counter de LAN para realizar el check in me informan que el vuelo está lleno y que no puedo embarcar, la explicación que me dan es que LAN realiza la sobre venta de pasajes, es decir venden más pasajes que la capacidad del avión. La pérdida del vuelo me perjudica enormemente porque tenían reuniones importantes que las he tenido que postergar." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
6	1014 791	26-07-12	LA 2334	Lima - Tumbes	"Compré los pasajes para Tumbes hace un mes, traté de hacer el check in por internet y no se pudo. Al llegar al counter nos dicen que no vamos a embarcar porque el vuelo estaba lleno. Ibamos a un bautizo del cual soy madrina y se ha tenido que postergar porque no hemos llegado. (...)" (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Recibo" con Lan, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
7	1014 907	29-08-12	LA 2107	Lima - Arequipa	"Estimados señores LAN: Yo compré con 2 meses de anticipación mi pasaje a Arequipa, cuando quise realizar mi check in en el vuelo estaba lleno, llamé al 2138200 y la Srta. Geovanna me indicó que en el counter me asignarían un asiento, cuando llegué al counter me dijeron que había sobrevendido pasajes y por lo tanto me cambiaron de vuelo para el día siguiente (...)" (sic)	Consumidor-reclamante suscribió una Transacción Extrajudicial con Lan, manifestando que voluntariamente decidió no abordar su vuelo programado, aceptando la reprogramación del mismo, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
8	1015 094	22-12-12	LA 2105	Lima - Arequipa	"Habiendo comprado un pasaje aéreo en la línea Lan para el 22 de diciembre a horas de	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo

				<i>las 10:30 vuelo LA2105 y anteriormente realizar mi check in vía internet en donde el sistema me dijo que yo tenía mi asiento asegurado, pero que en este momento no podía ser viable mi check y que vaya dos horas antes. Me acerque a dejar mi maleta y la señorita me dijo que mi vuelo estaba lleno y que no podía viajera en ese vuelo que era culpa de la empresa y que me acomodaban en otro vuelo. He sido perjudicada seriamente por la empresa y solicité una constancia del hecho a lo cual la señorita me dio una hora donde figura que de forma involuntaria (inv.) me han colocado en otro vuelo y con una compensación de 60 dólares en viaje (...)" (sic)</i>	original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
--	--	--	--	---	--

83. Conforme se indicó previamente, para determinar la responsabilidad de Lan, debe verificarse si ejerció una práctica de denegatoria de *check-in* que implicó una afectación a los consumidores y por ende, un servicio no idóneo. Así, en atención al cuadro detallado precedentemente, este Colegiado advierte que, de los quince (15) reclamos que fueron fundamento para sancionar a Lan por el presente extremo, se tiene lo siguiente:

- (i) En once (11) de estos³⁹, los consumidores celebraron una transacción con Lan, a través de la cual voluntariamente aceptaron que su vuelo originalmente contratado fuese reprogramado, siendo que, además, estos consumidores renunciaron a toda acción contra la denunciada, no advirtiéndose en base a los reclamos analizados vulneración a los derechos de los consumidores;
- (ii) en dos (2) reclamos⁴⁰, este Colegiado puede advertir que los vuelos de los consumidores-reclamantes partieron con asientos vacíos, lo cual evidencia que en estos casos la denegatoria de *check-in* no podría partir de un supuesto de sobreventa de pasajes. Igualmente, se verifica que los consumidores no arribaron al counter de Lan en el horario establecido en las condiciones del contrato de transporte aéreo de dicha entidad; y,
- (iii) existen dos (2) reclamos que datan del año 2011⁴¹; sin embargo, no corresponde analizar los mismos, puesto que el periodo en evaluación establecido por la propia Comisión está referido únicamente a los años

³⁹ Ver en el cuadro plasmado los reclamos físicos con número de hoja 548, 372, 294, 226 y 44 y reclamos virtuales 1013476, 1013475, 1014699, 1014791, 1014907 y 1015094.

⁴⁰ Ver en el cuadro plasmado los reclamos físicos con número de hoja 624 y 438.

⁴¹ Ver en el cuadro plasmado los reclamos virtuales 1005910 y 1007291.

2012 y 2013, por lo que un razonamiento contrario implicaría la vulneración al principio de congruencia procesal e incluso a la fecha de inicio del presente procedimiento, la facultad sancionadora de la administración se encontraría prescrita respecto de dichos casos.

84. Debido a lo anterior, este Colegiado advierte que no obra en el expediente información que permita acreditar que durante los años 2012 y 2013, Lan hubiese ejercido una práctica de denegatoria injustificada de *check-in* que hubiese lesionado las expectativas de los consumidores, puesto que para los casos analizados, dicha expectativa estaba en función de lo que aceptaron dichos consumidores (reprogramaciones voluntarias u horarios de arribo al counter de Lan).
85. Por lo expuesto, corresponde revocar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC en el extremo que halló responsable a Lan por infringir el artículo 19° del Código; y, reformándola, absolverla de dicha imputación, en tanto no ha quedado acreditado que durante los años 2012 y 2013 Lan haya ejercido una práctica de denegatoria injustificada de *check-in* a los pasajeros que se habían presentado a confirmar su boleto de viaje al aeropuerto Jorge Chávez, pese a que acudieron en el horario indicado por la aerolínea.

Sobre la denegatoria de embarque

86. La denegatoria de abordaje se configura cuando la aerolínea niega el embarque a un pasajero que se ha presentado al aeropuerto con un boleto confirmado y cumpliendo las condiciones del contrato de transporte. Por tanto, de acuerdo con lo expuesto en los párrafos precedentes, la práctica de esta medida constituirá un incumplimiento del contrato de transporte por parte de la aerolínea, que a su vez involucrará la prestación de un servicio no idóneo.
87. Sobre el particular, en anteriores pronunciamientos⁴² esta instancia, ha establecido que las prácticas de denegatoria de abordaje configuran la prestación de un servicio falto de idoneidad, vulnerando así las expectativas de los consumidores al incumplir la aerolínea con la obligación a su cargo.
88. En efecto, tómese como ejemplo la Resolución 250-2006/TDC-INDECOPI del 22 de febrero de 2006, a través de la cual se señaló lo siguiente: “Un

⁴² Resolución N° 2808-2010/SC2-INDECOPI del 16 de diciembre de 2010, Resolución 0250-2006/TDC-INDECOPI del 22 de febrero de 2006, Resolución N° 0150-2006/TDC-INDECOPI del 3 de febrero de 2006, Resolución N° 0654-2006/TDC-INDECOPI del 17 de mayo de 2006.

consumidor razonable que contrata un servicio de transporte aéreo con un itinerario de vuelo determinado espera que éste se respete y que el proveedor actúe en la forma programada a fin de no afectar los derechos de los consumidores. Ello no ha ocurrido en el presente caso, configurándose la prestación de un servicio falto de idoneidad, en tanto que la denunciada llevó a cabo una venta de pasajes en un número superior a la capacidad de la aeronave que transportaría a los denunciantes, y se aplicó a éstos el régimen denominado “Denegatoria de Abordaje” por el cual, Taca antepuso su interés al de sus clientes y aleatoriamente les impidió abordar el vuelo en el que tenían reservas confirmadas, puesto que las destinó a otros pasajeros.”

89. En el presente caso, la Comisión sancionó a Lan por infringir el deber de idoneidad, en la medida que durante el periodo 2012 y 2013 ejerció una práctica de denegatoria de abordaje a veintisiete (27)⁴³ pasajeros que contaban con boletos emitidos y espacios confirmados. Ello conforme se evidenciaba de las hojas de reclamación de los libros de reclamaciones físico y virtual presentados por Lan durante la investigación previa al presente procedimiento y que obran en el expediente.
90. En ese sentido, se advierte que lo que motivó el inicio del presente procedimiento fue la constatación de un evento específico (denegatorias de abordaje) que perturbó el curso normal del servicio de transporte aéreo que contrataron los consumidores, por ello, este Colegiado considera importante verificar si conforme a lo desarrollado en los párrafos 53 al 57 de la presente resolución, efectivamente se vulneró el interés de los consumidores o existen supuestos de ruptura del nexo causal, ello a efectos de que la autoridad de consumo determine la existencia de la infracción materia del presente extremo.
91. Del análisis de los reclamos que fueron fundamento para iniciar el presente procedimiento y, eventualmente, sancionar a Lan; así como del resto de material probatorio aportado al presente procedimiento, se tiene lo siguiente:

DENEGATORIA DE EMBARQUE

Libro de Reclamaciones Físico

⁴³ Cabe señalar que si bien en su pronunciamiento la Comisión consignó la existencia de veinticinco (25) reclamos que versaban sobre supuestos de denegatoria de abordaje, lo cierto es que ello constituye un error material de la primera instancia puesto que el número real de reclamos analizados en su pronunciamiento son veintisiete (27).

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

	N° de Hoja	Fecha	N° de Vuelo	Destino	Detalle del Reclamo	Análisis
1	654	03-05-13	LA 2272	No indica	"Pagué el importe del pasaje y no viajé porque el avión estaba lleno. Esto ocasiona que pierda adicionalmente otro pasaje más." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Recibo de Canje Travel Voucher" con Lan, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
2	463	28-03-13	LA530	No indica	"La compañía Lan Chile arbitrariamente me deja sin asiento dentro del vuelo habiendo yo comprado mi vuelo con dos meses de anticipación. Me encuentro perjudicado por tema de trabajo"(sic)	Lan manifestó que el consumidor-reclamante abordó el vuelo inicialmente contratado, para acreditar ello aportó un informe del listado de pasajeros que abordaron el presente vuelo, en el cual se advierte el nombre del consumidor.
3	428	20-03-13	2115	Lima-Arequipa	"Han sobrevendido el vuelo y a pesar de tener mi reserva pagada y confirmada no tengo asignación de asiento y es posible que no viaje a hora señalada."(sic)	Lan manifestó que el consumidor-reclamante abordó el vuelo inicialmente contratado, para acreditar ello aportó un informe del listado de pasajeros que abordaron el presente vuelo, en el cual se advierte el nombre del consumidor.
4	425	19-03-13	2302	Lima - Piura	"Sobreventa de boletos, obligan al pasajero a tomar un vuelo diferente sin considerar los inconvenientes de tiempo y económicos que esto genera."(sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
5	338	28-02-13	LA 2141	Lima - Arequipa	"Vuelo sobrevendido. Se negó posibilidad de viajar en vuelo programado, a pesar de presentarme en hora al aeropuerto. La empresa se limita a dar una compensación de US\$ 90 en servicios sin considerar el perjuicio generado y desconociendo que se trata de un pasaje de US\$ 266.17."(sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
6	310	22-02-13	LA 647	No indica	"Pérdida de vuelo programado 19:55 pm de la fecha indicada (exceso de público) por lo cual no me permitió viajar a la ciudad de Santiago, estando en la hora indicada en la sala de embarque horas 18.50 pm."(sic)	Lan manifestó que había intentado contactarse con el consumidor-reclamante a efectos de poder compensarlo por los hechos ocurridos, situación que debía ser evaluada. Para acreditar lo anterior aportó al procedimiento diversos <i>prints</i> de pantalla de comunicaciones que habrían sido remitida al reclamante.
7	295	19-02-13	LA 2312	Lima - Piura	"Se compró el boleto con siglas LA 2312 a Piura, me dijeron que no tenía asiento y me emitieron otro boleto LA 2307 no viajé porque no era necesario el perjuicio ya estaba hecho (detalle Reclamo 294) (...)."(sic)	Cabe señalar que el presente reclamo resulta ser una reiteración del reclamo N° 294 en lo cual ya fue analizado en el extremo anterior referido a la denegatoria de <i>check-in</i>
8	290	19-02-13	No indica	Lima-Arequipa	"Tenía programado mi vuelo para la ciudad de Arequipa para el día 19-2-2013 a las 8:30 am recibo una llamada al celular a las 6:00 am haciendo que me están cambiando el vuelo para las 11:55 am por problemas de operativos del avión (ilegible) y me indican que han sobrevendido el vuelo y que tengo que esperar hasta las 3:00 pm que sale el siguiente vuelo. No muestra mayor interés y solo indica que tiene que cambiar el vuelo y que tengo que esperar 4 horas en el aeropuerto."(sic)	Lan alegó que el consumidor reclamante suscribió un Travel Voucher renunciando a toda acción; sin embargo, la denunciada únicamente presentó un <i>voucher</i> de pago electrónico a favor de dicho consumidor, en el cual no se evidencia lo alegado por Lan.
9	288	19-02-13	LA 2312	Lima - Piura	"Siendo el día 19 de febrero del 2013 y habiéndose reservado con anticipación el pasaje aéreo hacia Piura en el vuelo 2312, con código de Reserva ZUKQMK, con hora de salida 9:00 am y asiento 20L, se me impide abordar el avión. Me explica que la empresa vende más pasajes, superando los asientos disponibles. Siendo esa la política habitual. Me ofrece \$ 150 (ciento cincuenta dólares) como indemnización	Lan manifestó que el boleto de vuelo de la reclamante fue adquirido por la Universidad Cayetano Heredia, por lo que con dicha entidad suscribió una Transacción Extrajudicial, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor**

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

					por perjuicios sufridos. Documento que no acepto ni firmo."(sic)	
10	277	18-02-13	LA 2312	No conocido	"Me apersono dentro de la hora 8:30 am al embarque (ventanilla) y me indicaron que el vuelo estaba lleno mas no cerrado, la señorita que me atendió fue a verificar que ocurrió y a los 10 minutos regresó a decirme que yo llegué tarde y el vuelo fue cerrado, cuando aún estaba en hora. Me perjudicaron enormemente porque viajaba por trabajo. Cambiar mi viaje para las 4:00 pm vuelo 2308 (ticket-desayuno-almuerzo y compensación económica en una ficha."(sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
11	236	09-02-13	LA 2292	No indica	"Tengo un boleto compra para mi esposa e hija y también el mio al momento del registro web y con llamada incluida a la central de Lan Perú se me asigna el asiento 4J (para mi y mi hija) y el 4K para mi esposa. Al momento que me registro en el aeropuerto solo tengo registrado el mio y el de mi hija mas no el de mi esposa. Que el vuelo está lleno y que solo tengo asiento yo y mi hija, para mi esposa no hay, dentro que esperar un voluntario que seda el vuelo."(sic)	Lan manifestó que el consumidor-reclamante abordó el vuelo inicialmente contratado, para acreditar ello aportó un informe del listado de pasajeros que abordaron el presente vuelo, en el cual se advierte el nombre del consumidor.
12	223	07-02-13	LA 2294	No conocido	"Somos dos pasajeros (madre e hija); en primer lugar no teníamos pasajes porque el vuelo estaba full, teniendo comprado nuestros pasajes hace meses y pidiendo permiso en el trabajo consiguieron un espacio en el vuelo (mi mamá) y yo en otro más tarde. Me han dado compensación a mí pero a mi mamá nada. Siendo su primera vez que viaja sola tiene que esperarme hasta que yo llegue por tanto también se le cancela el tour no me han dado ni una compensación por ella." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
13	153	10-01-13	LA 2582	No indica	"Estoy en desacuerdo con la sobreventa de vuelos. Tenía pensado hacer una compra en este aeropuerto y no las voy a poder hacer porque no me han asignado silla. Ahora estoy esperando para ver si es posible o no viajar en caso que no, no me parece suficiente la compensación hasta la hora 12:40 ninguna." (sic)	Lan manifestó que el consumidor-reclamante abordó el vuelo inicialmente contratado, para acreditar ello aportó un informe del listado de pasajeros que abordaron el presente vuelo, en el cual se advierte el nombre del consumidor.
14	118	07-01-13	No indica	Lima - San Francisco	"Habiendo comprado mi pasaje Lima/San Francisco con varios meses de anticipación Lan me avisa que mi pasaje ha sido vendido a alguien mas me cambian el vuelo arbitrariamente y abusiva me envían en un taxi al hotel que ellos eligen y en el camino he sido asaltada perdiendo pertenencias de mucho valor."(sic)	Lan alegó que el consumidor-reclamante suscribió un Travel Voucher renunciando a toda acción; sin embargo, la denunciada únicamente presentó un print de una transferencia de dinero a una cuenta que sería la de la reclamante, sin que se evidencie lo alegado por Lan.
15	113	06-01-13	LA 2564	No indica	"Comprando el pasaje con 4 meses de anticipación, sucede lo siguiente confirmada ida y vuelta retrasando la atención en counter, me informan (posterior a mi reclamo de información) que no hay cupo, que lamentablemente el vuelo fue sobrevendido. Me ofrecen una indemnización máxima de \$ 200 dep en cuenta o \$ 400 en servicio. Tomando en cuenta los daños incurridos por LAN, queda abierto el (...) de un proceso legal."(sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
16	58	23-12-12	LA 2334	Lima - Tumbes	"MENTIRAS" la EMPRESA LAN MIENTE A SUS USUARIOS Sobreventa de pasajes. Compré mi pasaje el 22 de noviembre (con 1 mes de anticipación) al acercarme al counter de LAN el día de mi vuelo me dicen que la agencia	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

					no ha hecho el chequeo para mi y que por sobreventa de pasajes me quedaré 1 noche sin en un hotel de Lima y saldré al día siguiente en 1eras horas de la mañana. Luego me dicen que solo hay 1 vuelo y ese será a las 5:30 pm. LAN primero me ofrece \$ 150 en vouchers o \$75 cash al ver que no quiero me ofrecen \$ 210 en voucher o \$ 150 cash + hotel y estadia por 1 día en Lima. Yo les digo que tengo hotel 5 estrellas en Tumbes y que el servicio de recojo al aeropuerto de Tumbes cuesta minimo \$50 y que LAN también me los debe pagar aparte que me privan 1 día de vacaciones allá. Lan se niega a organizarme el recojo del aeropuerto de Tumbes a mi Hotel Club Punta Sal."(sic)	la negociación
17	56	22-12-12	LA 2204	Lima - Trujillo	"No estoy de acuerdo con su política de sobreventa de pasajes, si una persona paga por su boleto es porque está segura que va a viajar y cuando compré el boleto nadie me informó sobre esto. Ustedes vendieron mi vuelo y ya no podré viajar, por lo menos debieron llamarme antes y no esperar que llegue al aeropuerto haga una cola de 2 horas en equipajes para recién enterarme, nada les cuesta llamar para avisar. Yo no pude hacerme el chek-in ya que la página de LAN (ilegible) vez que quería entrar salía que mi vuelo estaba en proceso. Me pagaron el taxi de ida y de recojo para tomar el vuelo de mañana. Además me dieron 2 opciones \$ 150 en pasajes y \$ 75 en efectivo, opté por la última alternativa porque no tengo intención de volver a tomar sus servicios y pasar por este desagradable momento. Acepte estas compensaciones porque no tenía otra alternativa pero dejo en claro que no estoy de acuerdo, porque nada compensa el tiempo y las molestias que estoy pasando." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
18	54	22-12-12	LA 2109	Lima- Arequipa	"El día 21/12 hice el check-in x internet para el vuelo 2109 con destino AQP para mi padre y para mi y no se puede realizar el check-in de mi padre el sr. Julio Luciano Zevallos Tapia indicándome un mensaje que el espacio estaba confirmado y que al momento de acercarnos al counter este seria otorgado, lo cual lo dejaron fuera del vuelo, pese a que estos pasajes fueron comprados hace más de 6 meses lo cual no es justo!! El proveedor, a través de la manager, nos dio disculpas del caso, lo cual no justifica el atropello ocasionado por Lan, y nos embarcó en el siguiente vuelo lo cual todo nuestro itinerario se retrasó sin tener ningún beneficio, lo cual no debe suceder este tipo de atropellos, nos vemos perjudicados sin consideración alguna."(sic)	Lan presentó un print de pantalla en el cual se detallan los datos de un Travel voucher que fue entregado y cobrado por el consumidor. Sin embargo, en este documento no se advierte consignación alguna que el consumidor-reclamante hubiese renunciando a una acción posterior.
19	51	22-12-12	LA 2141	No indica	"Habiendo comprado mi pasaje con casi 3 semanas de anticipación, me dicen que no está chequeado 1 de los 4 pasajes que compré. Viajaré con mis 2 hijos y a mi esposo lo pusieron en un vuelo posterior, teniendo que viajar separados dicen no vendió mis pasajes solo porque dicen no estaban chequeados. Me quejaré también a INDECOPI."(sic)	Lan manifestó que la denegatoria de abordaje se debió a una causa imputable al consumidor, puesto que llegó tarde al counter. Adicionalmente, ha aportado un informe en el cual se detalla que el número total de pasajeros que abordaron el presente vuelo ascendía a 134, pese a que el avión tenía capacidad de 144. Lo cual evidenciaría que la denegatoria no se basó en una sobrerreserva

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 3869-2014/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 612-2013/ILN-CPC

						de pasajes.
20	45	19-12-13	No indica	No indica	"Ofelia Coaqui y Camilla Coaqui tenían que viajar el día 19/12/2013 a las 1:40 pm por razones de sobre venta nos programaron el vuelo a las 14:55 en el vuelo 2033."(sic)	Lan manifestó que había intentado contactarse con el consumidor-reclamante a efectos de poder compensarlo por los hechos ocurridos, situación que debía ser evaluada. Para acreditar lo anterior aportó al procedimiento diversos <i>prints</i> de pantalla de comunicaciones que habrían sido remitida al reclamante.
21	43	19-12-12	LA 2312	No indica	"Se compró pasaje para el horario de 9:15 para mi esposo y para mí, haciendo el check-in con un día de anticipación y teniendo asiento para mí mas no para mi esposo, causándome pérdidas económicas y malestar emocional tanto para mi esposo como para mí, dejo constancia del atropello que la empresa LAN comete con el usuario." (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Recibo de Canje Travel Voucher" con Lan, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
22	11	13-12-12	LA 2161	Lima - Tacna	"En el momento de nuestro chequeo con la counter de LAN nos comunicó luego del chek-in que ella realizó que ya no podíamos subir al vuelo de las 7:00 pm (Tacna) porque el vuelo estaba sobre cargado, es decir que se habían vendido nuestros asientos: (...) " (sic)	Consumidor-reclamante suscribió un "Travel Voucher" con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación
23	10	13-12-12	LA 2161	Lima - Tacna	"Siendo las 5:40 estuvimos en el counter, nos chequeamos ya que por internet no se podía y a su vez sale un mensaje indicando que nos acerquemos al aeropuerto y eso fue lo que hicimos. Al llegar nos indicaron que existe sobre venta de asientos quedando fuera del vuelo. Tengo que viajar ya que mi hija de 3 años estaría sola debido a que me encuentro con mi esposa. No deben de sobre vender los vuelos, ya que si yo hubiera perdido el vuelo no me reembolsan el dinero. Me perjudican moralmente y a su vez tengo daños y perjuicios." (sic)	Lan presentó un <i>print</i> de pantalla en el cual se detallan los datos de un Travel voucher que fue entregado y cobrado por el consumidor. Sin embargo, en este documento no se advierte consignación alguna que el consumidor-reclamante hubiese renunciando a una acción posterior.

Libro de Reclamaciones Virtual

	N° de Hoja	Fecha	N° de Vuelo	Destino	Detalle del Reclamo	Análisis
1	10077 39	22-12-11	LA 2240	Lima - Trujillo	"El vuelo 2204 a Lima a Trujillo programado para el 22 de diciembre de 2011 para las 20:30 horas no se me permitió abordar debido a que según la líder del counter a cargo el mismo se encontraba en condición de "sobre reserva". Llama la atención sobre el particular que desde las 10.00 am del día de hoy uno no podía hacer su check in vía la página web de LAN como normalmente se puede realizar, por lo que todo esto se presta a muchas suspicacias, en especial porque al llegar al counter la única respuesta que se le ofrecía al consumidor era que hay sobre reserva y que por lo tanto me habían cambiado al vuelo de las 6:50 a.m. del 23 de diciembre. (...) " (sic)	Cabe señalar que el presente reclamo data del año 2011, pese a que el periodo en evaluación conforme a la imputación de cargos realizada por la Comisión está delimitada para los años 2012 y 2013.
2	10042 49	19-09-11	LA 2027	Lima - Cusco	"24 horas antes traté de hacer mi check in no pude hacer la selección de asiento y me salió un mensaje que MI ASIENTO estaba confirmado y que en el aeropuerto se me asignaba el asiento. El 19 a las 7 am me	Cabe señalar que el presente reclamo data del año 2011, pese a que el periodo en evaluación conforme a la imputación de cargos realizada por la Comisión está delimitada para los años 2012 y 2013.

					acercó a counter y me dicen estoy en lista de espera y me cubren en el vuelo siguiente. (...)”(sic)	
3	10050 06	12-10-11	LA 2029	Lima - Cusco	“Arbitrariamente decidieron poner a mi hija menor de edad en “lista de espera” para que como es lógico yo accediera a modificar mi vuelo para viajar juntas. Esto perjudica mis reservas en Cusco: movilidad traslados y tour contratado para este mismo día. Tengo que contratar ahora una movilidad privada...Sobreventa? Separar una reserva de dos personas????”(sic)	Cabe señalar que el presente reclamo data del año 2011, pese a que el periodo en evaluación conforme a la imputación de cargos realizada por la Comisión está delimitada para los años 2012 y 2013.
4	10089 08	17-01-12	LA 2706	Lima - Londres	“A quien le corresponda, estoy terriblemente decepcionada con el maltrato que he recibido en este último viaje con Lan. Luego de informarme que mi vuelo fue sobrevendido, y estar parada 5 horas en el aeropuerto esperando que me facturen un nuevo boarding pass, el encargado del counter 53, Karlo, se negó a darme un boarding pass para conexión Madrid – Londres asegurándome que no había ningún problema (...)”(sic)	Consumidor-reclamante suscribió un “Travel Voucher” con Lan, reprogramándose su vuelo original, recibiendo una compensación a cambio y renunciando a toda posible acción contra Lan por los hechos que dieron lugar a la negociación

92. Conforme se indicó previamente, para determinar la responsabilidad de Lan, debe verificarse si ejerció una práctica de denegatoria de abordaje que implicó una afectación a los consumidores y, por ende, un servicio no idóneo. Así, en atención al cuadro detallado precedentemente, este Colegiado advierte que, de los veintisiete (27) reclamos que fueron fundamento para sancionar a Lan por el presente extremo, se tiene lo siguiente:

- (i) En doce (12) de estos⁴⁴, los consumidores celebraron una transacción con Lan, a través de la cual recibieron una compensación por no haber podido abordar su vuelo, renunciando a toda acción contra la denunciada, no existiendo a la fecha un interés vulnerado en base a estas reclamaciones⁴⁵;
- (ii) en cuatro (4) de estos reclamos⁴⁶ se verifica que los consumidores abordaron su vuelo programado;
- (iii) tres (3) de los reclamos datan del año 2011⁴⁷; sin embargo, no

⁴⁴ Ver en el cuadro plasmado los reclamos físicos con número de hoja 654, 425, 338, 288, 277, 223, 113, 58, 56, 43 y 11 y reclamo virtual 1008908.

⁴⁵ Cabe señalar que un razonamiento similar ha sido recogido en la Resolución 3770-2014/SPC-INDECOPI en la cual esta Sala ha validado la conclusión del procedimiento administrativo sancionador en atención a la existencia de una transacción entre las partes de manera previa a que la Autoridad ejerza su potestad sancionadora.

⁴⁶ Ver en el cuadro plasmado los reclamos físicos con número de hoja 463, 428, 236 y 153.

⁴⁷ Ver en el cuadro plasmado los reclamos virtuales con número de hoja 1007739, 1004249 y 1005006.

- corresponde analizar los mismos, puesto que el periodo en evaluación establecido por la propia Comisión está referido únicamente a los años 2012 y 2013. Incluso, debe considerarse que a la fecha de inicio del presente procedimiento, la facultad sancionadora de la administración se encontraría prescrita respecto de dichos reclamos;
- (iv) en uno (1) de los reclamos⁴⁸ se advierte que el vuelo del consumidor-reclamante partió con asientos vacíos, lo cual evidencia que, en este caso, la denegatoria de abordaje no podría partir de un supuesto de sobrerreserva de pasajes; y,
 - (v) existe un (1) reclamo⁴⁹ que es una reiteración de otro que fue analizado en el extremo referido a la denegatoria de *check-in*.
93. Debido a lo anterior, este Colegiado advierte que los veintiún (21) reclamos previamente analizados no acreditan que durante los años 2012 y 2013, Lan hubiese ejercido en estos casos una práctica de denegatoria injustificada de embarque que hubiese lesionado el interés de los consumidores.
94. Sin embargo, debe tenerse presente que existen (6) reclamaciones, que dan cuenta de una afectación al interés de los consumidores y en estos casos no se ha logrado acreditar una aceptación de la reprogramación de vuelo o de las compensaciones otorgadas, verificándose así la existencia de una afectación a sus intereses, sin mediar un hecho fortuito o de fuerza mayor que justifique ello.
95. Dicho lo anterior, debe señalarse que a través de su recurso de apelación, Lan manifestó que si bien la Comisión consideró como fundamento para dar inicio al presente pronunciamiento la existencia de diversos reclamos por consumidores aparentemente afectados por la sobreventa de pasajes u *overbooking*; en atención al principio de predictibilidad debió seguir el criterio desarrollado por la Comisión - Sede Lima Sur mediante Resolución 1375-2006/CPC, a través del cual dicho órgano resolutorio declaró la conclusión de un procedimiento de oficio contra su entidad, en atención a que la mayoría de los reclamos -que fueron el fundamento de inicio del procedimiento- habían sido previamente resueltos.
96. Además, consideró que en tanto los reclamos materia de análisis representaban un porcentaje poco considerable respecto del total del periodo supervisado -años 2012 y 2013- y que fueron resueltos mediante los

⁴⁸ Ver en el cuadro plasmado el reclamo físico con número de hoja 51.

⁴⁹ Ver en el cuadro plasmado el reclamo físico con número de hoja 295.

mecanismos de compensación legalmente previstos, en atención al principio de Razonabilidad, la denuncia de oficio debía declararse infundada.

97. De los alegatos previamente señalados, este Colegiado advierte que la denunciada no ha negado que hubiese incurrido en una práctica de denegatoria injustificada de abordaje, limitándose únicamente a señalar que en tanto los reclamos materia de controversia fueron oportunamente resueltos y que los mismos solo representaban un número no significativo del total de sus operaciones, el procedimiento de oficio debía ser declarado infundado.
98. Este Colegiado considera importante precisar que una infracción al deber de idoneidad materializada en la denegatoria de abordaje de un pasajero que cuenta con un boleto emitido y un espacio confirmado, ocasionando la pérdida de su vuelo inicialmente contratado, es una infracción que debe ser sancionada por parte de la autoridad de consumo, siendo que en presente caso se verificaron varios afectados.
99. Así, en estos seis (6) casos advertidos y señalados en los párrafos precedentes, la infracción está configurada al momento en que se vulneran las expectativas de los consumidores al no permitirles abordar su vuelo, sin mediar un hecho fortuito o de fuerza mayor que justifique ello.
100. En ese sentido, corresponde confirmar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC en el extremo que halló responsable a Lan Perú S.A. por infringir el artículo 19° del Código, en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 ejerció una práctica de denegatoria de abordaje de pasajeros en el aeropuerto Jorge Chávez, a pesar de los mismos que tenían boletos emitidos y espacios confirmados.

III. Sobre la graduación de la sanción

101. El artículo 112° del Código establece los criterios para determinar la sanción aplicable al infractor de las normas de protección al consumidor tales como el beneficio ilícito esperado por la realización de la infracción y los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado, la naturaleza del perjuicio causado, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, la reincidencia o incumplimiento reiterado y, otros criterios que considere adoptar la Comisión⁵⁰

⁵⁰ **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:

102. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. Así, el fin de las sanciones es, en último extremo, adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas.
103. A efectos de graduar la sanción a imponer, la Ley del Procedimiento Administrativo General recoge dentro de los principios de la potestad sancionadora el de razonabilidad⁵¹, según el cual la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones.
104. En el presente caso, la Comisión sancionó a Lan con un multa total de 55 UIT disgregada de la siguiente manera:

Conducta infractora	Multa
Por denegatoria a <i>check - in</i>	5 UIT
Por denegatoria de embarque	50 UIT

105. En su recurso de apelación, Lan cuestionó la proporcionalidad de la multa impuesta, debido a que la misma carecía de un sustento aritmético idóneo que la justificase; además de que vulneraba el principio de razonabilidad.
106. No obstante lo anterior, debe considerarse que esta Sala ha revocado el pronunciamiento de la Comisión en el extremo que halló responsable a Lan por infracción al artículo 19° del Código, en lo referido al ejercicio de

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. (...)

51

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa.- La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

prácticas de denegatoria injustificada de *check-in*, absolviéndolo de responsabilidad por tal conducta. Por lo que la sanción impuesta, al ser accesoria al pronunciamiento de fondo, ha quedado sin efecto.

107. Bajo tal premisa, únicamente corresponde evaluar la graduación de la sanción impuesta para el extremo que ha sido confirmado por esta instancia, referido al ejercicio de un práctica de denegatoria de abordaje.

Sobre la denegatoria de embarque

108. En este extremo, la Comisión impuso a la denunciada una multa de 50 UIT, tomando en cuenta como factores determinantes los siguientes:

(a) **el daño resultante de la infracción**, traducido en el perjuicio ocasionado a los pasajeros que debían abordar sus vuelos, es decir, en la lesión al interés típico que tiene todo pasajero que contrata un servicio brindado por dicho proveedor, el cual es, llegar a su destino en la hora y fecha originalmente programados;

(b) **el efecto negativo en el mercado**, al generarse un clima de desconfianza e incertidumbre en los consumidores respecto del cabal cumplimiento de las condiciones e itinerarios establecidos de antemano por las propias compañías aéreas por circunstancias dentro de su esfera de control; afectando además a los demás proveedores de dicho mercado que actúan dentro del marco del deber de idoneidad; y,

(c) **la probabilidad de detección**, que resultaba alta debido a que el Indecopi contaba con una oficina local en el aeropuerto Jorge Chávez, además de que las operaciones realizadas por los proveedores de servicio aéreo era registrada por otras entidades.

109. Al respecto, esta Sala advierte que la multa impuesta a Lan por denegar el abordaje de los pasajeros que se habían presentado con boletos emitidos y espacios confirmados se encuentra fundamentada en los criterios previamente señalados, los cuales se encuentran expresamente recogidos en el artículo 112° del Código, por lo que en base a tales consideraciones, Lan no puede pretender imponer a la Comisión que emplee adicionalmente cálculos aritméticos, más aún si ni si quiera ha manifestado qué consideraciones son las que debió tomar en cuenta.

110. No obstante, si bien la Sala se encuentra de acuerdo con los fundamentos esgrimidos por la primera instancia, debe tenerse presente las circunstancias específicas del caso. Así, se advierte que la Comisión impuso una multa de 50 UIT a Lan por el presente extremo, basándose en la existencia de veintisiete (27) pasajeros a los cuales se les denegó injustificadamente el

abordaje a sus vuelos.

111. Sin embargo, esta Sala únicamente evidenció dicha práctica en seis (6) reclamaciones, de ahí que en atención al principio de razonabilidad citado precedentemente y un análisis de proporcionalidad, la multa impuesta deba ser reducida a 11,1 UIT.
112. Por tal motivo, corresponde revocar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC en el extremo que sancionó a Lan con una multa de 50 UIT; y, reformándola, se le impone una multa de 11,1 UIT por la infracción consistente en denegatoria injustificada de embarque.

IV. Sobre la publicación de la presente Resolución

113. De conformidad con el artículo 43° del Decreto Legislativo 807, Ley de Facultades, Normas y Organización del INDECOPI, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, el Consejo Directivo del Indecopi podrá ordenar la publicación de resoluciones en el Diario Oficial "El Peruano" cuando lo considere necesario por ser de importancia para proteger los derechos de los consumidores⁵².
114. Dada la relevancia jurídica del presente caso, por cuanto concierne a los alcances del deber de idoneidad en el servicio de transporte aéreo en el marco de una relación de consumo, corresponde solicitar al Consejo Directivo del INDECOPI la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano" para su conocimiento y difusión.

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC del 18 de diciembre de 2013, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Norte, en el extremo que halló responsable a Lan Perú S.A. por infringir el artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, reformándola, absolverla de responsabilidad, en tanto no ha quedado acreditado que durante los años 2012 y

⁵²

DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY DE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. TÍTULO VII. PUBLICACIÓN DE JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA. Artículo 43.- Las resoluciones de las Comisiones, de las Oficinas y del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedente de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión u Oficina, según fuera el caso, o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.

El Directorio de Indecopi, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, podrá ordenar la publicación obligatoria de las resoluciones que emita la institución en el Diario Oficial El Peruano cuando lo considere necesario por tener dichas resoluciones, las características mencionadas en el párrafo anterior o por considerar que son de importancia para proteger los derechos de los consumidores.

2013 existieran pasajeros afectados por una denegatoria injustificada de *check-in*. Consecuentemente, corresponde dejar sin efecto la multa de 5 UIT impuesta a la denunciada por dicho extremo.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC en el extremo que halló responsable a Lan Perú S.A. por infringir el artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto se verificó que durante los años 2012 y 2013 denegó el abordaje de pasajeros en el aeropuerto Jorge Chávez, a pesar de que los mismos tenían boletos emitidos y espacios confirmados.

TERCERO: Revocar la Resolución 1252-2013/ILN-CPC en el extremo que sancionó a Lan Perú S.A. con una multa de 50 UIT por realizar prácticas de denegatoria de abordaje de pasajeros; y, reformándola, se le sanciona con una multa de 11,1 UIT.

CUARTO: Solicitar al Consejo Directivo del INDECOPI la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano" para su conocimiento y difusión.

Con la intervención de los señores vocales Alejandro José Rospigliosi Vega, Ana Asunción Ampuero Miranda, Javier Francisco Zúñiga Quevedo y José Palma Navea.

ALEJANDRO JOSÉ ROSPIGLIOSI VEGA
Vicepresidente