



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 280-2017/CPC-INDECOPI-LAM**



PRESENTADO POR

NATALY ISABEL VERA GALLO

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

CHICLAYO – PERÚ

2021



CC BY-NC-SA

Reconocimiento – No comercial – Compartir igual

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada

Informe Jurídico sobre Expediente N° 280-2017/CPC-INDECOPI-LAM

Materia : PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Entidad : INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE
LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE
LA PROPIEDAD INTELECTUAL (INDECOPI)

Bachiller : VERA GALLO NATALY ISABEL

Código : 2015110097

**CHICLAYO- PERÚ
2021**

El concurrente informe jurídico detenta como enfoque de estudio la cuestión de competencia. Originada a raíz del planteamiento de la controversia en relación a la falta de adecuación de la infraestructura a las normas de accesibilidad para las personas con discapacidad. Con fecha 17 de octubre de 2017 la DF interpuso la denuncia, contra TP S.A., alegando que la denunciada contaba con una ventanilla preferencial excedente a la altura máxima establecida por la Norma A.120, en consecuencia, se estaría vulnerando el deber de idoneidad, regulado en los artículos 18 y 19 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley 29571, así como el artículo 41.2 inciso b) del mismo cuerpo legal. La denunciada, debidamente representada, se apersona a la instancia a fin de presentar sus descargos y solicita se declare improcedente la denuncia tramitada en su contra, en tanto que, INDECOPI no sería la entidad competente para dilucidar la controversia.

La Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque, mediante Resolución Final N° 0055-2018/INDECOPI-LAM, de fecha 22 de enero de 2018, resolvió la improcedencia de la denuncia. Fundamentando que, el hecho cuestionado por la denunciante es de competencia del CONADIS, en tanto en ella reside la habilitación normativa para tomar conocimiento y emitir el correspondiente pronunciamiento sobre la falta de implementación de la infraestructura para personas con discapacidad en el establecimiento denunciado. Por lo cual, la denunciante interpone el Recurso de Apelación contra la resolución anteriormente mencionada, solicitando se declare nula la misma, argumentando que INDECOPI es la autoridad especializada y de competencia primaria en materia de protección al consumidor y que el Código debe interpretarse de la forma más favorable al consumidor.

La Sala Especializada en Protección al Consumidor, mediante Resolución N° 2306-2018/SPC-INDECOPI, data del 05 de setiembre de 2018, confirma la sentencia de primaria instancia, modificando sus fundamentos y reiterando que la competencia de la materia, en el caso concreto, recae en Conadis. Asimismo, dispone la devolución de la tasa administrativa que pagó la denunciante y se oficie al Conadis a fin de ponerlo de conocimiento del hecho denunciado.

ÍNDICE

I.	RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO.....	1
II.	IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	11
III.	POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	16
IV.	CONCLUSIONES.....	20
V.	BIBLIOGRAFÍA.....	21
VI.	ANEXOS.....	22

I. RELACIÓN DE HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO

DENUNCIA ADMINISTRATIVA

HECHOS

Con fecha 17 de octubre de 2017, la DF, precisamente representada por su presidente del Consejo Directivo de iniciales, JACS, interpuso una denuncia contra TP S.A. (en adelante, denunciado) ante la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi de Lambayeque (en adelante, la Comisión) por presuntas infracciones a la Ley N° 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando que:

- La denunciante inició campaña de verificación a fin de corroborar si diversos establecimientos ejecutan correctamente la normativa que regula lo relativo a los derechos de accesibilidad para personas con discapacidad, lo mencionado en atención al incremento del sector de Seguridad Social Privada y numerosos reclamos de los consumidores.
- La denunciada es una entidad comercial privada destinada a la oferta de productos nuevos de comercio especializado a partir de 2008, contando con una gestión de más de 2000 operarios y aproximadamente 30 prestadores de servicio a nivel nacional; hecho que pone de relieve la alta capacidad económica y financiera que le facilitaría la contratación de una administración y conducción competente y concordante para con el cumplimiento de sus fines bajo una dirección de buena fe en el actuar y desarrollo del mismo dentro del escenario de la oferta y la demanda.
- Siendo así, el día 13 de octubre de 2017 a horas 11:30 a.m., encontrándose al interior de las instalaciones de la referida tienda por Departamento, se realizó la toma fotográfica de la ventanilla preferencial de TP S.A. (localizada en el ingreso a la mano derecha); mediante la cual se dejó constancia del incumplimiento de la Norma A.120 - Accesibilidad para personas con discapacidad y de las personas adultas mayores (en adelante, Norma A.120), que refiere respecto a la accesibilidad para personas con discapacidad y de las personas adultas mayores.
- Como resultado de lo mencionado, se advirtió de la existencia de una ventanilla con altura de alrededor de 1.10 metros, suceso que incumple la normativa legal vigente e ignora la realidad de las personas con limitaciones físicas, verbigracia, personas minusválidas en silla de ruedas.
- Solicitó se ejecute la respectiva visita Inspectiva sin previa notificación, a fin que se compruebe lo enunciado en líneas anteriores por la recurrente en relación al agravio ejecutado en el local comercial

MEDIOS PROBATORIOS

La denunciante presentó como medios probatorios de su denuncia los siguientes documentos:

- Documento que contiene la Carta N° 247-2016/DPC – INDECOPI del día 13 de diciembre de 2016, con el cual se pretendía demostrar la titularidad de la legitimidad para obrar respecto de la controversia con relevancia jurídica del presente caso.
- Fotografía de la aludida ventanilla (caja preferencial) de la mencionada empresa, de la cual se expone los motivos de su denuncia.
- Fotografía del ingreso de TP S.A. situada en un centro comercial de Chiclayo, locus donde se estaría perpetuando la infracción a la normativa.

ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DENUNCIA

Mediante Resolución nro. 01, data del 26 de octubre de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor (en lo sucesivo, la Secretaría Técnica) resolvió admitir a trámite la denuncia interpuesta por la DF contra TP S.A. por la presunta comisión de infracciones al deber de idoneidad, tipificado en los artículos 18° y 19°, así como en el artículo 51.2 inciso b) del Código, en tanto la denunciada estaría detentando infraestructura inadecuada para el acceso y seguridad de las personas con discapacidad, lo que ocasionaría el innecesario y dificultoso sometimiento del consumidor para la correspondiente atención al cliente, en base a lo siguiente:

- La denunciada mantendría una ventanilla preferencial con una altura que resultaría irrealizable para la habitual atención y acceso a la misma por parte de las personas discapacitadas y/o minusválidas.
- Correspondería tener por calificar la controversia razón de denuncia, como presunta infracción tipificada en los artículos preliminarmente mencionados, en el párrafo anterior del Código.
- Que, la denuncia satisface con el completo conjunto de formalidades establecidas en el cuerpo legal correspondiente a la materia.

Además, en la misma resolución administrativa se tienen por ofrecidos los medios probatorios comparecidos por la parte denunciante y se solicita a la denunciada para que en un periodo determinado efectúe con lo ulterior:

- Especifique la causa por la cual ostenta una ventanilla con características que no cumplirían con las estipulaciones legales vigentes y que, consecuente a ello, terminaría en perjudicar el normal desarrollo y acceso de las personas minusválidas y/o con alguna limitación física para la atención correspondiente, esperada y meritoria por y para el consumidor.
- Precise, de ser el caso, si las partes involucradas habrían optado por resolver la presente disputa mediante algún mecanismo alternativo de solución de

controversias al procedimiento administrativo, pudiendo haber llegado a un acuerdo mediante la transacción, mediación, conciliación y/o alguna otra de la misma naturaleza y que resulte indudable para la comisión de tal fin.

Para lo cual se cumple con las partes en el sentido de realizar las debidas notificaciones y traslados, así como de comunicar con la información pertinente y relativa al procedimiento y materia en cuestión, refiriendo correspondientemente tanto a las normas procesales como a las normas sustantivas o materiales. Adicional a lo anteriormente mencionado, se cumple con fijar la fecha para la realización de la Audiencia de Conciliación para el día martes 05 de diciembre de 2017 a horas 14:00 sito en la Oficina Regional de Indecopi de Lambayeque. Al respecto, cabe mencionar que por decisión de las partes se suspendió la diligencia para el día miércoles 13 de diciembre de 2017.

DESCARGOS

Mediante escrito con sello de recepción de fecha 21 de noviembre de 2017, TP S.A. debidamente representada por el señor de iniciales LFRS, tiene a bien con apersonarse al procedimiento administrativo y solicita se le conceda una prórroga de quince días hábiles para poder realizar la formulación de sus respectivos descargos a la denuncia imputada en su contra y en adición para facilitar la información solicitada por el órgano administrativo. Atendiendo a ello es que con data del 24 de noviembre de 2017, la Secretaría Técnica emite la resolución nro. 03 mediante la cual dispone tener por apersonada al procedimiento a la denunciada y se le concede cinco días hábiles, computados desde la notificación de la referida resolución, a fin que presente el correspondiente escrito de descargos; asimismo, se tiene por señalado el domicilio procesal de la parte denunciada.

Así lo sucedido, el 11 del mes de diciembre de 2017 la denunciada procede a presentar su escrito de descargo, atendiendo a la prórroga concedida, bajo los siguientes fundamentos:

- Indecopi resulta no competente para tomar conocimiento de la materia en cuestión, a razón de lo cual correspondería que la denuncia sea declarada improcedente. Para lo cual trae a colación y anexa la Resolución nro. 3214-2017/SPC-INDECOPI, de fecha 13 de noviembre de 2017, emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Indecopi en el expediente signado con el nro. 75-2017/CPC-INDECOPI-LAM, de la cual se desprende que el citado organismo público carece de competencia para resolver denuncias de la presente materia. En consecuencia, solicita se declare IMPROCEDENTE la denuncia interpuesta en su contra por la DF.
- Sobre el tema de fondo refiere que con lo preliminarmente expuesto no tendría lugar el reconocimiento de falta alguna, siendo que la entidad comercial no ha incumplido con la normativa aludida objeto de vulneración.
- Asimismo, asevera que las partes no han logrado llegar a ningún tipo de conciliación, transacción, mediación o acuerdo alguno.

MEDIO PROBATORIO

- Copia de la Resolución nro. 3214-2017/SPC-INDECOPI, de fecha 13 de noviembre de 2017, emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Indecopi en el expediente signado con el nro. 75-2017/CPC-INDECOPI-LAM.

RESOLUCIÓN N° 55-2018/INDECOPI-LAM

La Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque, con fecha 22 de enero de 2018, resolvió declarar *improcedente* la denuncia interpuesta por la DF en contra de TP S.A., por la infracción a los artículos 18° 19° y 41.2° inciso b) del Código, en tanto que el hecho denunciado no resulta competencia de Indecopi sino del CONADIS, considerando que es en tal organismo en donde reside la atribución de la potestad jurídica para resolver la causa en cuestión de donde resultaría la emisión del pronunciamiento correspondiente respecto a ejecutar el correcto acervo físico y material para el desarrollo y funcionamiento acorde a su actividad productiva.

A continuación, se exponen los motivos de la Comisión para emitir la Resolución Final N° 55-2018/INDECOPI-LAM, que dieron lugar a los sucesivos:

- El Código señala en su artículo 105° que Indecopi es el ente encargado para tomar conocimiento de las posibles vulneraciones incurridas por los proveedores en agravio de los derechos de los consumidores contenidos en el cuerpo legal del mismo código; sin embargo, cabe mencionar que, dicha competencia será desatendida solo si la misma haya sido expresamente, por norma legal, atribuida a otra entidad.
- Considerando lo anterior y respecto al caso en concreto, de la revisión de autos no se logró evidenciar una afectación concreta a un consumidor, sino que alude al incumplimiento de la normativa legal que establece la adecuada implementación de la infraestructura, para el fácil acceso de las personas con discapacidad.
- Siendo lo precedente, se subraya la Ley General de la Persona con Discapacidad, aprobada mediante la Ley N° 29973, la misma que en su artículo 16° establece la potestad de las municipalidades para fomentar, inspeccionar y fiscalizar la correcta ejecución de las normas concernientes a la accesibilidad para las personas con discapacidad en la construcción del ambiente urbano-ciudadano; al mismo tiempo instaura que, es el CONADIS quien se encarga de ejercitar la competencia sancionadora frente a la inobservancia del mismo cuerpo legal, sea el caso de una entidad pública o en edificaciones privadas.
- En ese sentido, la Comisión repara en que la autoridad competente para resolver la presente controversia (respecto a la inobservancia de la sistemática

legal que establece los lineamientos para una adecuada infraestructura que facilite el acceso a las personas con discapacidad) no resulta en Indecopi, a través de sus instancias, sino en CONADIS, ello en mérito a que expresamente se ha delegado tal competencia para dicha entidad, correspondiendo a la misma ejercer tal autoridad, entendiéndose a la de supervisión, fiscalización y sanción.

- De ahí como resultado, la Comisión considera que, del análisis en conjunto de los hechos enunciados, los medios probatorios aportados por las partes y los fundamentos expuestos quien se encontraría facultado, respecto a la determinación de si se generaría o no la certeza respecto a la comisión de la afectación alegada por la parte denunciante, es CONADIS, entidad que ostenta la exclusiva competencia y se encontraría habilitado legal y jurídicamente para la resolución de la controversia en cuestión; con el fin de emitir la resolución correspondiente conforme a ley.

Adicional a lo anteriormente mencionado, se resuelve el reintegro de la tasa administrativa por derecho de trámite abonada por la recurrente en el concurrente procedimiento administrativo.

RECURSO DE APELACIÓN

De autos obra el escrito de apelación, interpuesto por la DF con sello de recepción de fecha del 05 de febrero de 2018, contra la Resolución N° 0055-2018/INDECOPI-LAM, en el cual se reiteran las premisas presentadas en su escrito de descargos y solicitan se declare la nulidad de la apelada para lo cual manifiestan los subsecuentes fundamentos:

- Que, la Constitución Política del Perú consagra en su artículo 65° la protección a los derechos de los consumidores y usuarios, así como la obligatoriedad del Estado en cuanto a prevención y fiscalización para el cumplimiento de los referidos.
- Que, conforme al Código es el Indecopi la autoridad especializada con competencia primaria, por lo que tendría la obligación de pronunciarse respecto a la controversia que se pretende dilucidar.
- Que, respecto al Código y la finalidad del mismo, este deberá interpretarse a la forma más beneficiosa al consumidor.
- Que, respecto de la competencia de Indecopi esta solo podrá ser negada cuando, por otra norma expresa con rango legal, haya sido determinada y encomendada a favor de otro organismo u entidad.
- Que, en el presente asunto no se analiza infracción alguna contenida en el cuerpo legal signado con el N° 29973, bajo la denominación de *Ley general de*

la persona con discapacidad, así como tampoco se discute la competencia de CONADIS.

RESOLUCIÓN N° 2306-2018/SPC-INDECOPI

Con Resolución N° 2306-2018/SPC-INDECOPI, data de fecha 05 de setiembre de 2018, la Sala Especializada en Protección al Consumidor resolvió *confirmar* la Resolución N° 55-2018/INDECOPI-LAM, emitida el 22 de enero de 2018, por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque que declaró improcedente la denuncia interpuesta por la DF contra TP S.A., por la presunta infracción a los artículos 18° 19° y 41.2° inciso b) del Código, en tanto ha quedado acreditado que la competencia, para tomar conocimiento y resolver en cuanto a las conductas relativas al incumplimiento normativo de los lineamientos establecidos para la ejecución de la adecuada infraestructura del establecimiento comercial para la correcta atención y acceso de las personas que cuenten con alguna discapacidad, no recae en Indecopi sino en CONADIS.

La Sala Especializada en Protección al Consumidor emite la aludida resolución, en base a los sucesivos argumentos:

- Primero, en cuanto a la falta de adecuación de la infraestructura a fin de garantizar el acceso y protección de las personas con discapacidad, expuso los siguientes argumentos:
 - Que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 70.1° de la Ley N° 27444, **Ley de Procedimiento Administrativo General**, cada entidad pública reside su competencia en diversas fuentes como la Constitución Política y el marco legal; de igual forma, ésta se encuentra reglamentada por el ordenamiento jurídico de naturaleza administrativa que, de las primeras mencionadas, proviene. Situación que debe ser entendida acorde al Principio de Legalidad, principio del procedimiento administrativo amparado en el artículo IV del Título Preliminar de la misma ley, el cual se atiende en aras de imponer los límites al ejercicio y extensión de la competencia administrativa.
 - Que, el Decreto Legislativo 1033, **Ley de Organización y Funciones del Indecopi**, prescribe en su artículo 2° literal d) la misión de proteger los derechos de los consumidores, vigilar que sea correcta la información que circula en el mercado y asegurar la idoneidad en los bienes y servicios basándose en la información ofrecida, así como impidiendo los actos discriminatorios dentro de las relaciones de consumo. Del mismo cuerpo legal, se considera su artículo 30° que asienta la competencia exclusiva y primaria del Indecopi para con los supuestos inicialmente mencionados, con la excepción de haberse dispuesto lo contrario de manera legal y expresa.
 - Que, el **Código de Protección y Defensa del Consumidor**, aprobado

mediante Ley N° 29571, prescribe en su artículo 105° la autoridad de Indecopi para actuar su competencia primaria, con alcance nacional, con el objetivo de hacerse de conocimiento respecto a la comisión, por parte de los proveedores, de infracciones que terminen por vulnerar los lineamientos regulados en el referido marco normativo; con la finalidad de ejercer su función sancionadora ante la inobservancia del compendio normativo que refugia protección para los derechos de los consumidores; tal competencia solo resultaría rescindida en el supuesto que expresamente, por otra norma con rango legal, haya sido atribuida a favor de otra entidad u organismo.

- Que, es la **Constitución** la que en su artículo 65° establece la protección a los derechos correspondientes a consumidores que, si bien es el código el que otorga tal competencia a Indecopi mediante el ejercicio de su potestad sancionadora ante las diversas vulneraciones que se puedan presentar en la relación de consumo, a su vez prescribe la posibilidad que la misma le sea negada por ley en caso de existir otra entidad estatal a la cual le haya sido encomendada en encargo de cumplir con dicha finalidad en un determinado sector del mercado. Además, es el mismo código el que establece en su artículo 133° que el sistema de protección de los derechos del consumidor no se restringe con exclusividad a Indecopi.
- Es así, que los compendios legales precedentemente mencionados confirman la posibilidad de encauzar por distintos medios y órganos estatales (entiéndase a los Organismos Reguladores, Ministerios, etc.) la supervisión, control, fiscalización y sanción respecto de concretos parámetros establecidos para la protección de bienes jurídicos con mayor relevancia en la sociedad, con la finalidad de certificar la entrada y permanencia de tales en el mercado. Este es el caso de la regulación sectorial, que en mérito a la finalidad para la cual fue establecida, se exigen la obtención de títulos habilitantes para el acceso al mercado de bienes con relevancia social, así como ciertos controles previos a la comercialización de los mismos y requisitos para el desarrollo de un negocio; todo ello con el fin de garantizar el cumplimiento de la normativa prevista para la protección de los derechos de los consumidores. Es en atención a tal tipo de regulación que Indecopi, reconociendo los controles preventivos sectoriales y la competencia asignada para tal fin a los distintos organismos del Estado, desarrolla una participación restringida que no significa la desprotección del consumidor sino el respeto y cumplimiento de lo normado por ley en materia del sistema integrado de protección al consumidor.
- De donde resulta la protección indirecta y directa de la defensa del consumidor, con un marco regulatorio implícito que establece su protección mediata y de otro lado, medios de protección directa que entran a operar ante una vulneración concreta y efectiva a la esfera de

interés del consumidor, siempre que el mecanismo preventivo sectorial haya resultado insuficiente, correspondientemente.

- De manera que Indecopi, como autoridad de consumo, puede ejercer su potestad sancionadora tanto en el ámbito ex ante, previo a la comisión del daño, y ex post, posterior al daño ya causado. De la primera, considerando lo anteriormente expuesto en el sentido que no solo Indecopi atiende a la protección de los consumidores sino también otras entidades u organismos estatales expresamente designados para tal fin, resulta pertinente señalar que, cabe la posibilidad de la existencia de una autoridad sectorial competente para sancionar el asunto que se hizo conocimiento de Indecopi, en dicha situación (conurrencia de competencias en el ámbito preventivo), lo que correspondería, previa injerencia de la autoridad administrativa, sería la verificación si la protección del consumidor ya se logra a través de la regulación sectorial, en aras de no vulnerar el Principio Non Bis In Ídem.
- En relación con la competencia del Indecopi para pronunciarse respecto a la falta de adecuación de infraestructura en los establecimientos comerciales (regulada mediante Ley 29973) la Sala fundamentó lo siguiente:
 - El presente caso versa en torno a la denuncia interpuesta por la DF en contra de TP S.A. argumentando la falta de adecuación en su infraestructura comercial, siendo el hecho que una de sus ventanillas preferencial de atención, no cumplía con la dimensión de 80 centímetros, exigida por disposición legal.
 - La Comisión resolvió de improcedente a la controversia en materia considerando a Conadis como la institución con competencia exclusiva a fin de tomar conocimiento y resolver la presente, siendo la misma la que le corresponde emitir el debido pronunciamiento atinente a la adecuación de la infraestructura del establecimiento comercial para el acceso para personas con discapacidad.
 - Precisamente, la Ley General de la persona con discapacidad, Ley N° 29973, establece en su artículo 16.2 que es el Conadis a quien le corresponde ejercer la debida potestad de sanción, en el caso se presente cualquier tipo de incumplimiento respecto a la normativa para la accesibilidad de las personas discapacitadas, siempre que el infractor sea una entidad de naturaleza pública. Al mismo tiempo, este cuerpo legal en su artículo 16.4 regula la materia respecto a las entidades privadas, siendo que en el mismo supuesto de incumplimiento bajo entidades de dicha naturaleza, es Conadis a quien le correspondería ejercer su función fiscalizadora de las normas establecidas competentes a la mencionada y con ello, informar de manera oportuna a la Municipalidad que resulte idónea en jurisdicción para que actúe de acuerdo a sus competencias.

- Siendo así, es la municipalidad la única competente para sancionar al infractor, de naturaleza privada, que vulnere la normativa - debidamente tipificada- en materia de acceso y adecuación arquitectónica y urbanística para las personas con discapacidad; por lo que se refiere a la actuación de Conadis, este deberá ejercer el rol de órgano de apoyo para que la municipalidad cumpla con sancionar la infracción cometida, de lo contrario, y solo cuando ésta no contemple dicho supuesto como infracción dentro de su normativa municipal para que así actúe conforme a sus atribuciones sancionadoras, corresponderá a Conadis activar la función de sanción recaída en él para la resolución de la controversia planteada.

- En la presente materia, habiéndose advertido que se trata de un establecimiento comercial localizado en la ciudad de Chiclayo, corresponde revisar el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUI) de la Municipalidad, del cual no se verifica la existencia de norma alguna que cumpla con tipificar al supuesto en materia (falta de adecuación en la infraestructura para personas con discapacidad) como infracción administrativa. De ahí que, quien resultaría competente para tomar conocimiento y resolver el presente caso, emitiendo el debido pronunciamiento, es Conadis.

- Ahora, tomando en consideración que la presente no denuncia una comisión producida al consumidor, sino que con la misma se pretende ejercer el control preventivo a fin de evitar potenciales lesiones a los derechos del consumidor, esto es, que el consumidor se vea impedido de acceder a la correspondiente atención por ventanilla preferencial del establecimiento comercial de TP S.A; lo mencionado confirma la competencia de Conadis para resolver la presente controversia.

- Por otro lado, se debe agregar que si bien la Sala resolvió con el mismo sentido (*improcedente*) la denuncia, esta decisión no fue armónica con los fundamentos expuestos por la Comisión en la apelada, en tanto que dicha instancia no ha efectuado el análisis de la posible competencia de la Municipalidad:
 - Atendiendo a la conducta a dilucidar, la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento en favor de las personas con discapacidad, en un ámbito preventivo, lo que correspondía a la instancia era efectuar un análisis de su competencia en mérito del Principio de Legalidad, antes de la invocación de la Ley 29973.

 - Por otra parte, en cuanto al cuestionamiento de la Asociación respecto a la conclusión de la Comisión sobre la falta de competencia de Indecopi; resulta pertinente mencionar que la Sala no desconoce la competencia de la Comisión para juzgar respecto de casos de vulneración efectiva de lesiones a los derechos de los consumidores, que resulten de la inobservancia de las normas cuya finalidad es la

correcta implementación de la infraestructura para personas con discapacidad en los establecimientos comerciales, supuesto recogido en el artículo 41° del Código, dado que en tales casos lo que sancionaría Indecopi sería el resultado lesivo producido en agravio de los consumidores como consecuencia de tal incumplimiento y no la inobservancia, propiamente dicha de tales disposiciones.

- Ahora bien, respecto al cuestionamiento de la recurrente en cuanto a que, la competencia de Indecopi solo podrá ser negada cuando tal haya sido asignada a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley; debe considerarse el artículo 105° del Código que reconoce la competencia primaria del Indecopi, para tomar conocimiento de las presuntas infracciones al Código que se puedan cometer, pero a la vez, establece que mediante una norma expresa con rango de ley, se puede asignar tal competencia a otra entidad; por lo cual, no era necesario que la Ley General de la Persona con Discapacidad determine expresamente el vacío competencial para Indecopi.
- Por otro lado, en relación al Principio de Jerarquía de Normas aducido por la apelante, se evidencia que éste no ha sido vulnerado en el análisis ejecutado por la Comisión, para determinar si la entidad competente para el caso en cuestión resultaría en la Municipalidad o el Conadis; en tanto que, la instancia ha cumplido con observar dos normas que ostentan la misma jerarquía, rango de ley. Siendo: i) El Código (Ley 29571) ii) Ley General de la Persona con Discapacidad (Ley 29973)
- Asimismo, se hace hincapié, en que tal decisión no afecta o vulnera al consumidor, ello en atención a que la misma no equivale a su desprotección sino, a esclarecer respecto en qué entidad resulta la competencia para solucionar la controversia, en mérito al Principio de Legalidad; es así que, no se ha ejercido una interpretación negativa para el consumidor.
- En último lugar, si bien la Sala resolvió que Indecopi detentaba con la competencia para pronunciarse en relación a los derechos de los usuarios con discapacidad en las Resoluciones 222-2011/SC2-INDECOPI, 1498-2012/SC2-INDECOPI, 1882-2014/SPC-INDECOPI y 896-2016/SPC-INDECOPI; esto es, porque las mencionadas versaban respecto a denuncias interpuestas por consumidores individualizados y determinados que habrían sufrido afectaciones y lesiones concretas relacionadas con la venta de viviendas que incumplían con la adecuada infraestructura a las normas para la accesibilidad de las personas con discapacidad, por lo que no se trataría de una defensa en el ámbito preventivo, en tanto que la lesión habría sido consumada. No correspondiendo el supuesto jurídico denunciado en el caso materia del presente informe.

II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DEL PRINCIPAL PROBLEMA JURÍDICO DEL EXPEDIENTE

El principal problema jurídico del presente procedimiento administrativo abordado en el expediente administrativo signado con el N° 0280-2017/CPC-INDECOPI-LAM, es el determinar qué entidad (INDECOPI o CONADIS) resulta ser la competente para resolver la materia en cuestión, versada sobre la idoneidad en el servicio, en el sentido de la presunta vulneración del Código de Protección y Defensa del Consumidor, sobre las conductas de falta de adecuación en la infraestructura del establecimiento comercial para el acceso de las personas con discapacidad.

El objetivo principal de este apartado consiste en exponer y detallar la controversia jurídica planteada en el presente expediente; sin embargo, para abordar ese punto, preliminarmente resulta necesario plantear algunos conceptos básicos que permitirán afrontar mejor el desarrollo de éste.

En primer lugar, se debe concretar la noción de consumidor y proveedor. En cuanto al primero, su definición se encuentra tipificada en el artículo IV inciso 1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, estableciendo tres supuestos:

1. Persona natural o jurídica: que como destinatario final adquiere, utiliza o disfruta servicios o productos inmateriales o materiales. Haciendo precisión en que el ámbito de beneficio de éstos debe ser propio o de su grupo familiar o social; es decir, el ámbito empresarial o profesional debe ser ajeno al consumidor, siendo que, si disfruta, adquiere o utiliza el servicio o producto con la finalidad de su actividad en calidad de proveedor, no será considerado consumidor.
2. Microempresarios: solo en el caso de evidenciarse una circunstancia de información asimétrica con el proveedor en relación a los productos o servicios siempre que estos no sean parte del giro concerniente a su negocio.
3. En caso de duda: en este supuesto se establece que al no tener la certeza sobre cuál es el destino final del servicio o producto será considerado como consumidor a quien lo disfrute, adquiere o utilice.

Ahora, en cuanto a la doctrina debe destacarse al autor Jiménez Vivas (2012) que alude a lo siguiente:

“(…) El consumidor, es el fin de toda actividad económica; es decir, es quien cierra el círculo económico, satisfaciendo sus necesidades y acrecentando su bienestar a través de la utilización de una gama de productos y servicios. Se trata de una persona natural o jurídica que adquiere, utiliza o disfruta determinados productos (como consumidor) o servicios (como usuario) que previamente han sido ofrecidos al mercado”

De lo anteriormente mencionado, se logra desprender la concepción de consumidor como excluyente de la actividad empresarial e incluyente de una naturaleza socioeconómica como destinatario final de servicios y bienes; en el presente caso, al no haberse sucedido una lesión consumada directa al consumidor

no podría identificarse como tal a un individuo determinado, considerando que la actuación ha sido preventiva. A mayor abundamiento, el derecho de consumidor es un derecho constitucional asentado en el artículo 65° de la Constitución Política del Perú, donde se refieren a los derechos a la información, protección de la salud y seguridad de los consumidores; sin embargo, estos no son exclusivos de tener en cuenta ya que el Tribunal Constitucional considera, como lo ha hecho constar mediante sentencia del 11 de noviembre de 2003 correspondiente al expediente N° 0008-2003, que dentro de esta fórmula genérica, se encuentran derechos adicionales protegidos constitucionalmente en relación a los consumidores, esta enumeración abierta significa que pueden incorporarse otros derechos innominados no contenidos expresamente en el texto constitucional, siempre que se cumplan con los requisitos allí establecidos. Así, la protección constitucional responde al marco de la libertad de comercio y su importancia dentro de la economía como el destinatario final de los servicios o bienes que se contratan y/o adquieren dentro del mercado.

Por otro lado, en cuanto a la definición de proveedor, esta se encuentra establecida en el artículo IV inciso 2 del Código de Protección y Defensa del Consumidor en donde se enuncia a manera no limitativa a quiénes se puede considerar proveedores:

1. Comerciantes o distribuidores: entendiéndose a las personas jurídicas o naturales que proveen o venden al por menor o mayor, productos o servicios con destino final al consumidor, incluyendo al supuesto en que la actividad no se despliegue en establecimientos abiertos al público.
2. Fabricantes o Productores: entendiéndose a las personas jurídicas o naturales que produzcan, extraigan, industrialicen o transformen bienes intermedios o finales para el abasto a consumidores.
3. Importadores: entendiéndose a las personas naturales o jurídicas que importen productos para la venta o provisión en otra forma dentro del territorio nacional
4. Prestadores: entendiéndose a las personas jurídicas o naturales que presten servicios a los consumidores.

En el presente caso, se tiene como proveedor a TP S.A., cuya actividad comercial es el tipo de venta al por menor; ello en mérito a la iniciativa privada libre que se ejerce en nuestra economía social de mercado, contenida en el artículo 58 de la Constitución Política del Perú. Simultáneamente, los doctrinarios Weingarten y Gherzi (2009) señalan lo siguiente:

“(…) Se reputa proveedor a toda persona física o jurídica, pública o privada, que, en forma profesional, aun ocasionalmente, se ocupa de la producción, montaje, creación, construcción, importación, exportación, distribución o comercialización de bienes y/o servicios, quedando excluidos esta noción a quienes lo presten en relación de dependencia”

Todas estas observaciones se relacionan también con el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) creado mediante Decreto Ley N° 25868, del 06 de noviembre de 1992, es el organismo adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, con personería

jurídica de derecho público y que goza de autonomía económica, técnica, administrativa y presupuestal. Asimismo, fomenta una cultura de honesta competencia y resguarda cualquier forma de propiedad intelectual. Dentro de su organización funcional se tiene a las Comisiones de Defensa de la Competencia dentro de las cuales encontramos a la Comisión de Protección al Consumidor, autoridad competente para la resolución, en segunda instancia, de la apelación interpuesta a la resolución emitida por el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos, y para tomar conocimiento, en primera instancia, de los procedimientos administrativos a causa de presuntas infracciones al Código y concretas afectaciones a los derechos de los consumidores, entendiéndose a la publicidad de índole comercial y a la normativa que rechaza la falta de idoneidad de los servicios y bienes, la vulneración al derecho de información y cualquier acto de con características discriminatorias en el escenario de la relación de consumo.

Al respecto, se debe precisar el artículo 18° del Código, que define a la idoneidad como la relación establecida entre lo que el consumidor realmente desea recibir y lo que efectivamente recibe; y lo que el proveedor, ha ofertado a través de diferentes canales, dando a conocer información del producto o servicio ofrecido y otros factores, considerando la pertinencia del caso determinado.

La idoneidad es estimada tomando en cuenta el producto o servicio ofrecido por el proveedor y las condiciones y requisitos que reúna para satisfacer las necesidades para la cual ha sido puesto en el mercado. Otro rasgo de lo mencionado reside en el artículo 3° del mismo cuerpo legal que establece la prohibición al proveedor de brindar al consumidor cualquier tipo de información falsa que lo induzca al error, respecto a, entre tantas, la idoneidad del producto o servicio.

Ahora bien, mediante Resolución nro. 01 del 26 de octubre de 2017, la Secretaría Técnica admitió a trámite la denuncia interpuesta por la DF contra TP S.A. por la presunta comisión de infracciones al deber de idoneidad, tipificado en los artículos 18° y 19°, así como del artículo 51.2 inciso b) del Código al no contar la denunciada con la infraestructura adecuada para la seguridad y acceso de las personas con discapacidad.

Corrido traslado de la denuncia formulada, con fecha 11 de diciembre de 2017 la denunciada procede a presentar su descargo, manifestando por la improcedencia de la denuncia puesto que Indecopi resulta no competente para tomar conocimiento de la materia en cuestión, pues, el citado organismo público carece de competencia para resolver denuncias de la presente materia, no habiendo razón para referirse sobre el tema de fondo. Siendo el caso, que mediante Resolución N° 55-2018/INDECOPI-LAM, la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque, con fecha 22 de enero de 2018, resolvió declarar improcedente la denuncia interpuesta por la DF en contra de TP S.A., por la infracción a los artículos 18° 19° y 41.2° inciso b) del Código, en tanto que el hecho denunciado no resulta competencia de Indecopi sino del CONADIS.

En mérito al análisis del problema jurídico del presente expediente, resulta pertinente pasar a definir algunos conceptos que resultan relevantes y que se desprenden de la resolución anteriormente mencionada.

La competencia resulta ser la reunión de facultades que un órgano legítimamente puede ejercitar, por razón de materia, grado, territorio y tiempo. En palabras de Gordillo (2017) la competencia da la medida de las actividades que de acuerdo al ordenamiento jurídico corresponden a cada órgano administrativo; es decir, designa al conjunto de actividades que el órgano puede legítimamente realizar, diferenciándola del ejercicio de la función como género y al ejercicio de la competencia como especie; además, indica que para que el acto sea válido resulta necesario que en adición a ser realizado dentro de la función que corresponde al órgano, lo sea dentro de su competencia. Concordante a lo mencionado resulta que la observancia de la competencia, es determinante para la nulidad o validez del acto administrativo, tal y conforme se ha establecido en el artículo 3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444.

Con Resolución N° 2306-2018/SPC-INDECOPI, con fecha 05 de setiembre del año 2018, la Sala Especializada en Protección al Consumidor resolvió confirmar la Resolución N° 55-2018/INDECOPI-LAM, emitida el 22 de enero de 2018, por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque que declaró improcedente la denuncia interpuesta por la DF en contra de TP S.A., por la presunta infracción a los artículos 18° 19° y 41.2° inciso b) del Código, en tanto quedó acreditado que la competencia, para tomar conocimiento y resolver en cuanto a las conductas relativas al incumplimiento normativo de los lineamientos establecidos para la ejecución de la adecuada infraestructura del establecimiento comercial para la atención y acceso a las personas con discapacidad, no recae en Indecopi sino en CONADIS.

Mediante Ley N° 27050, del 6 de enero de 1999, se creó el CONADIS como un organismo público descentralizado del Ministerio de Promoción de la Mujer y del Desarrollo Humano, con especialidad en la materia relacionada a la discapacidad y cuenta con autonomía técnica, administrativa, de administración, económica y financiera. Ahora, si bien mediante Ley N° 29973, vigente desde el año 2012, se deroga la Ley N° 27050, no obstante, resulta conveniente resaltar que mediante Ley 29146 ley se dispone mantener en vigencia los artículos 5 al 10 de la Ley N° 27050, esto es, el título correspondiente a la creación y estructura del CONADIS. A su vez, la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley N° 29973, establece en el artículo 16° la competencia correspondiente a Conadis para ejercer potestad de sanción frente a un incumplimiento a la normativa relacionada a la accesibilidad de las personas con discapacidad en las edificaciones y ambiente urbano.

Al respecto, Gordillo (2017) manifiesta que la competencia de los organismos administrativos deber encontrarse expresa, a saber, debe resultar de una norma que la atribuye, así solo puede surgir de la ley en sentido estricto, así como de origen reglamentario. De ahí que exista la posibilidad que un órgano administrativo reivindique para sí el ejercicio de atribuciones en una misma esfera de competencias, en el supuesto que la misma se haya otorgado exclusivamente a otro órgano determinado.

Por lo expuesto, se puede concluir en el presente caso, que en efecto el INDECOPI no es el órgano competente para resolver la controversia planteada y

sancionar la posible infracción, pues se trata de una competencia expresamente delegada, mediante Ley 29973 (de conformidad con el artículo 105° del Código), a CONADIS; considerando además el carácter preventivo de la petición, es decir, por el hecho denunciado no se ha producido un resultado lesivo en estricto, por el contrario la denuncia tiene el fin de evitar daños a futuro en relación al pleno ejercicio del derecho a la accesibilidad de las personas con discapacidad. Es así que, en el presente supuesto CONADIS cumple un rol fiscalizador de las normas establecidas, debiendo informar a la Municipalidad, la comisión de la presunta falta denunciada, considerando que es este organismo en donde reside la atribución de la potestad sancionadora para resolver la causa en cuestión al tratarse de una empresa privada ubicada en su jurisdicción, conforme a la legislación preliminarmente mencionada. (pp. 127); sin embargo, del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad no se advierte que se contemple el supuesto de infracción administrativa consistente en no haber adecuado la edificación o establecimiento a la Ley General de la Persona con Discapacidad, y es atendiendo a ello, por cuanto la competencia para la resolución de la controversia correspondería a CONADIS.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

SOBRE LA RESOLUCIÓN N° 55-2018/INDECOPI-LAM

En el expediente N° 280-2017, la Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI de Lambayeque, emitió la Resolución Final N° 0055-2018/INDECOPI-LAM, con fecha 22 de enero de 2018, mediante la cual resuelve declarar IMPROCEDENTE la denuncia presentada por la DF, debidamente representada por el señor de inicial JACS, en contra de TP S.A., por la presunta infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor. Ello por cuanto, el hecho denunciado es de competencia de CONADIS, entidad habilitada normativamente para tomar conocimiento sobre la falta de implementación de infraestructura para personas con discapacidad en el establecimiento denunciado.

La denuncia contra TP S.A. versó respecto de la presunta infracción a los artículos 18, 19 y 41.2 inciso b) del Código, al contar con una ventanilla preferencial de 1.10 metros de altura, incumpliendo así lo prescrito por la Norma A.120, cuando lo correspondiente sería una altura máxima de 80 centímetros, lo que evidenciaría la inexistencia de la idoneidad en el servicio brindado al consumidor. Sin embargo, de la observación del presente expediente se puede advertir que, el principal problema jurídico se tornó a la determinación de competencia en relación a quién sería la entidad competente para tomar conocimiento y resolver la presente controversia.

Ante ello, la Comisión trae a colación el artículo 16 de la Ley N° 29973 (véase numeral 23) y subraya que responde a la Municipalidad ejercer la potestad sancionadora respecto a entidades privadas, indicando que, el Conadis solo es el órgano fiscalizador debiendo informar a la municipalidad para que ésta sancione, siempre que se ejerza dentro de su jurisdicción. Así, se da por sentado que es la municipalidad de la jurisdicción la que debería ser quien sancione la inobservancia de la normativa para el acceso a las personas con discapacidad en los supuestos relacionados a entidades privadas, previa fiscalización, cuya función ha sido encomendada expresamente a CONADIS. Sin embargo, del numeral 28, se advierte que es la misma Comisión quien expresa que los hechos denunciados son de competencia exclusiva del CONADIS y reside en ella, por mérito normativo, la facultad para emitir el debido pronunciamiento (del cual se comprendería la sanción correspondiente por la supuesta infracción) por lo que la denuncia debe ser declarada Improcedente.

La conclusión arribada por la Comisión no deja de ser cierta, no obstante, resulta evidente la motivación jurídicamente insuficiente esbozada por la instancia. El fundamento que justifica la decisión de la comisión reside en el artículo 16 de la Ley 29973, el cual en efecto establece en las municipalidades la potestad para sancionar la inobservancia del compendio normativo que regula adecuación y acceso arquitectónico y urbanístico para las personas con discapacidad respecto a las edificaciones de los establecimientos privados ubicados en su jurisdicción. Y al

CONADIS, la potestad fiscalizadora de la misma normativa, debiendo informar al municipio jurisdiccionalmente competente la comitiva de la inobservancia a la mencionada. Siendo así, vale cuestionar ¿Resultaría contradictorio arribar a que CONADIS ostenta la competencia a fin de tomar conocimiento de la presente y presunta infracción, del establecimiento privado, con su correspondiente sanción?

La interrogante será respondida en el siguiente apartado del presente, pues es merecedora de un análisis conjunto a la también insuficiente motivación jurídica del Tribunal de INDECOPI. Por ahora, es pertinente indicar que, de la denuncia no aparece una afectación concreta a un consumidor determinado, aspecto a considerar para la determinación de la competencia. Debe recordarse la participación restringida del INDECOPI ante afectaciones concretas que resulten de los servicios que despliegan los agentes económicos, ello en reconocimiento de los controles preventivos sectoriales a cargo de organismos supervisores, integrantes del Sistema Nacional Integrado de Protección al Consumidor (véase el Título VII del Código), dentro del cual se comprende, en mérito al artículo 133 del mismo cuerpo legal, al CONADIS como medio de protección al consumidor. Lo anteriormente mencionado cobra importancia en cuanto a que, si bien del artículo 2.d del Decreto Legislativo N° 1033 se desprende que es en INDECOPI donde descansa la función de proteger los derechos de los consumidores debiendo vigilar que la información que se les brinda sea la apropiada, reafirmando la idoneidad de los servicios y bienes evitando cualquier acción discriminatoria que pueda en las relaciones de consumo; debe observarse también, el artículo 30 del mismo cuerpo legal, el cual establece que las comisiones tienen competencia exclusiva y primaria en materia de protección al consumidor, salvo que por ley expresa se haya dispuesto lo contrario. Lo expuesto es concordante con el artículo 105° del Código el cual establece que la competencia nacional y primaria del INDECOPI sólo podrá ser negada cuando la misma se asigne o haya sido asignada, en pro de algún organismo diferente, expresamente por norma con rango de legal.

SOBRE LA RESOLUCIÓN N° 2306-2018/SPC-INDECOPI

Con fecha 05 de setiembre de 2018, la Sala Especializada en Protección al Consumidor *confirma* la Resolución Final N° 0055-2018/INDECOPI-LAM, emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque, la misma que declaró Improcedente la denuncia interpuesta por la DF contra TP S.A., por la presunta infracción del Código, fundamentando que la competencia para conocer la infracción denunciada, relacionada a la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad, corresponde al CONADIS.

Tal como se ha esclarecido en el apartado anterior, el problema jurídico del presente caso versa en torno a la determinación de la competencia para tomar conocimiento y sancionar la presunta infracción denunciada. Así, la Sala trae a colación el entonces artículo 16.2 de la Ley 29973 donde se establecía que Conadis solo ejercerá potestad sancionadora en el caso de entidades públicas (véase el numeral 23) siendo que, en concordancia con el artículo 16.4 de la referida, para el caso de edificaciones privadas CONADIS ejercerá un rol fiscalizador y quien ejercerá el rol sancionador será la municipalidad de donde se encuentre el establecimiento privado que ha vulnerado la normativa para la accesibilidad de las personas con discapacidad (véase el numeral 24).

Luego, en el siguiente numeral, la Sala asienta que del análisis de la normativa especial, la municipalidad es la competente para sancionar, siempre que haya sido tipificada como infracción el incumplimiento de las normas, asumiendo el CONADIS el rol de órgano de apoyo (“... *respecto de una edificación privada recae únicamente en la municipalidad la competencia para sancionar esta infracción normativa, resultando Conadis, un órgano de apoyo...*” – véase el numeral 25) y agrega que de lo anterior se desprende que de no contemplar la normativa municipal tal incumplimiento en calidad de infracción, entonces, recaerá la potestad sancionadora en el Conadis. Dado que la Municipalidad, no contempla dentro del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones, en adelante CUIS, la infracción denunciada, la Sala argumenta que, al presentarse esta omisión por parte de la autoridad local, el Conadis resulta ser el órgano con competencia para ejercer la potestad sancionadora. Deducción a la que arriba la Sala sin apelar al fundamento jurídico en que se basan para justificar la motivación. No obstante, a lo anteriormente mencionado, en el numeral 27 se reitera que la entidad competente en el presente caso resulta en Conadis, bajo el solo fundamento que el CUIS de la Municipalidad no contempla como infracción administrativa al hecho denunciado.

La conclusión arribada tanto por la Comisión como por la Sala no carece de veracidad; sin embargo, considero no por los fundamentos jurídicos correctos, es decir, la aplicación de los artículos en los cuales se basaron para resolver la presente problemática jurídica no resulta en el artículo 16 (y cualquiera de sus 4 numerales) de la Ley 29973, sino, en mérito al artículo 80 del mismo cuerpo legal, el cual regula y señala expresamente que la entidad con competencia para tomar conocimiento de las infracciones y proceder con la aplicación de sanciones, ante incumplimiento de la referida ley, es el Conadis, sin perjuicio de las competencias específicas que correspondan a los distintos sectores y niveles de gobierno, lo mencionado, en

observancia al Principio de Legalidad dispuesto por el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444.

En el presente caso, se ha denunciado la supuesta infracción de TP S.A. al incumplir con lo establecido en la normativa de accesibilidad universal en las edificaciones, Norma A.120, específicamente con lo regulado por su artículo 12.a (al momento de la interposición de la denuncia, hoy regulado por el artículo 11.a) pues la denunciada contaba con una ventanilla de atención preferencial con una altura de 1.10 metros cuando lo normado son 80 centímetros como máximo. A consecuencia de ello es que, según lo manifestado por la DF, se vulnera el derecho idoneidad, regulado por los artículos 18, 19 y 41.2 inciso b) en el servicio brindado por la entidad comercial denunciada. Sin embargo, lo que en realidad se estaría vulnerando es el artículo 15 de la referida ley, esto es, el Derecho a la accesibilidad; considerando además que, Indecopi no interviene cuando la acción es de carácter preventivo y se ha establecido previo, a la comisión de la infracción denunciada, la regulación sectorial cuya potestad fiscalizadora y sancionadora emana de la norma con rango de ley correspondiente.

Resulta evidente que, del análisis a los hechos mencionados se estaría vulnerando el derecho a la accesibilidad en igualdad de condiciones de las personas discapacitadas (en silla de ruedas). Al no poder acceder de forma autónoma, segura e independiente a los servicios y bienes brindados por la denunciada por cuanto la altura de la ventanilla preferencial resulta exagerada para ello, vulnerándose así la idoneidad en el servicio. Siendo así, correspondería observar el artículo 80 correspondiente a la Ley 29973, el cual dispone que la entidad competente para tomar conocimiento de cualquier infracción y aplicación de sanciones ante la inobservancia de la ley es Conadis.

Por consiguiente, la competencia para tomar conocimiento y sancionar la infracción denunciada resulta en Conadis y no en la Municipalidad. Ello en atención a la regulación sectorial que limita la intervención ex ante de Indecopi concordante a los artículos 105, 132 y 134 del Código y el artículo 30 del Decreto Legislativo 1033; asimismo, al artículo 80 de la Ley 29973 que delega la competencia a Conadis para conocer y sancionar las infracciones al referido marco legal y al Principio de Legalidad regulado por el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 que prescribe que cada autoridad administrativa debe desempeñarse dentro de las facultades atribuidas por el marco jurídico correspondiente.

Finalmente, tanto la Comisión como la Sala, si bien arribaron a una conclusión acertada se considera que no fue por los artículos que correspondían al caso en concreto. Del artículo 16 de la Ley 29973 no se desprende que si la municipalidad no contempla como infracción el supuesto denunciado entonces será Conadis la que ejercerá la competencia sancionadora, pues este supuesto se refugia en la Ley 27444, que en su observancia para que las municipalidades puedan aplicar las sanciones, éstas deben encontrarse debidamente establecidas en su Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUIIS) de la Municipalidad según corresponda a su jurisdicción.

IV. CONCLUSIONES

- La cuestión de competencia es el primer filtro que las autoridades administrativas deberían verificar. El procedimiento administrativo se origina con el planteamiento de una controversia ante una autoridad administrativa, la cuál será la encargada de dilucidar el conflicto; siendo así, resulta imperativo que quien decida a resolver la legalidad o ilegalidad del acto logre satisfacer cabalmente al orden jurídico al que se somete y brinde la respuesta justa que la situación planteada solicita.
- Indecopi debe cumplir con la obligación de observar la regulación sectorial. Al momento de recibir una denuncia de carácter preventivo, antes de realizar cualquier tipo de intervención en el asunto a dilucidar, deberá observar si el objetivo de proteger al consumidor ya se estaría cumpliendo por medio de la regulación sectorial. Siendo que, si bien la autoridad administrativa cuenta con competencia primaria en protección al consumidor, ello no es óbice para desconocer la protección mediata a los consumidores, situación que terminaría en la vulneración del *Principio Non Bis In Idem*.
- Las Municipalidades deberán regular las sanciones a fin que puedan aplicarlas. Ninguna autoridad administrativa puede saltarse los límites que le son impuestos por ley, y el gobierno local no es una excepción a ello, de ahí que de no encontrarse el supuesto denunciado como infracción dentro del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUIS) la Municipalidad no podrá sancionar dicho acto. Pues en mérito al *Principio de Legalidad* el desarrollo de sus funciones y potestades debe encontrarse con sujeción y no ser contrario ni fuera de los límites del marco normativo.
- En cuanto al presente caso objeto de análisis, la Sala Especializada en Protección al Consumidor mediante Resolución N° 2306-2018/SPC-INDECOPI resolvió *confirmar* la Resolución Final N° 0055-2018/INDECOPI-LAM, emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque. Dejando por sentado que, la competencia para conocer la denuncia preventiva en materia de falta de adecuación en la infraestructura de los establecimientos, en cuanto a la normativa que regula los supuestos para la accesibilidad a las personas discapacitadas, corresponde al CONADIS.
- Se comparte la conclusión arribada por la Comisión y la Sala Especializada en Protección al Consumidor, pero no sucede lo mismo con el criterio utilizado por las mismas. El Conadis resulta siendo la autoridad competente para ejercer la potestad sancionadora, no en base a los fundamentos esbozados en los considerandos de las resoluciones emitidas, sino en mérito al artículo 80 de la Ley 29973, en tanto establece que ante cualquier vulneración a la misma, y siendo que en el presente caso se vulneró su artículo 15 (Derecho a la accesibilidad - en tanto que no se cumplió con lo normado por la norma a.120) Conadis resulta ser la autoridad competente para tomar conocimiento y, de ser el caso, sancionar la materia denunciada.

V. BIBLIOGRAFÍA

1. Amaya Ayala, Loeni Raúl (2011). *“Concordancia entre la naturaleza sancionadora del procedimiento sumarísimo y el control de la legalidad”*. En: Diálogo con la Jurisprudencia N° 193, Editorial Gaceta Jurídica, Lima.
2. Jiménez Vivas, Javier (2012). *“El proceso contencioso-administrativo en materia de defensa del consumidor y usuario”*. En: Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
3. Morón Urbina, Juan. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. En: Editorial Gaceta Jurídica Lima.
4. Weingarten, Carlos y Ghersi, Celia (2009). *“Ley de defensa del consumidor, comentada, anotada y actualizada”*. En: Editorial La Ley. Buenos Aires.
5. Gordillo, Agustín (2017). *“Tratado de derecho administrativo y obras selectas: Parte general”*. En: Editorial Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires.
6. Carbonell, E. (2015). *“Análisis al Código de Protección y Defensa del Consumidor”*. Lima - Perú: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
7. Sumar, O. (2011). *Ensayos Sobre Protección al Consumidor en el Perú*. Lima, Perú: Universidad del Pacifico.

FUENTES LEGALES

8. Constitución Política del Perú de 1993
9. Ley N° 29571, Ley de Protección y Defensa del Consumidor.
10. Texto Único Ordenado de la Ley 27444, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS.
11. Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual -INDECOPI.
12. Ley N° 29973. Ley General de la Persona con Discapacidad.

VI. ANEXOS

- 6.1. Anexo N° 1 – Escrito de denuncia del 17 de octubre de 2017.
- 6.2. Anexo N° 2 – Acta de Inspección.
- 6.3. Anexo N° 3 – Escrito de descargos del 11 de diciembre de 2017.
- 6.4. Anexo N° 4 – Resolución Final N° 0055-2018/INDECOPI-LAM.
- 6.5. Anexo N° 5 – Escrito de Apelación
- 6.6.** Anexo N° 6 – Resolución Final N° 2306-2018/SPC-INDECOPI.



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros



000097

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 2388-2018/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 2389-2017/CPC-INDECOPI-LAM

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LAMBAYEQUE
PROCEDIMIENTO : DE PARTE
DENUNCIANTE :
DENUNCIADO :
MATERIAS : IDONEIDAD DEL SERVICIO IMPROCEDENCIA
ACTIVIDAD : VENTA AL POR MENOR DE OTROS PRODUCTOS NUEVOS EN CENTROS COMERCIALES ESPECIALIZADOS

SUMILLA: Se confirma, modificando fundamentos, la resolución venida en grado que declaró improcedente la denuncia interpuesta por [redacted] contra [redacted] por presunta infracción del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que la competencia para conocer las conductas relacionadas con la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad, en el caso concreto, recae en [redacted]

Lima, 5 de setiembre del 2018

ANTECEDENTES

1. El 17 de octubre del 2017, [redacted] (en adelante, la [redacted]) presentó una denuncia contra [redacted] (en adelante, [redacted]) por presunta infracción de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando que, el 13 de octubre del 2017, verificó que el establecimiento comercial del denunciado -ubicado en [redacted] no cumplía con la normativa legal de accesibilidad para personas con discapacidad, pues contaba con una ventanilla preferencial que superaba el límite de altura máxima de ochenta (80) centímetros, lo cual era inapropiado para las personas en silla de ruedas.
2. La [redacted] solicitó que: (i) se ejecute una inspección sin notificación previa en el establecimiento de [redacted]; (ii) se ordene al denunciado, en calidad de medida correctiva, que adecúe la ventanilla preferencial a la norma legal vigente; (iii) se sancione al denunciado con una amonestación si cumple con allanarse en el presente procedimiento; (iv) se condene al denunciado al pago de las costas y costos del procedimiento.

¹ En defensa de los intereses difusos y/o colectivos de los consumidores.



3. Mediante Resolución 0055-2018/INDECOPÍ-LAM del 22 de enero del 2018, la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque (en adelante, la Comisión) emitió el siguiente pronunciamiento:

- (i) Declaró improcedente la denuncia interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED] por presunta infracción del Código, al considerar que el hecho denunciado era de exclusiva competencia de [REDACTED] (en adelante, [REDACTED]) al ser la entidad habilitada normativamente para emitir un pronunciamiento concerniente a la falta de adecuación de infraestructura del establecimiento de un proveedor a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad;
- (ii) ordenó a la Secretaría Técnica de la Comisión oficial al Conadis con la Resolución 0055-2018/INDECOPÍ-LAM, y con todo lo actuado, con la finalidad de poner en conocimiento de dicha entidad, el presente hecho denunciado y esta actúe según su competencia; y,
- (iii) ordenó que la Secretaría Técnica de la Comisión, en mérito a lo dispuesto en la Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPÍ, realice las gestiones para la devolución de la tasa administrativa que pagó la Asociación.

4. El 5 de febrero del 2018, [REDACTED] presentó un recurso de apelación contra la Resolución 0055-2018/INDECOPÍ-LAM, manifestando lo siguiente:

- (i) El artículo 65° de la Constitución consagra la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, y la obligatoriedad del Estado de velar por estos;
- (ii) el Indecopi era la autoridad especializada y de competencia primaria sobre lo dispuesto en el Código, por lo cual tenía el deber de pronunciarse atendiendo a sus fines para los cuales ha sido creado, su visión y misión;
- (iii) la Comisión no consideró que, dentro del apartado concerniente a la finalidad del Código, este contempla clara y taxativamente que dicha norma debe de interpretarse de la forma más favorable al consumidor;
- (iv) la competencia del Indecopi podía ser negada únicamente de haberse asignado o se asigne a favor de otro organismo, por norma expresa con rango de ley;
- (v) debía tenerse en cuenta que, el artículo 72° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG)

⁷ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, Artículo 72°.- Carácter inalienable de la competencia administrativa.

(...)

72.2 Solo por ley o mediante mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 2366-2018/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0289-2017/CP-INDECOPI-LAM

000099

establecía que solo por ley o mandato judicial expreso, en un caso concreto, podía exigirse a una autoridad que no ejerza alguna atribución administrativa de su competencia;

- (vi) no resultaba válido que la Comisión obviara aplicar los artículos 18°, 19° y 41° del Código, dado que la Constitución Política del Perú (en adelante, la Constitución) establecía en su artículo 51° la obligación de aplicar las leyes por encima de otra de inferior rango;
- (vii) no se denunció un incumplimiento de la Ley 29973, ni tampoco se discutió la competencia del Conadis; y,
- (viii) debía tenerse en cuenta que mediante Resoluciones 222-2011/SC2-INDECOPI, 1498-2012/SC2-INDECOPI, 1882-2014/SPC-INDECOPI; y, 896-2016/SPC-INDECOPI, la Sala ha resuelto que el Indecopi si tenía competencia para pronunciarse sobre los derechos de los usuarios con discapacidad.

ANÁLISIS

Sobre la falta de adecuación de infraestructura para asegurar el acceso y seguridad de personas con discapacidad

El límite impuesto por el Principio de Legalidad³ al ejercicio de las competencias administrativas, se traduce en la necesidad de que las mismas estén previstas en la ley. En esa línea, el artículo 70°.1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG), establece que la competencia de las entidades públicas tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de ella se derivan.

6. El artículo 2° literal d) del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, 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

³ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1 Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

⁴ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 70°.- Fuente de competencia administrativa.

70.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 2386-2018-SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 8289-2017-0-PC-INDECOPI-LAM

consumidor. Asimismo, el artículo 30° de dicha norma establece que el Indecopi tiene competencia primaria y exclusiva en los casos antes mencionados, salvo que por ley expresa se haya dispuesto o se disponga lo contrario.

7. En concordancia con ello, el artículo 105° del Código establece que el Indecopi es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones por parte de los proveedores a las disposiciones contenidas en dicha norma, a fin de que se sancionen aquellas conductas que impliquen el desconocimiento de los derechos reconocidos a los consumidores, competencia que solo puede ser negada cuando ella haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley.

8. Lo antes dicho cobra sentido en la medida que, en función a la especialidad de la materia o de los mecanismos de control y fiscalización, el sistema jurídico puede optar por otorgar a otro organismo de la administración pública la competencia para resolver un conflicto de intereses que pueda suscitarse dentro de una relación que califique como de consumo.

En efecto, la protección de los derechos de los consumidores es un mandato surgido del artículo 65° de la Constitución y no del Código. Si bien este último otorga competencia al Indecopi para sancionar las vulneraciones a los derechos de los consumidores en las relaciones de consumo, a su vez contempla la posibilidad de que la misma le sea negada por ley, por existir otro organismo del Estado encargado de cumplir con esa finalidad en un sector específico del mercado.

10. Así, tanto la regulación general contenida en el Código, como la regulación especial que asigna competencia a otras entidades distintas del Indecopi para fiscalizar la prestación de determinados servicios y productos que sin duda tienen incidencia en el derecho de los consumidores, forman parte del sistema de protección al consumidor previsto dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

⁶ DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 2°.- Funciones del Indecopi.

a) 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.

⁷ 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.

⁸ Ello ha sido reconocido en el documento "Las Entidades de Protección del Consumidor en el Perú: Situación Actual y Recomendaciones de Política" elaborado con los aportes de un equipo de investigación constituido en Macroconsult S.A., dirigido por José Távara e integrado por Carlos Torres, Horacio Eguren y Milagro Treles. Este contiene los resultados de una investigación sobre las entidades de protección al consumidor en el Perú y sobre las políticas e instrumentos que podrían utilizarse para promover su desarrollo, considerando como organismos públicos de



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 2284-2018-SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0280-2017-0-PC-INDECOP-LAM

00

11. El artículo 133° del Código reconoce que el sistema de protección al consumidor no se restringe al Indecopi, al establecer en el artículo VI del Título Preliminar que *"el Estado orienta sus acciones para que la protección al consumidor sea una política transversal que involucre a todos los poderes públicos, así como a la sociedad, y tenga una cobertura nacional que asegure a toda persona el acceso a los mecanismos de protección de sus derechos, en el marco del Sistema Nacional Integrado de Protección al Consumidor"*. Asimismo, si bien el Consejo Nacional de Protección del Consumidor, creado por dicha norma, se encuentra presidido por el Indecopi, está integrado además por representantes del Ministerio de la Producción, de Salud, de Transportes y Comunicaciones, entre otras entidades del Estado.
12. Lo expuesto no hace más que confirmar que la protección a los consumidores puede encauzarse por distintos medios y órganos del Estado". Tratándose de

protección de los consumidores a la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi, el Defensor del Pueblo, las Municipalidades y los Organismos de Regulación.

- * LEY 29871. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR, Título Preliminar, Artículo VI. Políticas públicas.

(...)

11. El Estado orienta sus acciones para que la protección al consumidor sea una política transversal que involucre a todos los poderes públicos, así como a la sociedad, y tenga una cobertura nacional que asegure a toda persona el acceso a los mecanismos de protección de sus derechos, en el marco del Sistema Nacional Integrado de Protección al Consumidor.

- LEY 29871. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR, Artículo 133°. - Consejo Nacional de Protección del Consumidor.

El Consejo Nacional de Protección del Consumidor constituye un órgano de coordinación en el ámbito de la Presidencia del Consejo de Ministros y es presidido por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) en su calidad de Autoridad Nacional de Protección del Consumidor y de ente rector del sistema. Está integrado además por:

- a. Un (1) representante del Ministerio de la Producción.
- b. Un (1) representante del Ministerio de Salud.
- c. Un (1) representante del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.
- d. Un (1) representante del Ministerio de Educación.
- e. Un (1) representante del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.
- f. Un (1) representante del Ministerio de Economía y Finanzas.
- g. Un (1) representante de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.
- h. Un (1) representante de los gobiernos regionales.
- i. Un (1) representante de los gobiernos locales.
- j. Un (1) representante de los organismos reguladores de los servicios públicos.
- k. Tres (3) representantes de las asociaciones de consumidores.
- l. Un (1) representante de los gremios empresariales.
- m. Un (1) representante de la Defensoría del Pueblo, que actúa como observador.

(...)

- T...j

ii) La función indisponible del Estado en la defensa de los consumidores. - 1. Los deberes del Estado en el derecho comparado.

La imposición de deberes al Estado para la defensa del consumidor, es un principio universal. Las directrices para la defensa del consumidor de las Naciones Unidas (1980) imponen a los gobiernos de los Estados miembros, el desarrollo de políticas analíticas de protección del consumidor, y la adecuación de infraestructura educativa para educar (arts 2° y 4°)

(...)

M-SPC-1318

5/15



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2386-2018/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 8289-2017/SPC-INDECOP-LAN

servicios o productos con relevancia social¹⁰, suele establecerse un régimen de autorizaciones o registros previos con la finalidad de verificar el cumplimiento de parámetros mínimos de aptitud y seguridad, así como controlar el accionar de los operadores de estas prestaciones en el mercado sobre la base de normas específicas, previniendo que el desarrollo de estas actividades económicas conlleven afectaciones al interés público, siendo esta una manifestación de la función administrativa de policía desplegada por el Estado¹¹.

10. Como puede apreciarse, en estos casos se establece una relación de sujeción especial entre la Administración y los operadores, en mérito a lo que denominamos *regulaciones sectoriales*¹², cuya aplicación ha sido encargada

Sobre todas las bases expuestas, formuladas por las normativas más modernas del derecho comparado, se puede formular una suerte de sistema de funciones y deberes del Estado para la defensa del consumidor. Específicamente, el rol de la administración pública en la materia ha de atravesar los siguientes campos:

- I) Políticas de regulación del mercado, en materia de protección de la salud, seguridad y medio ambiente y cumplimiento de los estándares mínimos de calidad;
- II) Programas de educación e información al consumidor o promoción a las organizaciones de consumidores;
- III) Sistemas eficaces de solución de conflictos y sanción de abusos.

I. Políticas de regulación del mercado en materia de protección de la salud, seguridad y medio ambiente y cumplimiento de los estándares mínimos de calidad: *Corresponde a los poderes públicos garantizar que los productos y servicios colocados en el mercado de consumo, no ocasionen riesgos a la salud o seguridad de los consumidores, respecto los considerados normales y aceptables según su naturaleza y uso, obligando a los proveedores, en cualquier hipótesis, a brindar las informaciones necesarias y adecuadas al respecto (...)*

(Subrayado agregado).

En: Gabriel A. Stiglitz y Rubén Stiglitz, *Derechos y Defensa de los Consumidores*. Ediciones La Rocca, Buenos Aires 1994, ps. 100-102.

¹⁰ Ello ocurre en el caso de alimentos, servicios bancarios, servicios educativos, entre otros.

¹¹ Respecto de la función de policía del Estado, el autor Fernando Garrido Fala precisa que: "Al consagrarse legislativamente al Estado de Derecho, el individuo aparece como titular de una esfera de libertad (status libertatis) protegida jurídicamente contra las intervenciones del Estado. Tal esfera está constituida por el conjunto de los 'derechos de libertad'. Ahora bien, la posibilidad de que del uso de los derechos de libertad puedan derivarse peligros para el interés público justifica las potestades de policía en manos del Estado. Con la policía administrativa el estado de libertad civil deja de ser un derecho absoluto del ciudadano (...)

Se desprende, pues, de lo anterior la siguiente definición de la *policía administrativa*: aquella actividad que la Administración despliega en el ejercicio de sus propias potestades que, por razones del interés público, limita los derechos de los administrados mediante el ejercicio, en su caso, de la coacción sobre los mismos.

Asimismo, citando a Fritz Fleiner agrega que "la policía no es hoy día una función pública independiente, es, sencillamente, un sector determinado de la actividad administrativa, a saber, la actividad que impone necesariamente a la libertad natural de la persona y a la propiedad del ciudadano las restricciones necesarias para lograr el mantenimiento del Derecho de la seguridad y del orden público (...). la policía cumple de dos maneras con su deber de prevenir los peligros que pudieran perturbar la convivencia ordenada de los hombres: 1° La tutela gubernativa propiamente dicha para impedir o prevenir los peligros de la vida cotidiana; así compete a la policía o autoridad gubernativa el cuidado de la limpieza y alumbrado de las vías públicas o de fijar señales de aviso en los cruces peligrosos de los caminos. 2° Además, frente a los ciudadanos tiene la facultad de dictar disposiciones obligatorias para someter la actividad de la libertad personal y de la propiedad a los límites que el bien público exige".

(Subrayado agregado).

En: Garrido Fala, Fernando, *Tratado de Derecho Administrativo*, Volumen II, Parte General, Conclusión, Décima Edición, Tecnos, Madrid 1992, ps. 125-127.

¹² Sobre el particular, Cicero precisa que el poder regulatorio "se materializa en el dictado de normas y disposiciones que, con mayor o menor intensidad, según los casos, regulan la actividad privada estableciéndose límites en pos, como dijimos, del interés de toda la comunidad".



por ley a determinados organismos del Estado, como, por ejemplo, los Organismos Reguladores, Ministerios, entre otros; entidades que además podrían ser competentes para fiscalizar su cumplimiento o inclusive sancionar las infracciones a tales disposiciones*.

14. En tanto que con la regulación sectorial se busca proteger bienes jurídicos valiosos para la sociedad -a través de la exigencia de obtención de títulos habilitantes para acceder al mercado, de controles previos para la comercialización de los bienes* y del establecimiento de requisitos para el desarrollo de un negocio, mecanismos que permiten a la Administración verificar que los particulares actúan en el mercado cumpliendo con las condiciones previstas en las normas*- constituye una forma mediata de protección a los consumidores, por su carácter preventivo de la ocurrencia de daños a la salud, vida, integridad física e intereses económicos de dichos agentes del mercado, que pueden producirse con ocasión del despliegue de las actividades económicas de los proveedores*.

La participación restringida del Indecopi ante afectaciones concretas en este tipo de servicios no significa la desprotección del consumidor, sino tan solo el reconocimiento de controles preventivos sectoriales a cargo de organismos

Agrega que, la actividad de control consiste en la verificación del cumplimiento de las disposiciones dictadas en ejercicio del poder regulatorio por sus destinatarios, tema que se encuentra a cargo de la Administración como Poder delegado constitucionalmente de la facultad de ejecutar, en el sentido de velar por el acatamiento de las normas dictadas por los otros poderes del Estado (...) (Subrayado agregado).

En: Cicero, Nidia Karina, *Servicios Públicos, Control, y Protección*. Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, p. 20.

* La policía no es solamente, así, una simple limitación de la actividad particular, sino que implica también un eventual uso de la coacción cuando el particular no se ha conformado con esas limitaciones. Para el Derecho administrativo clásico la utilización de tales métodos extraordinarios se ha explicado en razón de la finalidad propia y específica que, dentro del fin genérico de utilidad pública que condiciona toda la actividad administrativa, persigue la policía. Esa finalidad peculiar de la policía es el orden público (...) (Subrayado agregado).

En: Garrido Fala, Fernando, *Op. cit.*, p. 129.

** Garantizando su inocuidad o las pruebas atribuidas. Por ejemplo, las medicinas.

** Laguna de Piez, José Carlos, *Regulación sectorial y derecho de la competencia*. En: *Revista Española de Derecho Administrativo* 145. Ciztas, Madrid, 2010, p. 90.

** El origen de buena parte de los actuales riesgos se sitúa en actividades industriales y de transformación que ordinariamente acreditan el cumplimiento de la legalidad vigente, cuentan con las necesarias autorizaciones administrativas y en no pocos casos se benefician de ayudas o medidas de fomento que velan su favorable aportación a la economía general o al desarrollo tecnológico. El riesgo no tiene así un origen extramuros de la legalidad vigente, como es el caso del peligro, de la perturbación contra la que tradicionalmente se entredaza la actividad de policía. El riesgo se genera así en instalaciones, actividades, procesos de producción que no sólo están tolerados, sino que, ordinariamente, constituyen la espina dorsal del sistema económico gozando en no pocos casos de una protección jurídica reforzada, con medidas incentivadoras para su desarrollo y de muy relevantes márgenes de impunidad por los riesgos y daños que produjeran, asumidos por la sociedad como costes del progreso. Esto es así no sólo porque se espera obtener un beneficio de las actividades generadoras de riesgo, sino también por el desconocimiento que a muchos riesgos afecta; desconocimiento de su existencia o de su verdadero alcance (...)

En: Esteva Pardo, José, *De la policía administrativa a la gestión de riesgos*. En: *Revista Española de Derecho Administrativo* 119. Ciztas, Madrid, 2003, p. 338.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 2386-2018-SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 4289-2017-CPC-INDECOPI-LAM

supervisores, como parte de un sistema integrado de protección al consumidor.

16. De lo anterior se concluye que la defensa del consumidor tiene, por un lado, medios de protección indirecta, cuyo marco regulatorio, aun cuando no tenga como finalidad explícita o declarada proteger al consumidor, si lo hace de manera mediata, como ha sido expuesto anteriormente. De otro lado, tiene medios de protección directa que operan cuando se ha producido una lesión concreta y efectiva en la esfera de intereses de los consumidores, es decir, cuando el mecanismo preventivo sectorial ha sido insuficiente.

A mayor abundamiento, respecto de la relación entre la regulación sectorial y las normas de defensa de la competencia, el autor José Carlos Laguna de Paz, indica*:

"(...) La finalidad de la intervención de las autoridades de defensa de la competencia, exclusivamente, debe(ría) ser la protección de la competencia, mientras que las autoridades sectoriales pueden desplegar una política que atienda a objetivos más amplios.

La regulación ex ante se adopta de manera preventiva, aplicando un enfoque prospectivo, que trata de anticipar las que presumiblemente serán las condiciones del mercado. En cambio, la aplicación de las normas de defensa de la competencia se produce ex post, lo que permite valorar la actuación empresarial sobre datos ciertos (condiciones de competencia en el mercado, costes en que efectivamente ha incurrido el operador, etc.)"

"(...) Además, la regulación sectorial permite el establecimiento de normas generales, a través de las que se fijan condiciones homogéneas para todo el sector. En cambio, el Derecho de la Competencia es objeto de una aplicación casuística, lo que puede generar mayor incertidumbre que la normativa sectorial.

Por otra parte, la regulación incide preventivamente – y de manera más rápida – sobre el sector, que ya es de aplicación inmediata. En cambio, la respuesta de las autoridades de la competencia se produce siempre a posteriori, una vez que el perjuicio se ha producido (...)" (Subrayado agregado).

18. Si bien en otro tipo de prestaciones (bienes y servicios no regulados o que no se encuentran sujetos a un control previo) la actividad sancionadora del Indecopi como autoridad de consumo, puede discurrir en ambos ámbitos, es decir, tanto ex ante, como luego de que los intereses del consumidor han resultado lesionados; en el ámbito ex ante -cuando la intervención está

* Las ideas citadas son perfectamente trasladables a la relación existente entre la regulación sectorial y las normas de protección al consumidor.

** Laguna de Paz, José Carlos. Op. cit. p. 90.

** Ibid., p. 97.



destinada a prevenir que un daño se produzca- es posible que exista una autoridad sectorial que sancione el asunto puesto en conocimiento del Indecopi, con la misma finalidad de protección de los consumidores, pues como hemos señalado precedentemente dicho mandato involucra a todas las entidades del Estado. En ese caso, admitir la posibilidad de imponer sanciones simultáneas e independientes en aplicación conjunta de la regulación sectorial y del Código supondría para el administrado una doble intervención del Estado por un mismo hecho y fundamento, lo que se traduciría en una vulneración al Principio del *Non Bis In Idem*.

19. Ante una posible concurrencia de competencias en el ámbito preventivo, es necesario que la autoridad administrativa verifique, antes de cualquier intervención, si el objetivo de garantizar la protección al consumidor ya se logra mediante la regulación sectorial cuya fiscalización ha sido encargada a otra autoridad, de modo que no se justifique la aplicación del Código ni tampoco la intervención de la Comisión.
20. Ello, por el principio jurídico, según el cual la norma especial prima sobre la norma general. El Código es la norma general que cede en su aplicación en cuanto a la competencia del Indecopi, cuando una norma legal especial referida a un sector específico asigna el tema a otra entidad del estado¹⁹.

La competencia del Indecopi para pronunciarse sobre la falta de adecuación de la infraestructura de los establecimientos comerciales, la misma que se encuentra regulada por la Ley 29973

En el presente caso, la [REDACTED] denunció a [REDACTED] debido a que su establecimiento - ubicado en [REDACTED] no había cumplido con adecuar su infraestructura (ventanilla preferencial que no supere el límite de altura máxima de 80 centímetros) para asegurar el acceso de las personas con discapacidad (en silla de ruedas), para lo cual presentó dos (2)

¹⁹ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, Artículo 230^o.- Principios de la potestad sancionadora administrativa.

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)

10. Non bis in idem. - No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. (...)

T... En estos casos, la regulación sectorial se presenta como alternativa a las normas generales de Defensa de la Competencia. De ahí que no puedan aplicar simultáneamente, lo que generaría incertidumbre y podría dar lugar a resoluciones contradictorias. Además - en materia sancionadora -, la doble intervención estaría expuesta por el principio non bis in idem. La consecuencia es que la regulación sectorial - por su especificidad - desplace la aplicación de las normas generales de defensa de la competencia". (Subrayado agregado)
Ibid.: p. 94.

²⁰ Este criterio fue recogido por la Sala de Defensa de la Competencia en la Resolución 006-2001/TDC-INDECOP del 5 de enero de 2001, en el marco del procedimiento iniciado por el señor César Avelarada Portugal contra Telefónica del Perú S.A.A.



PERU

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 2306-2018/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 6386-2017/CPC-INDECOPI-LAW

0001·E

fotografías a fin de dar cuenta de ello²².

22. La Comisión declaró improcedente la denuncia interpuesta contra [REDACTED] al considerar que el hecho denunciado era de exclusiva competencia del Conadis, al ser la entidad habilitada normativamente para emitir un pronunciamiento concerniente a la falta de adecuación de infraestructura del establecimiento de un proveedor a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad.
23. Sobre el particular, la Ley 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad establece en su artículo 16.2²³ que el [REDACTED] de [REDACTED] (en adelante, Conadis) ejerce potestad sancionadora ante el incumplimiento de las normas de accesibilidad para personas con discapacidad cuando el infractor sea una entidad pública.
24. Asimismo, el artículo 16.4 de la Ley General de la Persona con Discapacidad²⁴, dispone que, ante el supuesto de que exista un incumplimiento respecto de las edificaciones privadas ubicadas en las jurisdicciones de las municipalidades donde se haya tipificado como infracción el incumplimiento de tales normas y las de adecuación urbanística y arquitectónica para personas con discapacidad, el Conadis es el órgano encargado de fiscalizar las normas establecidas y de informar oportunamente a la municipalidad correspondiente sobre la comisión de la infracción dentro de su jurisdicción.

25. Del análisis de la normativa especial que regula la protección de los derechos de las personas con discapacidad, se tiene que, en caso de que la municipalidad haya tipificado como infracción el incumplimiento de las normas de accesibilidad y las de adecuación urbanística y arquitectónica para

²² Ver fojas 10 y 11 del expediente.

²³ LEY 29973. LEY GENERAL DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD. Artículo 16º. Accesibilidad del entorno urbano y las edificaciones.

(...)

16.2 El Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (Conadis) ejerce potestad sancionadora ante el incumplimiento de las normas de accesibilidad para personas con discapacidad cuando el infractor sea una entidad pública. Asimismo, cuando exista incumplimiento respecto de las edificaciones privadas ubicadas en las jurisdicciones de las municipalidades donde se haya tipificado como infracción el incumplimiento de tales normas y las de adecuación urbanística y arquitectónica para personas con discapacidad, el Conadis es el órgano encargado de fiscalizar las normas establecidas y de informar oportunamente a la municipalidad correspondiente sobre la comisión de la infracción dentro de su jurisdicción.

(...)

²⁴ LEY 29973. LEY GENERAL DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD. Artículo 16º. Accesibilidad del entorno urbano y las edificaciones.

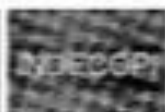
(...)

16.4 Las municipalidades sancionan el incumplimiento de las normas de accesibilidad y las de adecuación urbanística y arquitectónica para las personas con discapacidad respecto de las edificaciones privadas ubicadas en su jurisdicción. El CONADIS es el órgano encargado de fiscalizar el incumplimiento de dichas normas y de informar oportunamente a la municipalidad correspondiente sobre la comisión de la infracción dentro de su jurisdicción.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros
 TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 2206-2018-SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0280-2017-CPC-INDECOPI-LAW

personas con discapacidad, respecto de una edificación privada -tal como lo sería un establecimiento donde un proveedor ofrece sus productos o servicios- recae únicamente en la municipalidad la competencia para sancionar esta infracción administrativa, resultando el Conadis un órgano de apoyo. De lo anterior se desprende que, de no contemplar la normativa municipal dicho incumplimiento como una infracción, la potestad sancionadora recaerá en el Conadis.

26. Así, la potestad sancionadora ya sea de la municipalidad o del Conadis, en lo que refiere a la accesibilidad para personas con discapacidad, cumpliría con la finalidad de protección de los consumidores en un ámbito preventivo, pues como hemos señalado es un mandato que involucra a todas las entidades del Estado, derivado del artículo 65° de la Constitución.
27. En el presente caso, tratándose de un establecimiento comercial ubicado en Chiclayo, de la revisión del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad [REDACTED] (en adelante, la Municipalidad), se verifica que esta entidad no contempla como infracción administrativa el supuesto de hecho consistente en no haber adecuado la edificación o establecimiento a la Ley General de la Persona con Discapacidad.
28. No obstante, ello, conforme a lo señalado, la entidad competente en el presente caso resulta ser el Conadis.
29. Así, conforme a lo señalado anteriormente sobre la competencia del Conadis y considerando que en el presente caso la denuncia de [REDACTED] no se sustenta en una lesión efectiva producida a consumidores con discapacidad, sino en evitar que potenciales consumidores con discapacidad encuentren obstáculos para acceder a la ventanilla preferencial del establecimiento comercial de [REDACTED] resulta ser el Conadis la entidad competente para conocer la denuncia, conforme a lo expuesto anteriormente.
30. Cabe indicar que, de la resolución apelada no se constata que la Comisión haya efectuado el análisis de la posible competencia de la Municipalidad; por lo cual, la Sala coincide con el sentido de la Comisión, pero bajo fundamentos distintos.
31. En su apelación, la Asociación indicó que no denunció un incumplimiento de la Ley 29973, ni tampoco se discutió la competencia del Conadis. Sobre ello, cabe indicar que, atendiendo a que la conducta que debía analizar el Indecopi era la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento en favor de las personas con discapacidad, en un ámbito preventivo; estaba en la obligación de efectuar un análisis de su competencia en virtud del Principio de Legalidad, más allá de si la denunciante invocó o no la Ley 29973. A mayor



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 2306-2018-SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0285-2017-CPG-INDECOP-LAM

abundamiento, el artículo 89° del TUO de la LPAG, señala que las autoridades de oficio deben asegurarse de su propia competencia para proseguir con el normal desarrollo del procedimiento²⁶.

32. De otro lado, la Asociación cuestionó la conclusión de la Comisión sobre la falta de competencia del Indecopi, precisando que: a) el Indecopi era la autoridad especializada y de competencia primaria sobre lo dispuesto en el Código, por lo cual tenía el deber de pronunciarse atendiendo a sus fines para los cuales ha sido creado, su visión y misión; y, b) el artículo 72° del TUO de la LPAG establecía que solo por ley o mandato judicial expreso, en un caso concreto, podía exigirse a una autoridad que no ejerza alguna atribución administrativa de su competencia.

33. Al respecto, cabe indicar que el análisis desarrollado en la presente resolución no desconoce la competencia de la Comisión para juzgar aquellos casos en los cuales se verifiquen lesiones efectivas a los derechos de los consumidores como consecuencia de la inobservancia de las normas destinadas a la implementación de infraestructura para personas con discapacidad en los establecimientos comerciales, recogidos en el artículo 41° del Código²⁷, pues, en estos casos, lo que el Indecopi sancionaría no sería, en estricto, la inobservancia de las disposiciones señaladas, sino el resultado lesivo producido en los consumidores por tal incumplimiento, siendo aquella normatividad sólo un parámetro a tener en cuenta para verificar la responsabilidad del proveedor por no brindar un servicio idóneo²⁸.

²⁶ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, Artículo 89°.- Control de competencia. Recibida la solicitud o la disposición de autoridad superior, según el caso, para iniciar un procedimiento, las autoridades de oficio deben asegurarse de su propia competencia para proseguir con el normal desarrollo del procedimiento, siguiendo los criterios aplicables al caso de la materia, el territorio, el tiempo, el grado o la cuantía.

²⁷ LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR Artículo 41°.- Trato preferente de gestantes, niñas, niños, adultos mayores y personas con discapacidad.

41.1 El proveedor está en la obligación de garantizar la atención preferente de gestantes, niñas, niños, adultos mayores y personas con discapacidad, en todos los sistemas de atención con que cuente, debiendo facilitar al consumidor todos los mecanismos necesarios para denunciar el incumplimiento de esta norma bajo responsabilidad.

41.2 Respecto de los beneficiarios del trato preferente, el proveedor debe:

a. Consignar en un lugar visible, de fácil acceso y con caracteres legibles su derecho a la atención preferente.
b. Adecuar su infraestructura en lo que corresponda e implementar medidas garantizando su acceso y seguridad.
c. Exonerarlos de turnos o cualquier otro mecanismo de espera.
d. Implementar un mecanismo de presentación de quejas contra quienes incumplan con esta disposición.

41.3 El proveedor que incumple con lo establecido en esta norma y otras disposiciones sobre la materia es sancionado conforme a los procedimientos establecidos en las leyes, normas y reglamentos especiales.

²⁸ En casos como el que es materia del presente procedimiento, el Indecopi sería competente de apreciarse una afectación directa al consumidor, por ejemplo, si un consumidor que es una persona con discapacidad se cae por falta de una rampa de acceso que permita su ingreso al establecimiento.

²⁹ Los parámetros de idoneidad pueden variar en función a los medios o la forma como se genera tal expectativa, así estaremos frente a una garantía implícita cuando se atienda a los fines y usos previsibles para los que normalmente se adquiere tal servicio en el mercado, según lo que esperaríamos un consumidor razonable, o frente a una garantía expresa cuando la expectativa se genere por la información puesta a disposición por el proveedor, o frente a una garantía legal cuando los términos del servicio han sido definidos por la regulación vigente. Esto último en la medida



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros
 TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
 Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
 Sala Especializada en Protección al Consumidor
 RESOLUCIÓN 2204-2018/SPC-INDECOPI
 EXPEDIENTE 0290-2017/CPC-INDECOPI/LAM

34. Cabe reiterar que las expectativas puestas únicamente en el cumplimiento de la regulación sectorial -cuando no se ha producido una lesión concreta y efectiva- se satisface con el control preventivo a cargo del Conadis o de la municipalidad, de ser el caso, siendo que de detectarse una infracción se evalúa el incumplimiento *per se*.
35. Sobre el cuestionamiento de la denunciante de que la competencia del Indecopi solo puede ser negada cuando ella haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley; cabe señalar que, no resultaba necesario que la Ley General de la Persona con Discapacidad señale expresamente la falta de competencia del Indecopi, pues el artículo 105° del Código, si bien reconoce una competencia primaria del Indecopi para conocer presuntas infracciones a las normas del Código, indica también que una norma expresa con rango de ley puede haber asignado o asignar competencia a otra entidad.
36. En otro extremo de su apelación, la Asociación hizo alusión al Principio de Jerarquía de Normas¹⁶. Al respecto, debe señalarse que, la Comisión no vulneró el Principio de Jerarquía de Normas, pues el análisis de competencia se efectuó en base a dos (2) normas de la misma jerarquía (rango de ley): el Código y la Ley General de la Persona con Discapacidad, para determinar si en el presente caso la autoridad competente era el Conadis o la Municipalidad, conforme a lo expuesto anteriormente.
37. Por otra parte, la Asociación indicó que la Comisión no consideró que, dentro del apartado concerniente a la finalidad del Código, este contempla clara y taxativamente que dicha norma debe de interpretarse de la forma más favorable al consumidor. Cabe indicar que, la interpretación efectuada no perjudica a los consumidores en la medida que no implica una desprotección sino la dilucidación de cuál es la autoridad competente para analizar la denuncia materia del presente expediente, conforme al Principio de Legalidad.
38. Finalmente, en relación con el alegato de la Asociación referido a que la Sala debía tener en cuenta que mediante Resoluciones 222-2011/SC2-

que una condición objetiva que los proveedores de bienes y servicios deben cumplir son los requisitos que el ordenamiento jurídico exige, sin que para ello sea necesario que los consumidores demanden su cumplimiento.

¹⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ, Artículo 91°. - La Constitución prevalece sobre toda norma legal, la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 2344-2018-SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0289-2017-0PC-INDECOP-LAW

INDECOP¹⁶; 1498-2012/SC2-INDECOP¹⁷; 1882-2014/SPC-INDECOP¹⁸; y, 896-2016/SPC-INDECOP¹⁹, este mismo órgano resolutorio había resuelto que el Indecopi sí tenía competencia para pronunciarse sobre los derechos de los usuarios con discapacidad; cabe señalar que, de la revisión de las mencionadas resoluciones emitidas por esta Sala, se verifica que dichos pronunciamientos no versan sobre denuncias en un ámbito preventivo, como ocurre en el presente procedimiento, pues se tratan de denuncias interpuestas por consumidores individuales e identificados por afectaciones concretas, referidas a la venta de bienes inmuebles (viviendas) incumpliendo adecuar la infraestructura a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad.

39. Además, si bien el Principio de Predictibilidad obliga a la autoridad administrativa a emitir pronunciamientos congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generados por la práctica y antecedentes administrativos; cabe precisar que, dicho principio establece la salvedad de apartarse del criterio o interpretación que se ha seguido, siempre y cuando se explicita por escrito las razones; lo cual, a consideración de esta Sala, sí ha ocurrido pues la Comisión ha expuesto sus razones que lo llevaron a concluir que no tenía competencia para sancionar la materia denunciada en el presente caso.
40. Por las consideraciones expuestas, corresponde confirmar, modificando fundamentos, la resolución recurrida que declaró improcedente la denuncia interpuesta contra [REDACTED] por presunta infracción del Código, toda vez que la competencia para conocer las conductas relacionadas con la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad, recae en el Conadis.

En consecuencia, corresponde confirmar la resolución recurrida en los extremos que dispuso que la Secretaria Técnica de la Comisión: (i) realice las gestiones para la devolución de la tasa administrativa que pagó la Asociación;

¹⁶ La cual versa sobre una denuncia de parte interpuesta por la Junta de Propietarios del Edificio Velasco Azule 118 - San Borja contra los señores Alfred Michael Herbert Hoffman Ged Rotau y Eneida Enriquez Goycochea de Hoffman por la venta de un bien inmueble que, entre otros, no contaba con rampa para personas con discapacidad construida en forma inadecuada, en tanto que no desembocaba en el ascensor conforme a lo ofrecido.

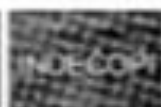
¹⁷ Que trata sobre una denuncia de parte interpuesta por la Asociación de Propietarios del edificio El Libertador contra Constructora e Inversiones Roma S.A.C. por la venta de un bien inmueble que, entre otros, no contaba con rampa para personas con discapacidad.

¹⁸ Resolución en la que se advierte una denuncia interpuesta por once (11) propietarios contra Inmobiliaria E & L S.A. por la venta de un proyecto inmobiliario que, entre otros, no contaba con rampa de acceso para personas con discapacidad y/o adultos mayores.

¹⁹ Conociente a una denuncia presentada por cinco (5) propietarios contra Inversiones Inmobiliarias del Urubamba S.A., Inversiones Inmobiliarias del Perú S.A., e Inversiones Inmobiliarias del Oriente S.A. por la venta de un proyecto inmobiliario que, entre otros, le faltaba adecuar las rampas en los niveles de los sótanos para que las personas con discapacidad puedan acceder al ascensor de los sótanos.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosTRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 2388-2018/SPC-INDECOPI
EXPEDIENTE 0288-2017/CPQ-INDECOPI-LAM

y, (ii) oficie al Conadis con la resolución recurrida, y con todo lo actuado, con la finalidad de poner en conocimiento de dicha entidad, el hecho denunciado y esta actúe según su competencia.

42. Finalmente, la Sala considera pertinente disponer que la Comisión remita una copia de la presente resolución al Conadis.

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar, la Resolución 0055-2018/INDECOPI-LAM del 22 de enero del 2018, emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque, que declaró improcedente la denuncia interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED], por presunta infracción del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que la competencia para conocer las conductas relacionadas con la falta de adecuación de la infraestructura del establecimiento a las normas de accesibilidad para personas con discapacidad, en el caso concreto, recae en el [REDACTED]

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 0055-2018/INDECOPI-LAM, en el extremo que dispuso que la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque: (i) realice las gestiones para la devolución de la tasa administrativa que pagó la denunciante; y, (ii) oficie al [REDACTED] con la resolución recurrida, y con todo lo actuado, con la finalidad de poner en conocimiento de dicha entidad, el hecho denunciado y esta actúe según su competencia.

TERCERO: Disponer que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque remita una copia de la presente resolución al [REDACTED]

Con la intervención de los señores vocales [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Presidente