



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 1034-2017/CC2**



**PRESENTADO POR
JHONY ROA PINEDA**

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

LIMA – PERÚ

2021



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

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

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

INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE N° 1034-2017/CC2

MATERIA : PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

ENTIDAD : INDECOPI

DENUNCIANTE : A.A.M.C.

DEMANDADO : N.P. S.A.

BACHILLER : ROA PINEDA, JHONY

CÓDIGO : 2012138990

LIMA – PERÚ

2021

En el informe jurídico se analiza un Proceso Administrativo Sancionador en materia de Protección al Consumidor iniciado ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) por el señor de iniciales A.A.M.C con fecha 25 de agosto de 2017 contra la empresa de iniciales N.P. S.A. por presunta infracción a la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor al haber adquirido una caja de chocolates de marca “sublime” y encontrado gusanos muertos dentro del producto. El denunciante de iniciales A.A.M.C. solicitó la manifestación de disculpas por escrito por parte de la empresa de iniciales N.P. S.A., el resarcimiento por parte de la empresa de iniciales N.P. S.A. al atentar potencialmente contra su salud, la imposición de una sanción contra la empresa de iniciales N.P. S.A. y el pago de las costas y costos del procedimiento. En atención a ello, mediante Resolución N° 01, de fecha 22 de setiembre de 2017, INDECOPI admite a trámite la denuncia interpuesta por el denunciante de iniciales A.A.M.C. contra la empresa de iniciales N.P. S.A. por presunta infracción a los artículos 18°, 19° y 30° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. En respuesta a ello, la empresa de iniciales N.P. S.A. presentó sus descargos fundamentando que: i) no se encontraba acreditada la relación de consumo, ii) no se encontraba acreditado el defecto del producto, y iii) que la presencia de un cuerpo extraño en el producto no es imputable a ellos. Luego de revisado los descargos la Comisión de Protección al Consumidor, mediante Resolución N° 678-2019/CC2, de fecha 05 de abril de 2019, resuelve, entre otros, declarar fundada la denuncia interpuesta contra la empresa de iniciales N.P. S.A., por infracción al artículo 30 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor y ordena en calidad de medida correctiva reparadora a la empresa de iniciales N.P. S.A., que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles cumpla con implementar las medidas de seguridad en sus proceso de importación y distribución a fin de evitar el ingreso de elementos extraños a sus productos. Posteriormente, la empresa de iniciales N.P. S.A. presentó Recurso de Apelación fundamentando que: i) se vulneró el principio de congruencia, ii) se vulneró su Derecho a la Defensa y al Debido Procedimiento, iii) se vulneró el Principio de Predictibilidad, además, de los argumentos presentados en su descargo. Finalmente, la Sala Especializada en Protección al Consumidor, mediante Resolución N° 0004-2020/SPC-INDECOPI, de fecha 3 de enero de 2020, resolvió revocar la Resolución N° 678-2019/CC2, de fecha 05 de abril de 2019, que declaró fundada la denuncia interpuesta contra la empresa de iniciales N.P. S.A., y en consecuencia, declaró infundada la misma, al no haberse acreditado que la presencia de elementos extraños en el producto, se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor, dejándose sin efecto la multa impuesta, la medida correctiva ordenada, el pago de las costas y costos del procedimiento así como la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones de INDECOPI.

ÍNDICE

RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO.....	4
SÍNTESIS DE LA DENUNCIA.....	4
RESOLUCIÓN DE IMPUTACIÓN DE CARGOS.....	4
DESCARGOS.....	5
RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.....	7
RECURSO DE APELACIÓN.....	7
RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.....	10
IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	10
IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	15
ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	15
POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	22
CON RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN FINAL N° 678-2019/CC2 (RESOLUCIÓN DE 1RA. INSTANCIA).....	22
CON RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN N° 0004-2020/CC2 (RESOLUCIÓN DE 2DA. INSTANCIA).....	23
CONCLUSIONES.....	25
BIBLIOGRAFÍA.....	26
ANEXOS.....	26

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

1.1. SÍNTESIS DE LA DENUNCIA

Mediante escrito del 25 de agosto de 2017, el señor de iniciales A.A.M.C (en adelante, el denunciante de iniciales A.A.M.C.) denunció a la empresa de iniciales N.P. S.A. (en adelante, la empresa de iniciales N.P. S.A.) ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión), por presunta infracción de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando lo siguiente:

- Hace aproximadamente un mes y medio, adquirió una caja de chocolates marca “Sublime” de 16g con fecha de vencimiento 25 de septiembre de 2017, totalmente sellado y en aparentes buenas condiciones, dentro de un establecimiento comercial, ubicado en el distrito de La Victoria.
- El 21 de agosto de 2017, con la finalidad de consumir el producto, procedió a abrir el empaque sellado de una de las unidades de chocolate; sin embargo, resultó sorprendido al verificar que éste presentaba una especie de tela blanca que lo cubría, así como la presencia de dos (2) gusanos muertos en su interior; lo cual quedó registrado, en la grabación efectuada con su equipo celular.
- Era pertinente precisar que, semanas anteriores también había encontrado un gusano en el interior de otra unidad perteneciente a la caja de chocolates adquirida; no obstante, había dejado transcurrir los días, no realizando reclamo alguno. A razón de ello, el 21 de agosto de 2017, habiendo advertido un producto con similares características, procedió a grabar el momento de la apertura de su empaque.
- Finalmente, solicitó lo siguiente: (a) la manifestación de disculpas por escrito por parte de la empresa de iniciales N.P. S.A.; (b) el resarcimiento por parte de la empresa de iniciales N.P. S.A. al atentar potencialmente contra su salud; (c) la imposición de una sanción contra la empresa de iniciales N.P. S.A.; y, (d) el pago de las costas y costos del procedimiento.

1.2. RESOLUCIÓN DE IMPUTACIÓN DE CARGOS

Mediante Resolución N° 1, de fecha 22 de setiembre de 2017, la Secretaría Técnica admitió a trámite la denuncia, imputando como presunto hecho infractor lo siguiente:

“PRIMERO: Admitir a trámite la denuncia del 25 de agosto de 2017 interpuesta en contra de la empresa de iniciales N.P. S.A., por

presunta infracción a los artículos 18°, 19° y 30° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto el proveedor denunciado habría puesto a disposición del denunciante de iniciales A.A.M.C. un chocolate marca “Sublime” de 16g, en el cual se encontraría en su interior una especie de tela blanca, gusanos muertos y secos.”

1.3. DESCARGOS

En sus descargos, la empresa de iniciales N.P. S.A. manifestó lo siguiente:

- Se desconocían las circunstancias en las que el denunciante de iniciales A.A.M.C. adquirió el producto, puesto que no había aportado medio de prueba alguno que acredite sus afirmaciones. Asimismo, llamaba la atención que, pese a que el denunciante de iniciales A.A.M.C. se habría percatado del defecto en el producto, no haya dejado constancia, de manera inmediata, sobre dicha ocurrencia en el libro de reclamaciones del comercializador.
- En el presente caso, no se encontraba acreditada la concurrencia de los tres (3) elementos necesarios para la configuración de una relación de consumo. En efecto, aun cuando el denunciante de iniciales A.A.M.C. sostuvo que, aproximadamente en el mes de junio de 2017, adquirió una caja del producto; lo cierto era, que no aportó comprobante alguno que acredite el pago de la contraprestación económica por la adquisición del mismo; documento, que resultaba esencial para demostrar el pago y transferencia del bien.
- La sola posesión del producto en supuesto mal estado, no implicaba, necesariamente, reconocer la existencia de una relación de consumo con el denunciante de iniciales A.A.M.C., razón por la que era necesario que el denunciante de iniciales A.A.M.C. identifique al proveedor que vendió el mismo, para que la Comisión, de oficio, incorpore como administrado a la respectiva empresa.
- Conforme se podía apreciar del documento denominado “Acta de Verificación de Estado Físico de Prueba” del 22 de septiembre de 2017, el producto fue puesto a disposición del Indecopi luego de casi dos (2) meses desde la supuesta compra. Asimismo, dicho producto fue abierto, partido y, por ende, presentaba evidentes signos de manipulación, motivo por el que la sola presencia de cuerpos extraños no acreditaba el defecto alegado.

- Tal como lo había manifestado el Indecopi en otras oportunidades (lineamientos y pronunciamientos), no era posible acreditar la existencia de un defecto consistente en la presencia de un cuerpo extraño en un producto cuando éste haya sido abierto.
- En el supuesto negado que se considere acreditado el defecto en el producto, debía considerarse que éste no era imputable a su representada, toda vez que los procesos de elaboración a su cargo seguían una serie de protocolos y procedimientos con altos estándares de calidad y salubridad que hacían imposible que un producto pueda contener gusanos como parte de su proceso de fabricación.
- Su representada contaba con el Certificado ISO 22000, mediante el cual se acreditaba la calidad de sus productos y el cumplimiento de estrictos procesos de seguridad en la industria alimentaria que garantizaban la prevención de todo riesgo de contaminación física a lo largo de todo el proceso de la cadena de soporte, esto era, desde la recepción de la materia prima hasta su respectivo despacho.
- Su fábrica contaba con la “Validación Técnica Oficial del Plan HACCP” emitida por la Dirección General de Salud Ambiental (en adelante, Digesa), documento que se emitía luego de verificar el cumplimiento estricto de controles sanitarios dentro de sus instalaciones y procesos productivos. De esta manera, se demostraba que todos sus procesos se encontraban debidamente certificados y sometidos a estrictos controles de calidad y seguridad, que garantizaban la inocuidad de sus productos.
- Debía valorarse el hecho determinante de un tercero como la configuración de un supuesto de fractura de nexo causal, puesto que, ya sea que el insecto haya sido introducido maliciosamente por un tercero, o, por las condiciones inadecuadas de almacenamiento y/o distribución, su empresa no era responsable por el hecho denunciado.
- Bajo la aplicación del Principio de Causalidad, la Autoridad Administrativa tenía la obligación de imponer una sanción al proveedor infractor, mas no por los actos de terceros que hubiesen participado dentro de la cadena de comercialización. En el presente caso, se encontraba acreditado que los elementos extraños encontrados en el producto no habían sido introducidos como parte de su proceso de fabricación, razón por la que no se podía atribuir responsabilidad alguna por dicha conducta.
- Su representada exigía a los distribuidores ciertos parámetros de higiene y seguridad para el manejo de productos, evidenciándose ello con la existencia de una política de rechazos y devoluciones de productos, en

virtud del cual sus distribuidores autorizados debían devolver los productos que no se encontraban en óptimo estado por daños, evitándose así la puesta a disposición de productos defectuosos a los consumidores.

1.4. RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Resolución 0678-2019/CC2 del 5 de abril de 2019, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento:

- Declaró fundada la denuncia interpuesta contra la empresa de iniciales N.P. S.A. por infracción del artículo 30° del Código, en tanto consideró que el proveedor puso a disposición del denunciante de iniciales A.A.M.C. un chocolate marca “Sublime” de 16g que tendría en su interior, una especie de tela blanca , gusanos muertos y secos; sancionándola, con una multa de 26,6 UIT.
- Ordenó a la empresa de iniciales N.P. S.A., en calidad de medida correctiva, que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de notificada la referida resolución, cumpla con implementar medidas de seguridad en su proceso de importación y distribución a fin de evitar el ingreso de elementos extraños.
- Condenó a la empresa de iniciales N.P. S.A. al pago de las costas y costos del procedimiento.
- Dispuso la inscripción de la empresa de iniciales N.P. S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

1.5. RECURSO DE APELACIÓN

El 17 de mayo de 2019, la empresa de iniciales N.P. S.A. apeló ante la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala) la Resolución 0678-2019/CC2 manifestando lo siguiente:

- La primera instancia vulneró el Principio de Congruencia Procedimental, pues, lo que el señor de iniciales A.A.M.C. denunció fue la presencia de una tela blanca y gusanos que cubrían el producto (entre el producto y el empaque); sin embargo, al momento de emitir un pronunciamiento, la Comisión hizo referencia a la presencia de un gusano muerto y tela blanca al interior del chocolate, cuestión que no se condecía con lo manifestado por el denunciante de iniciales A.A.M.C..
- La Comisión, al momento de pronunciarse, modificó erróneamente la conducta contenida en la imputación de cargos, puesto que la misma hacía referencia a la presencia de objetos extraños en la superficie del

producto; no obstante, al momento de modificarla, la Comisión detalló que se evaluaría la presencia de elementos existentes en el interior del producto, siendo ésta una cuestión que no había sido materia de denuncia.

- Si se hubiera efectuado una imputación distinta, sin duda la defensa hubiera variado, toda vez que su representada hubiera señalado que el gusano y elementos extraños no se encontraban dentro del producto, y que los mismos estaban en la superficie del mismo;
- Se configuró una vulneración al Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima, ya que lo decidido por la Comisión suponía una variación del criterio contenido en múltiples pronunciamientos, donde se había resuelto que un producto con el empaque abierto no permitía acreditar el defecto consistente en la existencia de un elemento extraño;
- Su representada no solo cumplía con la normativa nacional para la elaboración de productos alimenticios al obtener la Validación Técnica Oficial del Plan HACCP, sino que, además, cumplía con estrictos estándares internacionales de calidad en los procesos de soporte y fabricación de productos, tal como el ISO 22000, el cual era un estándar desarrollado por la Organización Internacional de Normalización sobre la seguridad alimentaria durante el transcurso de toda la cadena de suministro.
- No existía una relación de consumo con el denunciante de iniciales A.A.M.C., pues, si bien su empresa fabricó el producto materia de denuncia; lo cierto era que, para ser calificado como consumidor, debía demostrar que adquirió el producto para un consumo personal (dentro de una relación con algún punto de venta); cuestión, que no se había verificado en el presente caso.
- Solicitó la incorporación del establecimiento que vendió el producto no solo para evaluar la calidad de consumidor del denunciante de iniciales A.A.M.C., sino también para poder verificar las condiciones de almacenamiento de los productos, toda vez que, como se advertía, el defecto alegado habría sido originado por la falta de condiciones adecuadas de almacenamiento, dentro del punto de venta o del propio consumidor.
- Con respecto a las fotografías del 22 de septiembre de 2017, debía precisarse que, de su visualización, no se advertía que un gusano y una tela blanca se encontraba dentro del chocolate, sino en su superficie.

- No le era imputable el supuesto defecto denunciado, ya que los procesos de elaboración a su cargo seguían una serie de protocolos y procedimientos que contaban con altos estándares de calidad y salubridad que hacían imposible que un producto contenga gusanos como parte del proceso de elaboración.
- Era materialmente imposible, que un gusano sobreviva a la temperatura que era sometido el producto durante su fabricación; por ende, dicho insecto habría muerto sin tener posibilidad alguna de producir la gran cantidad de seda (tela blanca) que se habría encontrado en la superficie del producto.
- Al 28 de agosto de 2017, esto era, el momento en que se reportó el reclamo, el producto tenía doscientos diez (210) días de fabricado, lo cual implicaba que el producto había estado fuera de la esfera de control de la empresa de iniciales N.P. S.A. por un tiempo considerable, ya sea almacenado en un punto de venta y/o en poder del denunciante de iniciales A.A.M.C., más aún cuando la larva de polilla encontrada tenía máximo cuatro (4) semanas de vida.
- Tomando en cuenta que el ciclo de vida de una polilla era de cuatro (4) semanas, la infestación del producto se dio durante el almacenamiento del propio consumidor, ya que éste lo tuvo por un mes y medio aproximadamente, conforme lo manifestó en su denuncia.
- La Comisión erróneamente desestimó la opinión de la señora Pamela Saavedra, pues conforme se acreditaba de su hoja de vida, contaba con la acreditación necesaria para realizar un análisis e investigación del producto.
- Tal como se señaló con anterioridad, no era extraño hallar larvas de polillas en productos abiertos, o, incluso en productos aparentemente cerrados, ya que estos insectos tenían la capacidad de perforar los envases de plástico, papel o cartón.
- Bajo la aplicación del Principio de Causalidad, la Autoridad Administrativa debía determinar, si el presente hecho se produjo por un actuar malicioso: o, fue por la configuración de actos de terceros lo que provocó las condiciones inadecuadas de almacenamiento.
- La contaminación o adulteración de un producto luego de su fabricación en algún punto de venta, se configuraba como un hecho que no formaba parte de su actividad, razón por la que no era una circunstancia imputable a su representada.

- La medida correctiva era incongruente, y, además, su representada había demostrado cumplir con todas las medidas de seguridad correspondientes.
- La Comisión efectuó una errónea graduación de la sanción, puesto que no detalló el cálculo del beneficio ilícito. Asimismo, la Comisión consideró que la demanda de golosinas era poco elástica; y la conducta detectada, era grave y colectiva. Sin embargo, no llegó a motivar adecuadamente dichas conclusiones.

1.6. RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

- Con fecha 3 de enero de 2020, la Comisión de Protección al Consumidor N° 2, a través de la Resolución Final N° 4-2020/CC2, resolvió revocar la Resolución 0678-2019/CC2 que declaró fundada la denuncia interpuesta contra la empresa de iniciales N.P. S.A., por infracción del artículo 30° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara infundada la misma, al no haberse acreditado que la presencia de elementos extraños en el producto marca “Sublime” adquirido por el denunciante de iniciales A.A.M.C., se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor denunciado.
- En consecuencia, se dejó sin efecto la multa impuesta, la medida correctiva ordenada, el pago de las costas y costos del procedimiento, así como la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

Antes de proceder a la identificación y análisis de los principales problemas jurídicos del expediente, realizaré un breve análisis de temas conceptuales que se abordan en el expediente materia de análisis:

En el presente procedimiento administrativo se abordan distintos temas relativos al Derecho Administrativo y Protección al Consumidor. En ese sentido, se definen los siguientes conceptos:

- Procedimiento administrativo: Según la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, es un conjunto de actos y diligencias que se tramitan ante las entidades de la administración pública, que tiene por finalidad la emisión de un acto administrativo que causará

efectos jurídicos en derechos, intereses y obligaciones de los administrados.

- Procedimiento sancionador: Según el TUO de la Ley N° 27444, es el procedimiento administrativo que tiene por finalidad determinar si algún administrado cometió o no, alguna infracción administrativa; pudiendo imponer sanciones o medidas correctivas, de ser necesario.
- Acto administrativo: Según el artículo 3° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, es una declaración unilateral de la autoridad administrativa, que tiene por finalidad causar efectos jurídicos en los derechos, intereses y obligaciones de los administrados.
- Consumidor: Es preciso indicar que en el Código actual, se considera como consumidor a toda persona natural o jurídica que adquiere un producto o servicio para un fin propio; es decir, para un fin personal familiar o dentro de su entorno social inmediato. Asimismo, se considera como consumidor a los microempresarios, que habiendo adquirido un producto o servicio para un fin empresarial, se encuentren en situación de asimetría informativa; y, el producto o servicio adquirido, imprescindiblemente, forme parte del giro del negocio para realizar su actividad económica.
- La determinación de la noción o concepto de Consumidor Final se constituye como un aspecto de especial importancia a efectos de establecer el marco de aplicación subjetiva de la legislación de protección al consumidor, esto es, para identificar a aquellas personas que se encuentran dentro del ámbito de protección de la norma. (Aldana y Gagliuffi, 2004, p.1)
- Proveedor: Según el Código, un proveedor es toda persona natural o jurídica que comercializa bienes o servicios en el mercado de manera habitual; entendiéndose por habitualidad, a la realización de dicha actividad económica con la finalidad de permanecer en el mercado, no siendo necesario que se acrediten un número mínimo de operaciones para acreditar habitualidad.
- Consumidor razonable: El antiguo TUO de la Ley del Sistema de Protección al Consumidor, establecía expresamente que se protegía al consumidor que actuaba con diligencia ordinaria en el mercado. Sin embargo el Código actual, no lo señala expresamente.

Sobre el particular, Rodríguez (2013) señala que, de una interpretación de los artículos 29° inciso e) y 104° del Código, se determina que aún

sigue vigente el criterio de proteger a un consumidor que actúa con diligencia ordinaria dado que el artículo 29° inciso e), establece que el proveedor se encuentra obligado a brindar información a los consumidores sobre las advertencias de productos riesgosos en un lenguaje que entendería un consumidor razonable.

Asimismo, el artículo 104° del Código establece que si el proveedor demuestra que el consumidor actuó negligentemente o con imprudencia, aquel se libera de responsabilidad administrativa.

Bullard (2011), sostiene que hablar de un consumidor razonable, no es hablar de un consumidor experto o exigente. No es un consumidor racional y calculador, capaz de analizar al detalle todas las alternativas. Por el contrario, es una persona que actúa con la diligencia ordinaria con la que actuaría cualquier persona en las mismas circunstancias.

En un principio, la norma solo consideraba consumidores a las personas naturales que adquirirían productos o servicios para su uso personal; sin embargo, actualmente, también se consideran consumidores a aquellas personas jurídicas que cumplan ciertos requisitos, en tanto éstas también ven vulnerados sus derechos en una relación de consumo. Así, Cavero (2016) menciona que: “el consumidor protegido no es solamente el consumidor final, sino también, excepcionalmente, el microempresario que evidencia una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios no relacionados con el giro propio del negocio” (p.42).

- Idoneidad: Según el Código de Consumo, la idoneidad es la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función de lo que se le hubiera ofrecido, en cuanto a la publicidad e información brindada.
- El deber de idoneidad se encuentra actualmente regulado en los artículos 18° y 19° del Código.
- La idoneidad de un producto o servicio es la correspondencia que debe existir entre lo que un consumidor espera recibir y lo que realmente recibe. Dicha expectativa se la genera el consumidor de acuerdo a lo establecido en el modelo referencial del deber de idoneidad, el cual está constituido por 3 garantías: legal, expresa e implícita.
- La garantía legal, está constituida por todas las normas del ordenamiento jurídico que establece como debe ser brindado un producto o servicio; de manera tal que un proveedor cometerá una infracción al deber de idoneidad, en tanto no brinde el producto o servicio de la forma que lo

exige las normas. Algunos servicios que se encuentran regulados en normas sectoriales son, los servicios financieros, de seguros, educativos, inmobiliarios, transporte terrestre, aéreo, etc.

- La garantía expresa está conformada por toda la información que le ha brindado el proveedor expresamente al consumidor, y que se encuentra contenida en el contrato de consumo, en la publicidad, en el etiquetado del producto, en el comprobante de pago; o, en cualquier otro medio o soporte en el cual se pueda determinar fehacientemente lo ofrecido por el proveedor.
- La garantía implícita, implica que ante el silencio del proveedor, el producto o servicio debe cumplir con los fines y usos previsibles para los cuales se encuentra normalmente en el mercado.
- Al respecto, el Precedente de Observancia Obligatoria contenido en la Resolución N°085-1996/TDC-INDECOPI¹, establecía que se presumía que, en toda relación de consumo el proveedor ofrecía al consumidor una garantía implícita. Sin embargo, dicho precedente fue dejado sin efecto como consecuencia de la entrada en vigencia del Código.
- Asimismo, existieron dos (2) criterios sobre el deber de idoneidad: el criterio Hiraoka² y el criterio América Móvil³.
- El criterio Hiraoka, establecía que el deber de idoneidad debía analizarse en base a la conducta del proveedor; es decir, si el consumidor acudía al establecimiento del proveedor o le hacía saber que su producto o servicio tenía algún defecto; y este actuaba diligentemente subsanando el mismo, no se configuraba una infracción al deber de idoneidad.
- Por su parte, el criterio América Móvil establecía el deber de perfección de los proveedores; es decir, bastaba con que llegase a manos de un consumidor un producto defectuoso para que se materialice la infracción administrativa; y ante ello, si es que el proveedor subsanaba la conducta infractora, solamente aquello sería tomado como un atenuante al momento de imponer la sanción final.

¹ INDECOPI. Precedente de observancia obligatoria 1996 Resolución N°085-1996/TDC-INDECOPI. Consulta: 7 de enero de 2019. <https://www.indecopi.gob.pe/-/resolucion-n-085-1996-tdc>

² INDECOPI. Resolución N°2221-2012/SC2-INDECOPI. Consulta: 7 de enero de 2019. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/declaran-fundado-recurso-de-revision-y-revocan-la-res-207-2-resolucion-n-2221-2012sc2-indecopi-844537-1/>

³ INDECOPI. Resolución N°1008-2013/SC2-INDECOPI. Consulta: 7 de enero de 2019. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165724/Re1008.pdf/7ae5d5c8-2293-4bc2-930e-ac66ab150de1>

- El deber de idoneidad refiere a que los proveedores deben entregar los bienes y prestar los servicios tal cual como ellos se comprometieron por medio de su oferta. La justificación de este deber es que si propuso una oferta en el mercado, la que fue más atractiva para los consumidores entre todos sus competidores, debe ser cumplida a cabalidad, puesto que, hubo un factor determinante en la oferta que los hizo inclinarse por ella. (Salas, 2009, p.86)
- Si no cumple el proveedor con la identidad entre lo ofrecido y lo que realmente recibe el consumidor, genera una responsabilidad por la falta de idoneidad, justamente por la diferencia entre la prestación ejecutada y la prestación ofrecida. A esta figura se le denomina “garantía implícita”, figura que fue definida por la Resolución N° 085-96-TDC, del 13 de noviembre de 1996. (Espinoza, 2004, p.107)
- En materia de protección al consumidor, la idoneidad resulta un parámetro para medir la satisfacción del consumidor respecto del producto que adquirió o del servicio que contrató en el mercado. Es decir, las legítimas expectativas del consumidor se centran en esa coincidencia entre lo que efectivamente recibe del proveedor y lo que se le informó que recibiría. (Vilela, 2012, p.271)
- Sobre el particular, Tantaleán (2004) establece que el acto de engaño es un acto a través del cual un anunciante genera frente a los destinatarios del mensaje una impresión falsa de sus propios productos o servicios y que determina que el consumidor efectúe una decisión de consumo inadecuada que no satisface sus necesidades.
- Asimetría informativa: Es la situación de desventaja en la cual se encuentra el consumidor respecto del proveedor, toda vez que éste cuenta con mayor calidad y cantidad de información sobre los bienes y servicios que comercializa en el mercado. Es por ello, que se exige al proveedor que cumpla con brindar toda la información relevante para que el consumidor pueda adoptar una adecuada decisión de consumo.

De este modo, se exige al proveedor que cumpla con brindar al consumidor toda la información relevante para que el consumidor pueda adoptar una adecuada decisión de consumo.

- El Deber de Información de los proveedores es, a su vez, el Derecho a la Información de los consumidores, debiendo entenderse como la obligación a cargo de los proveedores, para brindar a los consumidores la información adecuada o necesaria a efectos de que éstos adopten una decisión de consumo adecuada con sus intereses y, asimismo, sea

debidamente informado por el proveedor sobre el producto adquirido o el servicio contratado durante la vigencia de la relación contractual entre ellos. (Rojas, 2014, p.201)

2.1. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

- En el presente caso, los principales problemas jurídicos son los siguientes:
 - a) Determinar si el denunciante de iniciales A.A.M.C. ostentaba la calidad de consumidor final de conformidad a lo establecido en el Código de Consumo; y, si existía relación de consumo entre el denunciante de iniciales A.A.M.C. y la empresa de iniciales N.P. S.A.
 - b) Determinar si la Resolución N° 0678-2019/CC2 incurrió en alguna de las causales de nulidad del acto administrativo establecidas en el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
 - c) Determinar si la empresa de iniciales N.P. S.A. infringió el deber de inocuidad, regulado en el artículo 30 de Código de Consumo.

2.2. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

- Determinar si el denunciante de iniciales A.A.M.C. ostentaba la calidad de consumidor final de conformidad a lo establecido en el Código de Consumo y si existía relación de consumo entre el denunciante de iniciales A.A.M.C. y la empresa de iniciales N.P. S.A.

Al respecto, es preciso indicar que en el Código actual, se considera como consumidor a toda persona natural o jurídica que adquiere un producto o servicio para un fin propio; es decir, para un fin personal familiar o dentro de su entorno social inmediato. Asimismo, se considera como consumidor a los microempresarios que habiendo adquirido un producto o servicio para un fin empresarial, se encuentren en situación de asimetría informativa; y el producto o servicio adquirido, forme parte del giro del negocio como algún elemento imprescindible para realizar su actividad económica.

Por su parte, el artículo IV del Título Preliminar del Código, establece que la relación de consumo es aquella mediante la cual el consumidor adquiere del proveedor un producto o servicio a cambio de una contraprestación económica.

Sin embargo, no es necesario que se materialice una relación de consumo propiamente dicha, para que el consumidor afectado solicite tutela administrativa al Indecopi, en tanto, el Código establece otras situaciones en las cuales dicha norma resulta aplicable. Dichas situaciones son las siguientes:

- Cuando el consumidor se encuentre vinculado indirectamente a una relación de consumo.
- Cuando el consumidor se encuentre en una etapa previa a la relación de consumo.
- Cuando el consumidor se encuentre expuesto a una relación de consumo.
- Cuando el consumidor se encuentre en una operación a título gratuito que tenga por finalidad la adquisición de un producto o servicio.

Al respecto, la Sala Especializada en Protección al Consumidor estableció, en su Resolución N° 342-2014/SPC-INDECOPI lo siguiente:

*“El ámbito de aplicación del Código no se encuentra restringido exclusivamente a los compradores o contratantes de un producto o servicio, pues una persona puede entrar en contacto con dichas prestaciones sin que medie una relación contractual con el proveedor.
(...)”*

Así, la relación de consumo no consiste solamente en una relación formal directa, es decir, no es un mero acto traslativo de "cosa - precio" o "servicio - precio", sino que va más allá de la prestación principalmente ofertada incorporando todos aquellos servicios complementarios que posicionan a un proveedor en el mercado distinguiéndolo de sus demás competidores y que definen en última instancia la elección del consumidor a su favor.

De este modo, un ciudadano que acudió a un centro comercial y fue retenido de manera indebida califica como consumidor ya que a pesar de que no concretó compra alguna, se vio expuesto a las prácticas comerciales del proveedor para la venta de sus productos”.

- De la misma manera, la Comisión de Protección al Consumidor N° 1, en concordancia con el criterio establecido por la Sala, estableció a través de la Resolución N° 0065-2018/CC1, lo siguiente:

“En ese sentido, si bien el artículo IV numeral 5 del Título Preliminar del Código, establece que las relaciones jurídicas comprendidas

dentro del ámbito de competencia del Indecopi, son aquellas relaciones de consumo en la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una contraprestación económica, lo cierto es que la dinámica del mercado ha generado diversas situaciones en las que, a pesar de que no se evidencia la configuración de la relación de consumo, conforme fue indicada anteriormente, sí existe una situación jurídica en la que un consumidor se ve afectado por el proceder de un proveedor, en el marco de la realización de sus actividades económicas.

Es el caso, por ejemplo, de aquellos consumidores que cuestionan la remisión a su domicilio de comunicaciones dirigidas a un tercero con quien no guardan relación alguna. Si bien en estos supuestos no se ha configurado propiamente una relación de consumo, existe un interés legítimo del consumidor en relación a los hechos materia de controversia, el mismo que presupone la necesidad de tutela a efectos de verificarse si dicho acto constituyó o no una infracción de parte del proveedor denunciado”.

- En tal sentido, de lo establecido en el Código y lo señalado tanto por la Sala Especializada en Protección al Consumidor y por la Comisión de Protección al Consumidor N° 1 del Indecopi, no es necesario que un consumidor adquiriera el producto o servicio materia de denuncia para ser considerado como tal, en tanto también se considera como consumidor a la persona natural o jurídica que usa o disfruta el producto o servicio.
- En su recurso de apelación, la empresa de iniciales N.P. S.A. sostuvo que no existía una relación de consumo con el denunciante de iniciales A.A.M.C., pues, si bien su empresa fabricó el producto materia de denuncia; lo cierto era que, para ser calificado como consumidor, debía demostrar que adquirió el producto para un consumo personal (dentro de una relación con algún punto de venta), cuestión que no se había verificado en el presente caso.
- Sobre el particular, contrariamente a lo señalado por la empresa de iniciales N.P. S.A., para determinar la calidad de consumidor de un administrado no resulta necesario, acreditar la existencia de una contraprestación económica que vincule la adquisición de un producto dado que también se considera como consumidor a la persona natural o jurídica que usa o disfruta el producto o servicio para un fin propio, es decir, personal, familiar o dentro de su entorno social inmediato.
- Asimismo, en el presente caso, el denunciante de iniciales A.A.M.C. aportó medios de prueba, como el registro fílmico y el producto físico

materia de denuncia, que, en aplicación del Principio de Presunción de Veracidad, permiten generar convicción de su calidad de consumidor respecto del producto fabricado por la empresa de iniciales N.P. S.A. como destinatario final para beneficio propio o familiar.

Determinar si la Resolución N° 0678-2019/CC2 incurrió en alguna de las causales de nulidad del acto administrativo establecidas en el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

- En su recurso de apelación, la empresa de iniciales N.P. S.A. cuestionó la validez de la Resolución 0678- 2019/CC2, bajo los siguientes argumentos:
 - (i) La primera instancia vulneró el Principio de Congruencia Procedimental, pues, lo que el señor de iniciales A.A.M.C. denunció fue la presencia de una tela blanca y gusanos que cubrían el producto (entre el producto y el empaque); sin embargo, al momento de emitir un pronunciamiento, la Comisión hizo referencia a la presencia de un gusano muerto y tela blanca al interior del chocolate, cuestión que no se condecía con lo manifestado por el denunciante de iniciales A.A.M.C..
 - (ii) La Comisión, al momento de pronunciarse, modificó erróneamente la conducta contenida en la imputación de cargos, puesto que la misma hacía referencia a la presencia de objetos extraños en la superficie del producto; no obstante, al momento de modificarla, la Comisión detalló que se evaluaría la presencia de elementos existentes en el interior del producto, siendo ésta una cuestión que no había sido materia de denuncia.,
 - (iii) Si se hubiera efectuado una imputación distinta, sin duda la defensa hubiera variado, toda vez que su representada hubiera señalado que el gusano y elementos extraños no se encontraban dentro del producto, y que los mismos estaban en la superficie del mismo.
- Al respecto, el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que es nulo todo acto administrativo que omita alguno de los requisitos de validez establecidos en el artículo 3°.
- Uno de los requisitos de validez es el contenido, el cual establece que el acto administrativo debe resolver todas las cuestiones planteadas por los administrados en el procedimiento, en atención al principio de congruencia.

- A fin de analizar, el cuestionamiento planteado por la empresa de iniciales N.P. S.A., es fundamental evaluar dos (2) factores: (i) el objeto materia de denuncia del señor de iniciales A.A.M.C. en su escrito del 25 de agosto de 2017, así como el supuesto de hecho contenido en la imputación de cargos elaborada por la Secretaría Técnica de la Comisión; y, (ii) el nivel de congruencia existente entre la imputación de cargos y el pronunciamiento final emitido por la Comisión.
- En relación al primer factor, cabe señalar que el denunciante de iniciales A.A.M.C. manifestó en su denuncia haber hallado dentro de un producto una tela blanca y gusanos muertos, tanto en la superficie como en el chocolate, respectivamente. En mérito a dicha versión, la Secretaría Técnica de la Comisión, efectuó una imputación de cargos cuyo supuesto de hecho fue el siguiente: “(...) en tanto el proveedor habría puesto a disposición del denunciante de iniciales A.A.M.C. un chocolate marca “Sublime” de 16g que se encontrarían en el interior del mismo una especie de tela blanca, gusanos muertos y secos”.
- En mi opinión, el supuesto de hecho incluido en la imputación de cargos resulta congruente con lo denunciado por el señor de iniciales A.A.M.C., quien, a su vez, manifestó su disconformidad con el producto fabricado por la empresa de iniciales N.P. S.A., pues éste contenía en su interior elementos extraños que pudieron afectar eventualmente su salud. Asimismo, cabe precisar que, el denunciante de iniciales A.A.M.C. no realizó una precisión concreta de la ubicación de los elementos extraños hallados en el producto; lo cual, por sí mismo, no guarda un papel trascendental en el análisis del caso, pues, dicha información podía ser obtenida mediante los medios de prueba aportados en su escrito de denuncia, tales como fotografías y filmaciones.
- Sobre el particular, debe valorarse que el hecho relevante denunciado en este procedimiento, reside en determinar el nivel de diligencia que tuvo o pudo tener la empresa de iniciales N.P. S.A. al momento de fabricar un producto que contenía un elemento extraño, así como, de corresponder, evaluar la potencial nocividad que pudo haber causado su ingesta.
- Si bien la ubicación de los elementos extraños, pudo generar alguna influencia sobre la defensa desarrollada por la empresa de iniciales N.P. S.A., lo cierto es que la imputación realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión acoge, de modo congruente, lo denunciado por el señor de iniciales A.A.M.C., esto es, la presencia de elementos extraños, sin especificar exactamente, su ubicación dentro del producto.

- En atención a lo expuesto, tanto la imputación de cargos como la motivación efectuada por la Comisión en su pronunciamiento final, guardan un nivel de congruencia con el hecho denunciado por el señor de iniciales A.A.M.C.

Determinar si la empresa de iniciales N.P. S.A. infringió el deber de inocuidad, regulado en el artículo 30° de Código de Consumo.

- En el presente caso, el señor de iniciales A.A.M.C. denunció que adquirió un chocolate marca “Sublime” y que al momento de consumirlo notó un gusano muerto, advirtiendo posteriormente la existencia de más gusanos dentro del producto.
- En sus descargos, la empresa de iniciales N.P. S.A. señaló que el chocolate fue puesto a disposición de Indecopi el 25 de agosto de 2017, es decir, luego de un mes y medio de la supuesta compra, encontrando el producto abierto y con signos de haber sido manipulado, motivo por el cual la sola presentación del producto con un cuerpo extraño no acreditaba el defecto en el mismo; ya que no se tiene certeza de la tela blanca, gusanos muertos y secos.
- Al respecto, el artículo 30° del Código, reconoce el derecho de los consumidores a consumir alimentos inocuos, señalando, además, que los proveedores son responsables de la inocuidad de los alimentos que ofrecen en el mercado, de conformidad con la legislación sanitaria.
- En el Derecho de Protección al Consumidor, el supuesto de responsabilidad administrativa en la actuación del proveedor impone a este, la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de inocuidad del bien colocado en el mercado, sea porque actuó cumpliendo con las normas debidas; o, porque pudo acreditar la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. No obstante, corresponderá, en un primer momento, al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio vendido, luego de lo cual el proveedor deberá acreditar que dicho defecto no le es imputable, conforme a lo establecido en el artículo 104° del Código.
- Al respecto, conforme a lo alegado por las partes del procedimiento, no resulta un hecho controvertido que el producto materia de denuncia fuese fabricado por la empresa de iniciales N.P. S.A.
- Por otro lado, para establecer la responsabilidad administrativa contra la empresa de iniciales N.P. S.A. no basta con acreditar la existencia de un determinado defecto –la presencia de elementos extraños dentro del

producto—, sino, además, tener plena certeza que dicha circunstancia le resulta atribuible al proveedor denunciado.

- En el presente caso, existe un registro fílmico aportado por el denunciante de iniciales A.A.M.C. que demuestra que el producto tenía en el interior de su empaque elementos extraños consistentes en la aparente presencia de una tela blanca e insectos (gusanos), por lo que se descarta que el referido producto haya sufrido alguna contaminación con posterioridad a su apertura.
- Asimismo, existen elementos suficientes para poder afirmar que la presencia de elementos extraños en el producto se produjo en un momento posterior a la fabricación del producto, toda vez que:
 - (a) La fabricación del producto denominado “Sublime”, conforme lo alegó el proveedor y se puede verificar en su sitio web, implica un proceso denominado torrefacción, el cual tiene como finalidad impactar el color, sabor y aroma del producto final, tostándose los insumos a una temperatura que oscila entre 120 y 150 grados centígrados.
 - (b) La ubicación de los insectos (gusanos), conforme se aprecia en el registro fílmico, es superficial al producto, siendo éste un hecho que no genera certeza sobre una posible contaminación interna dentro del chocolate, sino más bien una contaminación externa desde el empaque.
 - (c) El hecho de que el insecto haya sido identificado como una *Ephestia Cautella* (polilla), permite advertir que la denominada tela blanca, en realidad se trataba de la seda producida por dicho gusano, no siendo verosímil que, dada las circunstancias de su fabricación (altas temperaturas, trituración y refinación), este insecto haya podido sobrevivir al proceso de fabricación y generar la seda encontrada en el interior del empaque.
- En ese sentido, habiéndose descartado la posibilidad de que la existencia de elementos extraños en el producto materia de denuncia se haya originado en su proceso de fabricación, corresponde determinar si ello pudo haberse producido con anterioridad a la adquisición del producto por parte del denunciante de iniciales A.A.M.C..
- De una evaluación de los actuados del presente expediente, y, tomando en cuenta los factores anteriormente mencionados, puede colegirse lo siguiente:

- a) La fecha de fabricación del producto fue el 28 de enero de 2017, lo cual permite determinar que, al momento de su apertura (21 de agosto de 2017), habían transcurrido aproximadamente siete (7) meses.
 - b) La fecha de vencimiento del producto era el 25 de septiembre de 2017, verificándose que su apertura fue con anterioridad a dicha fecha límite.
 - c) Conforme lo manifestó el denunciante de iniciales A.A.M.C. en su escrito de denuncia, el producto (caja de chocolates) fue adquirido aproximadamente un mes y medio antes de su apertura.
 - d) Conforme se desprende del documento denominado “Informe sobre la Infestación de Plagas en Productos de Chocolates”, el insecto hallado en el producto tiene un promedio máximo de vida de sesenta y seis (66) días.
 - e) Al momento de visualizar el registro filmico aportado por el denunciante de iniciales A.A.M.C., puede advertirse que la envoltura del producto presenta un cierto deterioro que afecta la convicción sobre su óptima conservación por parte del denunciante de iniciales A.A.M.C. previo a su apertura.
- En tal sentido, el tiempo prolongado de posesión del producto por parte del denunciante de iniciales A.A.M.C., así como el estado físico de la envoltura, dificultó la posibilidad de poder determinar si la contaminación del producto materia de denuncia se produjo con anterioridad a su adquisición, o se suscitó durante el tiempo de almacenamiento por parte del propio consumidor, por lo que en aplicación al principio de presunción de licitud, correspondía revocar la resolución de la comisión; y reformándola, declarar infundada la denuncia en contra de la empresa de iniciales N.P. S.A., en tanto no se acreditó que la presencia de elementos extraños en el producto marca “Sublime” adquirido por el denunciante de iniciales A.A.M.C., se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor denunciado.

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

3.1. CON RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN FINAL N° 678-2019/CC2 (RESOLUCIÓN DE 1RA. INSTANCIA)

Conforme se ha señalado anteriormente, el deber de inocuidad establece que los alimentos que se comercializan en el mercado deben ser inocuos en la medida que no deben causar algún daño a la salud de los consumidores, debiendo ser aptos para el consumo humano.

Sobre el particular, la carga de la prueba en lo referido al Derecho de Protección al Consumidor establece que, en un primer momento, le corresponde al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio adquirido, luego de lo cual, le corresponderá al proveedor demostrar que dicho defecto no le fue imputable y que se generó por hecho fortuito, fuerza mayor, negligencia del propio consumidor o hecho determinante de tercero.

Al respecto, debo señalar mi posición:

- a) Con relación al primer problema, **ESTOY DE ACUERDO CON LO RESUELTO**, en tanto el denunciante de iniciales A.A.M.C. ostentaba la condición de consumidor final. En relación a ello, la empresa de iniciales N.P. S.A. alegó que no existía relación de consumo debido a que el denunciante de iniciales A.A.M.C. no había acreditado que adquirió el producto.

No obstante, según el Código de Consumo, no solo se considera como consumidores a las personas naturales o jurídicas que adquieren el producto o servicio sino también a los que usan o disfrutan los mismos; por lo que en el presente caso, coincido con la Comisión al considerar que el denunciante de iniciales A.A.M.C. calificaba como consumidor final.

- b) Con relación al tercer problema, **DISCREPO CON LO RESUELTO POR LA COMISIÓN**, por cuanto considero que de los medios probatorios obrantes en el expediente, no se verifica que la presencia de cuerpos extraños en el producto materia de denuncia, se haya generado por una causa que le fuese atribuible a la empresa de iniciales N.P. S.A..

Al respecto, considero que la Comisión invirtió indebidamente la carga de la prueba, en tanto el denunciante de iniciales A.A.M.C. no logró acreditar el defecto, afectando de esa forma el principio de presunción de licitud que establece que la Autoridad Administrativa debe presumir que los administrados no cometen infracciones y que actúan apegados a sus deberes.

Es así, el solo hecho que un producto abierto y manipulado presente elementos extraños, no acredita que estos se produjeron en la etapa de fabricación, lo cual hubiera resultado atribuible a la empresa de iniciales N.P. S.A..

3.2. CON RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN N° 0004-2020/CC2 (RESOLUCIÓN DE 2DA. INSTANCIA)

Al respecto, debo señalar mi posición:

- a) Con relación al primer problema, **ESTOY DE ACUERDO CON LO RESUELTO**, en tanto el denunciante de iniciales A.A.M.C. ostentaba la condición de consumidor final. En relación a ello, la empresa de iniciales N.P. S.A. alegó que no existía relación de consumo debido a que el denunciante de iniciales A.A.M.C. no había acreditado que adquirió el producto.

Como ya lo he señalado en acápite anterior, según el Código de Consumo, no solo se considera como consumidores a las personas naturales o jurídicas que adquieren el producto o servicio sino también a los que usan o disfrutan los mismos; por lo que en el presente caso, coincido con la Comisión, al considerar que el denunciante de iniciales A.A.M.C. calificaba como consumidor final.

- b) Con relación al segundo problema, **ESTOY DE ACUERDO CON LO RESUELTO**, por cuanto considero que la resolución de la Comisión no incurrió en alguna causal de nulidad en tanto cumplía con todos sus requisitos de validez, entre ellos, el objeto.

El objeto, como requisito de validez del acto administrativo, establece que todas las cuestiones planteadas por los administrados durante el procedimiento administrativo deben resolverse en la resolución final, de manera tal que la Autoridad Administrativa no podría omitir algún pronunciamiento en relación a alguna cuestión alegada.

En el presente caso, el hecho denunciado versa sobre que el producto (chocolate sublime) tenía elementos extraños en su interior, por lo que la Secretaría Técnica realizó una adecuada imputación de la conducta, y la Comisión emitió un pronunciamiento sobre dicha conducta, cumpliéndose con el principio de congruencia.

- c) Con relación al tercer problema, **ESTOY DE ACUERDO CON LO RESUELTO POR LA SALA**, por cuanto considero que de los medios probatorios obrantes en el expediente, no se verifica que la presencia de cuerpos extraños en el producto materia de

denuncia, se haya generado por una causa que le fue atribuible a la empresa de iniciales N.P. S.A.

Al respecto, considero que a diferencia de la Comisión, la Sala realizó una adecuada valoración de todos los medios probatorios obrantes en el expediente, llegando a la conclusión que la presencia de los elementos extraños no se generó durante el proceso de fabricación.

Asimismo, en el expediente no obran medios probatorios que generen certeza sobre si los elementos extraños se generaron con anterioridad a la adquisición del producto por parte del denunciante de iniciales A.A.M.C. o durante el tiempo de almacenamiento que este le brindó.

En ese sentido, no obran en el expediente suficientes medios probatorios, que acrediten que la presencia de elementos extraños en el producto materia de denuncia, se haya generado por causa imputable a la empresa de iniciales N.P. S.A.

4. CONCLUSIONES

- 4.1. El procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la empresa la empresa de iniciales N.P. S.A. se enmarca como una infracción al deber de inocuidad, establecido en el artículo 30° de la Ley N° 29571; y por el cual, el proveedor debe brindar en el mercado productos alimenticios inocuos.
- 4.2. La vía por la cual se tramitó el procedimiento administrativo sancionador corresponde a un procedimiento ordinario, por cuanto el presente caso versó sobre un producto riesgoso o peligroso, en concordancia con lo establecido en el artículo 125° de la Ley N° 29571.
- 4.3. El trámite de la denuncia ha seguido el procedimiento administrativo sancionador respectivo, al haberse respetado las fases del mismo: Denuncia, Admisión, Inicio del procedimiento administrativo sancionador, Otorgamiento de plazo para presentar descargos, Resolución de 1ra. instancia, Recurso de apelación; y, Resolución de 2da. instancia.
- 4.4. El Órgano resolutorio de 1ra. Instancia sancionó a la empresa de iniciales N.P. S.A. invirtiendo indebidamente la carga de la prueba,

pese a que el denunciante de iniciales A.A.M.C. no acreditó que la presencia de elementos extraños en el producto, se haya debido por causa imputable a la empresa denunciada, afectando el principio de presunción de licitud; lo cual, fue corregido por la Sala al realizar una evaluación detallada de los medios probatorios obrantes en el expediente y llegar a la conclusión que la presencia de elementos extraños, no se generó durante el proceso de fabricación. Asimismo, concluyó que no existían medios probatorios suficientes para acreditar que dichos elementos hayan estado presentes en el producto desde antes de su adquisición o que surgieron durante el tiempo de almacenamiento del denunciante de iniciales A.A.M.C., más aún cuando la envoltura se encontraba manipulada.

5. BIBLIOGRAFÍA

Aldana, E. y Gagliuffi, I. (2004). *La noción de Consumidor Final: El ámbito de aplicación subjetiva de la Ley de Protección al Consumidor según el nuevo precedente de observancia obligatoria del Indecopi*. Revista IUS ET VERITAS.

Bullard, A. (2011). *¿Es el consumidor un idiota? El falso dilema entre el consumidor razonable y el consumidor ordinario*. Ensayos sobre Protección al Consumidor.

Cavero, E. (2016). *¿Efecto dominó o efecto mariposa? El (distorsionado) concepto de consumidor protegido en el derecho peruano*. Revista IUS ET VERITAS N° 53.

Espinoza, J. (2004). *Ley de Protección al Consumidor*. Comentarios, Precedentes Jurisprudenciales y Normas Complementarias. Lima: Editorial Rodhas.

Rodríguez, G. (2013). *El consumidor en su isla*. Lima: Universidad del Pacífico.

Rojas, C. (2012). *El alcance del deber de información en materia de protección al consumidor: Un replanteamiento desde el derecho y economía conductual y el neuromarketing*. Revista Themis.

Salas, R. (2009). *Derecho de los Consumidores: La necesidad de un Código de Consumo en el Perú*. Revista Consumo & Legal. Edición N° 40.

Tantaleán, C. (2004). *Análisis Sucinto Sobre la Competencia Desleal y los Actos que lo Conforman*. Derecho y Cambio Social.

Vilela, J. (2012). *Delimitación del alcance del concepto de idoneidad en el Código del Consumidor*. Revista Actualidad Jurídica N° 227. Editorial Gaceta Jurídica.

6. ANEXOS

- Copia de la Resolución Final expedida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor.

ANEXOS

RESOLUCIÓN 2º INSTANCIA



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000274

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

RESOLUCIÓN 0004-2020/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 1034-2017/CC2

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

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : [REDACTED]

DENUNCIADA : [REDACTED]

MATERIAS : INOCUIDAD
TEMAS PROCESALES

ACTIVIDAD : ELABORACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS

SUMILLA: *Se revoca la Resolución 0678-2019/CC2 que declaró fundada la denuncia interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED], por infracción del artículo 30° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara infundada la misma, al no haberse acreditado que la presencia de elementos extraños en el producto marca "[REDACTED]" adquirido por el denunciante, se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor denunciado. En consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta, la medida correctiva ordenada, el pago de las costas y costos del procedimiento, así como la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.*

Lima, 3 de enero de 2020

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 25 de agosto de 2017, [REDACTED] denunció a [REDACTED] S.A. (en adelante, [REDACTED]) ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión), por presunta infracción de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando lo siguiente:
 - (i) Hacía aproximadamente un mes y medio adquirió una caja de chocolates marca "[REDACTED]" de 16g, con fecha de vencimiento 25 de septiembre de 2017, totalmente sellado y en aparentes buenas condiciones, dentro del establecimiento comercial denominado "[REDACTED]", ubicado en el distrito de La Victoria, provincia de Lima;
 - (ii) el 21 de agosto de 2017, con la finalidad de consumir el producto, procedió a abrir el empaque sellado de una de las unidades de chocolate; sin embargo, resultó sorprendido al verificar que éste presentaba una especie de tela blanca que lo cubría, así como la presencia de dos (2) gusanos muertos en el chocolate; todo lo cual quedó registrado en la grabación efectuada con su equipo celular;
 - (iii) era pertinente precisar que, en semanas anteriores también había encontrado un gusano en el interior de otra unidad perteneciente a la caja de chocolates adquirida; sin embargo, había dejado transcurrir los días y no realizó reclamo alguno. Justamente, debido a dicha circunstancia es que, el 21 de agosto de 2017, al advertir un producto con similares

M-SPC-13/1B

1/18



características, procedió a grabar el momento de la apertura de su empaque; y,

- (iv) finalmente, solicitó lo siguiente: (a) la manifestación de disculpas por escrito por parte de [REDACTED]; (b) el resarcimiento por parte de [REDACTED] al atentar potencialmente contra su salud; (c) la imposición de una sanción contra [REDACTED]; y, (d) el pago de las costas y costos del procedimiento.

2. En sus descargos, [REDACTED] manifestó lo siguiente:

- (i) Se desconocían las circunstancias en las que el denunciante adquirió el producto, puesto que no había aportado medio de prueba alguno que acredite sus afirmaciones. Asimismo, llamaba la atención que, pese a que [REDACTED] se habría percatado del defecto en el producto, no haya dejado constancia, de manera inmediata, sobre dicha ocurrencia en el libro de reclamaciones del comercializador;
- (ii) en el presente caso no se encontraba acreditada la concurrencia de los tres (3) elementos necesarios para la configuración de una relación de consumo. En efecto, aun cuando [REDACTED] sostuvo que, aproximadamente en el mes de junio de 2017, adquirió una caja del producto; lo cierto era que no aportó comprobante alguno que acredite el pago de la contraprestación económica por la adquisición del mismo, documento que resultaba esencial para demostrar el pago y transferencia del bien;
- (iii) la sola posesión del producto en supuesto mal estado no implicaba, necesariamente, reconocer la existencia de una relación de consumo con [REDACTED], razón por la que era necesario que el denunciante identifique al proveedor que vendió el mismo, para que la Comisión, de oficio, incorpore como administrado a la respectiva empresa;
- (iv) conforme se podía apreciar del documento denominado "Acta de Verificación de Estado Físico de Prueba" del 22 de septiembre de 2017, el producto fue puesto a disposición del Indecopi luego de casi dos (2) meses desde la supuesta compra. Asimismo, dicho producto fue abierto, partido y, por ende, presentaba evidentes signos de manipulación, motivo por el que la sola presencia de cuerpos extraños no acreditaba el defecto alegado;
- (v) tal como lo había manifestado el Indecopi en otras oportunidades (lineamientos y pronunciamientos), no era posible acreditar la existencia de un defecto consistente en la presencia de un cuerpo extraño en un producto cuando éste haya sido abierto;
- (vi) en el supuesto negado que se considere acreditado el defecto en el producto, debía considerarse que éste no era imputable a su representada, toda vez que los procesos de elaboración a su cargo seguían una serie de protocolos y procedimientos con altos estándares de calidad y salubridad que hacían imposible que un producto pueda contener gusanos como parte de su proceso de fabricación;



- (vii) su representada contaba con el Certificado ISO 22000, mediante el cual se acreditaba la calidad de sus productos y el cumplimiento de estrictos procesos de seguridad en la industria alimentaria que garantizaban la prevención de todo riesgo de contaminación física a lo largo de todo el proceso de la cadena de soporte, esto era, desde la recepción de la materia prima hasta su respectivo despacho;
- (viii) su fábrica contaba con la "Validación Técnica Oficial del Plan HACCP" emitida por la Dirección General de Salud Ambiental (en adelante, la Digesa), documento que se emitía luego de verificar el cumplimiento estricto de controles sanitarios dentro de sus instalaciones y procesos productivos. De esta manera, se demostraba que todos sus procesos se encontraban debidamente certificados y sometidos a estrictos controles de calidad y seguridad que garantizaban la inocuidad de sus productos;
- (ix) debía valorarse el hecho determinante de un tercero como la configuración de un supuesto de fractura de nexo causal, puesto que, ya sea que el insecto haya sido introducido maliciosamente por un tercero, o, por las condiciones inadecuadas de almacenamiento y/o distribución, su empresa no era responsable por el hecho denunciado;
- (x) bajo la aplicación del Principio de Causalidad, la Autoridad Administrativa tenía la obligación de imponer una sanción al proveedor infractor, mas no por los actos de terceros que hubiesen participado dentro de la cadena de comercialización. En el presente caso, se encontraba acreditado que los elementos extraños encontrados en el producto no habían sido introducidos como parte de su proceso de fabricación, razón por la que no se podía atribuir responsabilidad alguna por dicha conducta; y,
- (xi) su representada exigía a los distribuidores ciertos parámetros de higiene y seguridad para el manejo de productos, evidenciándose ello con la existencia de una política de rechazos y devoluciones de productos, en virtud del cual sus distribuidores autorizados debían devolver los productos que no se encontraban en óptimo estado por daños, evitándose así la puesta a disposición de productos defectuosos a los consumidores.

3. Mediante Resolución 0678-2019/CC2 del 5 de abril de 2019, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento:

- (i) Declaró fundada la denuncia interpuesta contra [REDACTED] por infracción del artículo 30° del Código, en tanto consideró que el proveedor puso a disposición [REDACTED] un chocolate marca "[REDACTED]" de 16g que tendría en su interior una especie de tela blanca y gusanos muertos y secos; sancionándola con una multa de 26,6 UIT;
- (ii) ordenó a [REDACTED], en calidad de medida correctiva, que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de notificada la referida resolución, cumpla con implementar medidas de seguridad en su proceso de importación y distribución a fin de evitar el ingreso de elementos extraños;
- (iii) condenó a [REDACTED] al pago de las costas y costos del procedimiento; y,



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000277

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

RESOLUCIÓN 0004-2020/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 1034-2017/CC2

- (iv) dispuso la inscripción de [REDACTED] en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.
4. El 17 de mayo de 2019, [REDACTED] apeló ante la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala) la Resolución 0678-2019/CC2 manifestando lo siguiente:
- (i) La primera instancia vulneró el Principio de Congruencia Procedimental, pues, lo que [REDACTED] denunció fue la presencia de una tela blanca y gusanos que cubrían el producto (entre el producto y el empaque); sin embargo, al momento de emitir un pronunciamiento, la Comisión hizo referencia a la presencia de un gusano muerto y tela blanca al interior del chocolate, cuestión que no se condecía con lo manifestado por el denunciante;
 - (ii) la Comisión, al momento de pronunciarse, modificó erróneamente la conducta contenida en la imputación de cargos, puesto que la misma hacía referencia a la presencia de objetos extraños en la superficie del producto; no obstante, al momento de modificarla, la Comisión detalló que se evaluaría la presencia de elementos existentes en el interior del producto, siendo ésta una cuestión que no había sido materia de denuncia;
 - (iii) si se hubiera efectuado una imputación distinta, sin duda la defensa hubiera variado, toda vez que su representada hubiera señalado que el gusano y elementos extraños no se encontraban dentro del producto, y que los mismos estaban en la superficie del mismo;
 - (iv) se configuró una vulneración al Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima, ya que lo decidido por la Comisión suponía una variación del criterio contenido en múltiples pronunciamientos donde se había resuelto que un producto con el empaque abierto no permitía acreditar el defecto consistente en la existencia de un elemento extraño;
 - (v) su representada no solo cumplía con la normativa nacional para la elaboración de productos alimenticios al obtener la Validación Técnica Oficial del Plan HACCP, sino que, además, cumplía con estrictos estándares internacionales de calidad en los procesos de soporte y fabricación de productos, tal como el ISO 22000, el cual era un estándar desarrollado por la Organización Internacional de Normalización sobre la seguridad alimentaria durante el transcurso de toda la cadena de suministro;
 - (vi) no existía una relación de consumo con [REDACTED] pues, si bien su empresa fabricó el producto materia de denuncia; lo cierto era que, para ser calificado como consumidor, debía demostrar que adquirió el producto para un consumo personal (dentro de una relación con algún punto de venta), cuestión que no se había verificado en el presente caso;
 - (vii) solicitó la incorporación del establecimiento que vendió el producto no solo para evaluar la calidad de consumidor del denunciante, sino también para poder verificar las condiciones de almacenamiento de los productos,



toda vez que, como se advertía, el defecto alegado habría sido originado por la falta de condiciones adecuadas de almacenamiento dentro del punto de venta o del propio consumidor;

- (viii) con respecto a las fotografías del 22 de septiembre de 2017, debía precisarse que, de su visualización, no se advertía que un gusano y una tela blanca se encontraba dentro del chocolate, sino en su superficie;
- (ix) no le era imputable el supuesto defecto denunciado, ya que los procesos de elaboración a su cargo seguían una serie de protocolos y procedimientos que contaban con altos estándares de calidad y salubridad que hacían imposible que un producto contenga gusanos como parte del proceso de elaboración;
- (x) era materialmente imposible que un gusano sobreviva a la temperatura que era sometido el producto durante su fabricación; y, por ende, dicho insecto habría muerto sin tener posibilidad alguna de producir la gran cantidad de seda (tela blanca) que se habría encontrado en la superficie del producto;
- (xi) al 28 de agosto de 2017, esto era, el momento en que se reportó el reclamo, el producto tenía doscientos diez (210) días de fabricado, lo cual implicaba que el producto había estado fuera de la esfera de control de [REDACTED] por un tiempo considerable, ya sea almacenado en un punto de venta y/o en poder del denunciante, más aún cuando la larva de polilla encontrada tenía máximo cuatro (4) semanas de vida;
- (xii) tomando en cuenta que el ciclo de vida de una polilla era de cuatro (4) semanas, la infestación del producto se dio durante el almacenamiento del propio consumidor, ya que éste lo tuvo por un mes y medio aproximadamente, conforme lo manifestó en su denuncia;
- (xiii) la Comisión erróneamente desestimó la opinión de [REDACTED] [REDACTED], pues, conforme se acreditaba de su hoja de vida, contaba con la acreditación necesaria para realizar un análisis e investigación del producto;
- (xiv) tal como se señaló con anterioridad, no era extraño hallar larvas de polillas en productos abiertos, o, incluso en productos aparentemente cerrados, ya que estos insectos tenían la capacidad de perforar los envases de plástico, papel o cartón;
- (xv) bajo la aplicación del Principio de Causalidad, la Autoridad Administrativa debía determinar si el presente hecho se produjo por un actuar malicioso, o las condiciones inadecuadas de almacenamiento, esto era, por la configuración de actos de terceros;
- (xvi) la contaminación o adulteración de un producto luego de su fabricación en algún punto de venta, se configuraba como un hecho que no formaba parte de su actividad, razón por la que no era una circunstancia imputable a su representada;
- (xvii) la medida correctiva era incongruente, y, además, su representada había demostrado cumplir con todas las medidas de seguridad correspondientes; y,



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

000279

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

RESOLUCIÓN 0004-2020/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 1034-2017/CC2

(xviii) la Comisión efectuó una errónea graduación de la sanción, puesto que no detalló el cálculo del beneficio ilícito. Asimismo, la Comisión consideró que la demanda de golosinas era poco elástica y la conducta detectada era grave y colectiva; sin embargo, no llegó a motivar adecuadamente dichas conclusiones.

5. El 21 de noviembre de 2019, [REDACTED] presentó un escrito adjuntando dos (2) informes técnicos elaborados por biólogos con especialidad en entomología que emitían una opinión sobre el caso materia de controversia.

ANÁLISIS

Cuestiones previas

- a) Sobre la calidad de consumidor [REDACTED]
6. El Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de sus derechos, dentro de un régimen de economía social de mercado en el marco del artículo 65° de la Constitución Política del Perú¹.
7. Asimismo, el artículo III del Título Preliminar del Código establece que el ámbito de aplicación de dicho cuerpo normativo abarca al consumidor que se encuentra, directa o indirectamente expuesto o comprendido por una relación de consumo o en una etapa preliminar a ésta. Del mismo modo, en la misma disposición se indica que el Código comprende también aquellas operaciones a título gratuito cuando tengan un propósito comercial dirigido a motivar o fomentar el consumo².
8. Pese a que el numeral 5 del artículo IV del Título Preliminar del Código define a una relación de consumo como aquella por la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una

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

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo I.- Contenido. - El presente Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de los derechos de los consumidores, dentro del marco del artículo 65 de la Constitución Política del Perú y en un régimen de economía social de mercado, establecido en el Capítulo I del Título III, Del Régimen Económico, de la Constitución Política del Perú.

- ² **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo III.- Ámbito de aplicación**
 1. El presente Código protege al consumidor, se encuentre directa o indirectamente expuesto o comprendido por una relación de consumo o en una etapa preliminar a ésta.
 2. Las disposiciones del presente Código se aplican a las relaciones de consumo que se celebran en el territorio nacional o cuando sus efectos se producen en éste.
 3. Están también comprendidas en el presente Código las operaciones a título gratuito cuando tengan un propósito comercial dirigido a motivar o fomentar el consumo.



contraprestación económica; lo cierto es que, de modo complementario, precisó que dicha definición era aplicable sin perjuicio de los supuestos contemplados en el artículo III del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo³.

9. De esta manera, bajo una interpretación conjunta de las disposiciones normativas expuestas, este Colegiado considera que la calidad de consumidor conlleva una concepción amplia que abarca relaciones directas o indirectas, así como aquellas que puedan implicar contraprestaciones económicas o transacciones a título gratuito, siendo preponderante determinar si la persona que se define como consumidor adquiere, utiliza o disfruta un determinado bien a su favor o entorno familiar⁴.
10. Ello resulta gravitante esclarecer, puesto que, en su recurso de apelación, [REDACTED] sostuvo que no existía una relación de consumo con [REDACTED] pues, si bien su empresa fabricó el producto materia de denuncia; lo cierto era que, para ser calificado como consumidor, debía demostrar que adquirió el producto para un consumo personal (dentro de una relación con algún punto de venta), cuestión que no se había verificado en el presente caso.
11. Conforme se puede desprender del marco teórico expuesto en los párrafos 6 a 9 de este pronunciamiento, esta Sala discrepa con el argumento señalado por [REDACTED] en su recurso de apelación, puesto que, para determinar la calidad de consumidor de un administrado no resulta necesario, según sea el caso, acreditar la existencia de una contraprestación económica que vincule la adquisición de un producto.
12. A mayor abundamiento, en el caso particular, y valorando la calidad de fabricante de [REDACTED], este Colegiado considera que la sola acreditación como destinatario final del producto materia de denuncia por parte [REDACTED] es suficiente para poder demostrar su calidad de consumidor respecto de la referida empresa denunciada. Para poder arribar a dicha conclusión, basta con

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo IV.- Definiciones

Para los efectos del presente Código, se entiende por:

(...)

5. Relación de consumo.- Es la relación por la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una contraprestación económica. Esto sin perjuicio de los supuestos contemplados en el artículo III.

⁴ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo IV.- Definiciones

Para los efectos del presente Código, se entiende por:

(...)

1. Consumidores o usuarios

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

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

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



tomar como referencia lo establecido en la definición de consumidor otorgada por el propio Código, donde se indica claramente que su configuración estaba definida por aquellas personas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales determinados productos y/o servicios.

13. Bajo lo desarrollado, esta Sala sostiene que, en el presente caso, [REDACTED] [REDACTED] aportó medios de prueba, como el registro filmico y el producto físico materia de denuncia, que, en aplicación del Principio de Presunción de Veracidad, permiten generar convicción de su calidad de consumidor respecto del producto fabricado por [REDACTED] –como destinatario final para beneficio propio o familiar–, razón por la que se procede a desestimar el cuestionamiento planteado por dicha empresa en su recurso de apelación.
- b) Sobre el cuestionamiento a la validez de la Resolución 0678-2019/CC2
14. El artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS, establece los supuestos en que podrá considerarse un acto administrativo como nulo, encontrándose entre ellos el defecto u omisión de sus requisitos de validez. Por su parte, el artículo 3° de dicho cuerpo normativo, señala que el contenido del acto administrativo comprende todas las cuestiones discutidas en el procedimiento que lo generó⁵.
15. En esa línea, el artículo 254° numeral 3 de la norma en mención, dispone que, para el ejercicio de la potestad sancionadora, se debe cumplir con notificar a los administrados los hechos imputados a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos constituirían, la expresión de las sanciones que, de ser el caso, se podrían imponer, la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia⁶. Por su parte, el artículo 156° de dicho cuerpo legal dispone que, la tipificación corresponde a la autoridad que conoce de la denuncia⁷.

⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos.

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación (...).

⁶ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 254°.- Caracteres del procedimiento sancionador. Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

⁷ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 156°.- Impulso del procedimiento. La autoridad



16. Paralelamente, debe valorarse que la tipificación guarda un nivel de vinculación con el hecho denunciado, toda vez que será aquel supuesto de hecho potencialmente infractor el que deba ser encauzado por la Autoridad al momento de elaborar la imputación de cargos. Así, el numeral 4 del artículo 5° del TUO de la LPAG dispone que el contenido de un acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados en el procedimiento. En ese sentido, la resolución debe ser congruente con lo señalado por el administrado⁸.
17. Un objeto o contenido irregular será aquel que es incongruente con las cuestiones planteadas por los administrados. De esto último se deriva la exigencia del deber de congruencia entre lo alegado por las partes y lo resuelto por el juzgador⁹.
18. Así pues, el Principio de Congruencia se sustenta en el deber de la Administración de emitir pronunciamiento respecto de todos los planteamientos formulados por los administrados, sea para acogerlos o desestimarlos, de modo tal que mediante la resolución que decida sobre dicha pretensión, la Administración emita íntegramente opinión sobre la petición concreta de los administrados¹⁰. Este principio se condice con lo expuesto en el citado artículo 5° del TUO de la LPAG, según el cual el contenido del acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados.
19. En su recurso de apelación, [REDACTED] cuestionó la validez de la Resolución 0678-2019/CC2, bajo los siguientes argumentos:
- (i) La primera instancia vulneró el Principio de Congruencia Procedimental, pues, lo que [REDACTED] denunció fue la presencia de una tela blanca y gusanos que cubrían el producto (entre el producto y el

competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo. (...)

5.4 El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por estos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que la autoridad administrativa les otorgue un plazo no menor a cinco (5) días para que expongan su posición y, en su caso, aporten las pruebas que consideren pertinentes.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 200°.- Contenido de la resolución. (...)

200.2 En los procedimientos iniciados a petición del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la administración de iniciar de oficio un nuevo procedimiento, si procede.

⁸ **MORÓN URBINA, Juan Carlos.** Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica, 2006. p. 392.



- empaquete); sin embargo, al momento de emitir un pronunciamiento, la Comisión hizo referencia a la presencia de un gusano muerto y tela blanca al interior del chocolate, cuestión que no se condecía con lo manifestado por el denunciante;
- (ii) la Comisión, al momento de pronunciarse, modificó erróneamente la conducta contenida en la imputación de cargos, puesto que la misma hacía referencia a la presencia de objetos extraños en la superficie del producto; no obstante, al momento de modificarla, la Comisión detalló que se evaluaría la presencia de elementos existentes en el interior del producto, siendo ésta una cuestión que no había sido materia de denuncia; y,
- (iii) si se hubiera efectuado una imputación distinta, sin duda la defensa hubiera variado, toda vez que su representada hubiera señalado que el gusano y elementos extraños no se encontraban dentro del producto, y que los mismos estaban en la superficie del mismo.
20. Con la finalidad de poder atender el cuestionamiento planteado por [REDACTED] es fundamental evaluar dos (2) factores: (i) el objeto materia de denuncia del [REDACTED] en su escrito del 25 de agosto de 2017, así como el supuesto de hecho contenido en la imputación de cargos elaborada por la Secretaría Técnica de la Comisión; y, (ii) el nivel de congruencia existente entre la imputación de cargos y el pronunciamiento final emitido por la Comisión.
21. Respecto del primer factor, conviene señalar que [REDACTED] manifestó en su denuncia haber hallado dentro de un producto una tela blanca y gusanos muertos, tanto en la superficie como en el chocolate, respectivamente. En atención a dicha versión, la Secretaría Técnica de la Comisión efectuó una imputación de cargos cuyo supuesto de hecho fue el siguiente: "(...) en tanto el proveedor habría puesto a disposición del denunciante un chocolate marca "[REDACTED]" de 16g que se encontrarían en el interior del mismo una especie de tela blanca, gusanos muertos y secos"¹¹.
22. A consideración de este Colegiado, el supuesto de hecho incluido en la imputación de cargos resulta congruente con lo denunciado por [REDACTED], quien, a su vez, manifestó su disconformidad con el producto fabricado por [REDACTED] pues éste contenía en su interior elementos extraños que pudieron afectar eventualmente su salud. Ahora bien, conviene precisar que el denunciante no realizó una precisión concreta de la ubicación de los elementos extraños hallados en el producto; lo cual, a criterio de este Colegiado, por sí mismo, no guarda un papel trascendental en el análisis del caso, pues, dicha información podía ser obtenida mediante los medios de prueba aportados en su escrito de denuncia –fotografías y registro fílmico–.
23. En efecto, debe valorarse que el hecho relevante materia de controversia en este procedimiento reside en determinar el nivel de diligencia que tuvo o pudo

¹¹ Ver foja 11 del expediente.
M-SPC-13/1B



tener [REDACTED] al momento de fabricar un producto, así como, de ser el caso, evaluar la potencial nocividad que pudo haber causado la ingesta de dicho producto que contenía un elemento extraño. Si bien la ubicación de los elementos extraños puede guardar un cierto nivel de influencia sobre la defensa desarrollada por [REDACTED] (sobre todo para definir si el presunto defecto se configuró en el proceso de fabricación, almacenamiento o distribución), lo cierto es que la imputación elaborada por la Secretaría Técnica de la Comisión acoge, de modo congruente, lo denunciado por el señor [REDACTED], esto es, la presencia de elementos extraños sin especificar exactamente su ubicación dentro del producto.

24. Hay que mencionar que lo expuesto por [REDACTED] no resulta preciso en el sentido que la imputación realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión únicamente habría hecho referencia a la presencia de elementos extraños en la superficie del producto, toda vez que ésta hizo énfasis en la existencia de ciertos materiales ajenos a la composición original y regular del producto materia de denuncia, sin especificar ubicación alguna, cuestión que, claramente, recogía la principal disconformidad [REDACTED]. Ello, evidentemente estaba relacionado con la existencia de elementos contenidos en el interior del empaque, lo cual, por sí solo, puede configurarse potencialmente como una conducta infractora en materia de protección al consumidor.
25. En ese sentido, este Colegiado considera que, tanto la imputación de cargos como la motivación efectuada por la Comisión en su pronunciamiento final guardan un nivel de congruencia con el hecho denunciado por [REDACTED]. Asimismo, cabe precisar que ello no implica necesariamente coincidir con la decisión adoptada por la primera instancia sobre la responsabilidad de [REDACTED], sino solo ésta referido a atender aquel cuestionamiento de validez planteado por dicha administrado en su recurso de apelación.
26. Por todo lo expuesto, corresponde desestimar el cuestionamiento formulado por [REDACTED] en este extremo.

c) Sobre la solicitud de incorporar al titular del establecimiento comercial

27. En su recurso de apelación, [REDACTED] solicitó la incorporación del establecimiento que vendió el producto no solo para evaluar la calidad de consumidor del denunciante, sino también para poder verificar las condiciones de almacenamiento de los productos, toda vez que, como se advertía, el defecto alegado habría sido originado por la falta de condiciones adecuadas de almacenamiento dentro del punto de venta o del propio consumidor.
28. Sobre el particular, corresponde señalar que, si bien en aplicación del Principio de Verdad Material, la Autoridad Administrativa puede evaluar la



pertinencia de incorporar otras partes al procedimiento; lo cierto es que, dependiendo de las circunstancias, ello tiene como objetivo complementar la investigación que se realiza sobre el hecho controvertido.

29. Pese a lo manifestado, debe tomarse en cuenta que la solicitud formulada por [REDACTED] también fue dirigida en su oportunidad a la Secretaría Técnica de la Comisión, órgano instructor que, tanto en la imputación de cargos como en la Resolución 5 del 16 de febrero de 2018¹², procedió a realizar un requerimiento [REDACTED] sobre la información del establecimiento comercial donde adquirió el producto materia de denuncia.
30. Sin embargo, [REDACTED] únicamente manifestó que no contaba con el comprobante de pago que acreditaba la adquisición del producto, razón por la que el órgano instructor de primera instancia no se vio posibilitado de atender la solicitud formulada por [REDACTED]. En base a lo corroborado en el expediente, este Colegiado aprecia que no existen elementos suficientes que permitan incorporar, en calidad de administrado, al proveedor encargado de comercializar el producto objeto de cuestionamiento.
31. En virtud de lo expuesto, este Colegiado considera que se han realizado las actuaciones necesarias que hubieran posibilitado atender la solicitud de [REDACTED]; sin embargo, tal como se corrobora de los actuados del procedimiento, ello no resulta posible ante la insuficiente información que pudo haber aportado el señor [REDACTED] en el presente caso.

Sobre el deber de inocuidad

32. El artículo 30° del Código, reconoce el derecho de los consumidores a consumir alimentos inocuos, señalando, además, que los proveedores son responsables de la inocuidad de los alimentos que ofrecen en el mercado, de conformidad con la legislación sanitaria.
33. Debe precisarse que el deber de inocuidad de un alimento implica que su preparación debe ser apta para el consumo humano, guardando dicho concepto una estrecha relación con el efecto nocivo que éste pueda producir en los consumidores¹³. En ese sentido, para la configuración de una infracción de este deber, no necesariamente debe acreditarse la afectación particular por

¹² Ver fojas 100 y 101 del expediente.

DECRETO LEGISLATIVO 1062. LEY DE INOCUIDAD DE LOS ALIMENTOS. Artículo 7°.- Seguridad de los Alimentos.

1. Sólo se puede comercializar alimentos inocuos.
2. Se considera que un alimento es inocuo cuando:
 - a) No sea nocivo para la salud;
 - b) Sea calificado como apto para el consumo humano por la autoridad sanitaria competente; y,
 - c) No cause daño al consumidor cuando se prepare y/o consuma de acuerdo con el uso a que se destina.



la ingesta de un alimento, sino que deberá determinarse el rasgo de nocividad que éste posee ante un potencial consumo por parte de un administrado.

34. Dicho supuesto de responsabilidad administrativa en la actuación del proveedor impone a este la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de inocuidad del bien colocado en el mercado, sea porque actuó cumpliendo con las normas debidas o porque pudo acreditar la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. Así, corresponderá al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio vendido, luego de lo cual el proveedor deberá acreditar que dicho defecto no le es imputable, conforme a lo establecido en el artículo 104° del Código¹⁴.
35. En atención al razonamiento expuesto en líneas anteriores deberá colegirse que, si bien, en principio, bajo la aplicación del Principio de Licitud, el proveedor investigado tiene a su favor la presunción consistente en que su conducta está enmarcada dentro de los parámetros de legalidad; lo cierto es que, dicha suposición se ve limitada en aquellas situaciones en las que el consumidor logra acreditar el defecto alegado. Por tanto, conforme lo señalado, se puede advertir la distinción de dos (2) momentos: (i) el primero, en el cual el consumidor tendrá la obligación de acreditar la existencia de un defecto atribuible al proveedor; en caso contrario recaerá sobre este último la presunción de licitud; y, (ii) el segundo, referido al supuesto en el cual el consumidor acredita la configuración de un defecto atribuible al proveedor, pues, en dicha situación, su presunción de licitud se verá afectada; y, por ende, el proveedor tendrá la obligación de desvirtuar su responsabilidad, en conformidad a lo establecido en el artículo 104° del Código.
36. Para el análisis del presente caso, y tomando en cuenta los argumentos de las partes, esta Sala considera que la evaluación de fondo debe recaer sobre tres (3) aspectos: (i) determinar si el producto materia de investigación fue fabricado por ██████; (ii) verificar si el referido producto contenía en su interior, sea dentro del empaque o chocolate, elementos extraños como la presencia de una tela blanca y gusanos; y, (iii) solo en caso de haberse configurado los dos (2) primeros aspectos, analizar si el contenido del producto investigado causó o pudo haber causado un daño a la salud del consumidor.
37. Sobre el primer aspecto, corresponde señalar que no resulta controvertido que ██████, efectivamente, había fabricado el producto marca "██████" de 16g

¹⁴ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR CODIGO DE PROTECCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 104°.- Responsabilidad administrativa del proveedor. El proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información, o cualquier otra infracción a lo establecido en el presente Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado.
El proveedor es exonerado de responsabilidad administrativa si logra acreditar la existencia de una causa objetiva, justificada y no previsible que configure ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado.
En la prestación de servicios, la autoridad administrativa considera, para analizar la idoneidad del servicio, si la prestación asumida por el proveedor es de medios o de resultado, conforme al artículo 18°.



aportado por [REDACTED] en este procedimiento. Conviene sostener que, aun cuando [REDACTED] en un inicio manifestó la posibilidad de que el referido producto haya sido adulterado; lo cierto es que, con posterioridad, una vez realizada la verificación ocular del producto, y, con la presentación del documento denominado "Reclamo de Consumidor – Caso N° 10689545"¹⁵, queda corroborado que el proveedor no cuestionó la pertenencia del referido producto como parte de su proceso de fabricación, manifestando incluso dicha administrada que el defecto alegado no era de origen, sin desconocer que éste pertenezca a su lote.

38. Una vez esclarecido este punto, sobre el segundo aspecto, esta Sala considera relevante partir de la premisa que, para establecer la responsabilidad administrativa contra [REDACTED] no basta con acreditar la existencia de un determinado defecto –la presencia de elementos extraños dentro del producto–, sino, además, tener plena certeza que dicha circunstancia le resulta atribuible al proveedor denunciado.
39. En el caso particular, debe valorarse que existe un registro filmico¹⁶ aportado por [REDACTED] que demuestra que, en efecto, el producto tenía en el interior de su empaque –ya sea de modo superficial o al interior del chocolate– elementos extraños consistentes en la aparente presencia de una tela blanca e insectos (gusanos). A criterio de la Sala este elemento de prueba es suficiente para acreditar la existencia de la ocurrencia alegada por [REDACTED] descartándose, por ende, la posible contaminación que haya podido sufrir el producto con posterioridad a su apertura.
40. Sobre esta noción, [REDACTED] manifestó que se había configurado una vulneración al Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima, ya que lo decidido por la Comisión suponía una variación del criterio contenido en múltiples pronunciamientos donde se había resuelto que un producto con el empaque abierto no permitía acreditar el defecto consistente en la existencia de un elemento extraño.
41. Al respecto, corresponde señalar que, si bien en ciertos pronunciamientos el Indecopi manifestó que la apertura del empaque de los productos no permitía generar convicción sobre la presencia de, por ejemplo, elementos extraños; debe tomarse en cuenta que dichos criterios fueron aplicados cuando, en efecto, no existía certeza de que la alegada ocurrencia (presencia de elementos extraños) haya podido ser consecuencia de una contaminación posterior a su apertura. Sin embargo, en este caso se suscita un supuesto distinto consistente en que [REDACTED], desde un inicio, registra la apertura del producto desde que éste se encontraba cerrado, siendo ésta una

¹⁵ Ver fojas 78 y 79 del expediente.

¹⁶ Ver foja 3 del expediente.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0004-2020/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 1034-2017/CC2

razón suficiente para no aplicar el razonamiento alegado por [REDACTED] en el párrafo anterior.

42. Dicho esto, respecto al análisis de la existencia de un presunto defecto, esta Sala señala que, una vez determinada la existencia de elementos extraños dentro del producto, resulta relevante poder establecer el momento en el que éste se haya podido suscitar, puesto que dicho aspecto permitirá efectuar un análisis de la eventual responsabilidad de [REDACTED]. A mayor abundamiento, debe sostenerse que la comercialización de un producto como el que es materia de denuncia involucra la mínima concurrencia de distintas etapas o procesos, tal como la elaboración industrial (fabricación), distribución y venta, los cuales, en ocasiones, comprenden la participación de distintos agentes económicos.
43. En el caso particular, existe la posibilidad de que la ocurrencia detectada (la presencia de elementos extraños en el producto) haya podido suscitarse en los distintos procesos descritos en el párrafo anterior; sin embargo, este Colegiado considera que existen elementos suficientes para poder afirmar que ello se produjo en un momento posterior a la fabricación del producto, toda vez que: (a) la fabricación del producto denominado "[REDACTED]", conforme lo alegó el proveedor y se puede verificar en su sitio web, implica un proceso denominado torrefacción, el cual tiene como finalidad impactar el color, sabor y aroma del producto final, tostándose los insumos a una temperatura que oscila entre 120 y 150 grados centígrados¹⁷; (b) la ubicación de los insectos (gusanos), conforme se aprecia en el registro fílmico, es superficial al producto, siendo éste un hecho que no genera certidumbre sobre una posible contaminación interna dentro del chocolate, sino más bien una contaminación externa desde el empaque; (c) el hecho de que el insecto haya sido identificado como una *Ephestia Cautella* (polilla) –afirmación que no ha sido desmentida por el consumidor– permite advertir que la denominada tela blanca, en realidad se trataba de la seda producida por dicho gusano, no siendo, a criterio de esta Sala, verosímil que, dada las circunstancias de su fabricación (altas temperaturas, trituración y refinación), este insecto haya podido, eventualmente, sobrevivir al proceso de fabricación y generar la seda encontrada en el interior del empaque.
44. Bajo esta premisa, y, descartando la posibilidad de que la ocurrencia hallada dentro del empaque (elementos extraños) se haya generado dentro del proceso de fabricación, queda por esclarecer si, en efecto, ello pudo haber sido producido con anterioridad a la adquisición del producto por parte [REDACTED]

17

Para mayor detalle se puede visualizar el siguiente enlace web: [REDACTED]



45. En cuanto este particular, corresponde valorar factores, tales como: (i) el tiempo transcurrido desde la fabricación del producto hasta el momento del hallazgo de los elementos extraños; (ii) la fecha de vencimiento y/o caducidad del producto; (iii) el tiempo de posesión del producto por parte [REDACTED]; y, (iv) las propias características biológicas de los elementos extraños encontrados en el interior del producto materia de denuncia.
46. De una evaluación de los actuados del presente expediente, y, tomando en cuenta los factores anteriormente mencionados, puede colegirse lo siguiente:
- La fecha de fabricación del producto fue el 28 de enero de 2017¹⁸, lo cual permite determinar que, al momento de su apertura (21 de agosto de 2017), habían transcurrido aproximadamente siete (7) meses.
 - La fecha de vencimiento del producto era el 25 de septiembre de 2017, verificándose que su apertura fue con anterioridad a dicha fecha límite.
 - Conforme lo manifestó [REDACTED] en su escrito de denuncia, el producto (caja de chocolates) fue adquirido aproximadamente un mes y medio antes de su apertura.
 - Conforme se desprende del documento denominado "Informe sobre la Infestación de Plagas en Productos de Chocolates", sin distinción del tipo de larva que se haya encontrado en el producto, este insecto tiene un promedio máximo de vida de sesenta y seis (66) días.
 - Al momento de visualizar el registro filmico aportado por el denunciante, puede advertirse que la envoltura del producto presenta un cierto deterioro que afecta la convicción sobre su óptima conservación por parte del denunciante previo a su apertura.
47. Como resultado de una valoración conjunta de esta información, el Colegiado considera que el tiempo prolongado de posesión del producto por parte [REDACTED], así como el estado físico de la envoltura, complejiza la posibilidad de poder determinar si la contaminación del producto materia de denuncia se produjo con anterioridad a su adquisición, o, en todo caso, se suscitó durante el tiempo de almacenamiento por parte del propio consumidor. Asimismo, tampoco existen señales de descomposición del producto, más aun cuando su apertura se efectuó antes de su fecha de vencimiento.
48. Cabe precisar que, aun cuando existen circunstancias en las cuales la determinación de la responsabilidad administrativa puede hallarse bajo la existencia de ciertos indicios vinculados al hecho controvertido; lo cierto es que, en este caso particular, esta Sala no logra establecer un nivel de relación entre el hecho denunciado y la posible existencia de un defecto atribuible a [REDACTED]. En efecto, basta la sola posibilidad de que la contaminación haya podido ocurrir durante el periodo de almacenamiento del propio consumidor para que la Autoridad Administrativa soslaye, bajo la aplicación del Principio

¹⁸ Ver foja 78 del expediente.
M-SPC-13/1B



de Presunción de Licitud¹⁹, la eventual responsabilidad que pueda imputarse al proveedor denunciado.

49. En términos generales, el Principio de Presunción de Licitud, parte de la premisa de la conducta acorde a derecho por parte de los administrados, salvo prueba en contrario. Acorde a lo desarrollado en este pronunciamiento, no existen pruebas suficientes que quebranten la referida presunción favorable a [REDACTED], siendo esta la razón por la cual esta Sala considera absolver a dicho proveedor de la responsabilidad atribuida por la primera instancia. Como consecuencia de dicha conclusión, no resulta pertinente efectuar un análisis del tercer factor referido a la evaluación de la inocuidad del producto, puesto que no se determinó que los elementos extraños encontrados se configuren como un defecto vinculado a la labor desarrollada por [REDACTED].
50. Por todo lo expuesto, corresponde revocar la resolución apelada que declaró fundada la denuncia interpuesta contra [REDACTED] por infracción del artículo 30° del Código; y, en consecuencia, se declara infundada la misma, al no haberse acreditado que la presencia de elementos extraños en el producto marca "[REDACTED]" adquirido por el denunciante, se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor denunciado. En consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta, la medida correctiva ordenada, el pago de las costas y costos del procedimiento, así como la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.
51. Finalmente, cabe precisar que no se efectuará una valoración de los cuestionamientos vinculados a la graduación de la sanción y la medida correctiva, puesto que dichos extremos fueron dejados sin efecto mediante el presente pronunciamiento.

RESUELVE:

Revocar la Resolución 0678-2019/CC2 del 5 de abril de 2019, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, que declaró fundada la denuncia interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED], por infracción del artículo 30° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; y, en consecuencia, se declara infundada la misma, al no haberse acreditado que la presencia de elementos extraños en el producto marca "[REDACTED]" adquirido por el denunciante, se haya configurado como una circunstancia atribuible al proveedor denunciado. En consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta, la

19
TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 248°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa.

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

(...)

9. **Presunción de licitud.** - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 0004-2020/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 1034-2017/CC2

medida correctiva ordenada, el pago de las costas y costos del procedimiento, así como la inscripción de la denunciada en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

Con la intervención de los señores vocales Javier Eduardo Raymundo Villa García Vargas, Juan Alejandro Espinoza Espinoza, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y José Enrique Palma Navea.

JAVIER EDUARDO RAYMUNDO VILLA GARCÍA VARGAS
Presidente