



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 0022-2018/CC2**



**PRESENTADO POR
DIEGO AIRTHON CHÁVEZ GÓMEZ**

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

LIMA – PERÚ

2022



CC BY

Reconocimiento

El autor permite a otros distribuir y transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra, incluso con fines comerciales, siempre que sea reconocida la autoría de la creación original

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTIN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

**Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de
Abogado**

Informe Jurídico sobre Expediente N° 0022-2018/CC2

Materia : PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Entidad : INDECOPI

Bachiller : CHÁVEZ GÓMEZ, DIEGO AIRTHON

Código : 2015100524

LIMA – PERÚ

2022

En el presente Informe Jurídico se realiza el análisis de un procedimiento administrativo sancionador en materia de protección al consumidor. El procedimiento se inicia con la denuncia del señor M.A.S.V. en contra de Tiendas Adhek por infracción al deber de idoneidad previsto en los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, por presuntamente haber ofrecido mediante su página de Facebook el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” cuando no lo comercializaba; además, de no entregarle el Libro de Reclamaciones físico para consignar su reclamo y no contar con el aviso respectivo en su establecimiento comercial. Notificada la denuncia y realizada una inspección al establecimiento del proveedor por parte de la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor 2, con fecha 12 de febrero de 2018 , el representante de Tiendas Adhek procede a formular los descargos, manifestando que el producto anunciado no estaba reservado para un cliente y que pudo ser vendido a cualquier cliente que pague el costo total del mismo de manera oportuna. Por ende, precisa que contaba con el Libro de Reclamaciones y el aviso respectivo en su establecimiento.

Tal es el caso que, con fecha 31 de julio de 2018, la Comisión de Protección al Consumidor 2 emitió la Resolución Final N° 1697-2018/CC2, cambiando el título de cargo respecto a la infracción del deber de idoneidad y subsumiendo los hechos bajo el artículo 14° del Código, declarando fundada la denuncia en este extremo y también declaró fundada la denuncia respecto a que la empresa no contaba con un Libro de Reclamaciones y el aviso respectivo, también, se otorgó medidas correctivas a favor del señor M.A.S.V: i) consignar información sobre la cantidad mínima de unidades disponible sobre los productos que ofrecen mediante la página de Facebook, así como consignar las indicaciones sobre los procedimientos a seguir para que los consumidores adquieran sus productos mediante su página de Facebook; e, ii) implementar el aviso y el Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial, y se dispuso el pago de costas y costos a favor del señor M.A.S.V. Impugnada la decisión de la Comisión de Protección al Consumidor 2, con fecha 28 de marzo del 2019 la Sala Especializada en Protección al Consumidor se pronuncia al respecto, declarando la nulidad parcial en el extremo al cambio de título de cargo, toda vez que la denuncia cuestionaba una vulneración a las expectativas legítimamente creadas, generando una presunta infracción a los artículos 18° y 19 del Código y declara infundada la misma en este extremo mediante vía de integración, confirmando la responsabilidad administrativa en las infracciones a los artículos 150 y 151 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, confirmando la resolución final de la Comisión de Protección al Consumidor 2 que ordena medidas correctivas y el pago de costas y costos.

INDICE

| | |
|--|-----------|
| I. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO | 4 |
| 1.1. Denuncia..... | 4 |
| 1.2. Admisión de la denuncia | 5 |
| 1.3. Descargos..... | 6 |
| 1.4. Resolución final de la Comisión de Protección al Consumidor | 7 |
| 1.5. Recurso de apelación | 9 |
| 1.6. Resolución final de segunda instancia | 10 |
| II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE | 12 |
| III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS | 14 |
| IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS | 26 |
| V. CONCLUSIONES | 27 |
| VI. BIBLIOGRAFÍA | 29 |
| VII. ANEXOS | 31 |

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

1.1. Denuncia

Con fecha 05 de enero de 2018, el señor M.A.S.V. interpuso ante la Comisión de Protección al Consumidor N° 2 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – en adelante, solamente “CC2 INDECOPI” – una denuncia contra Tiendas Adhek por presuntamente haber ofrecido mediante su página de Facebook el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” y no señalarle que no contaba con stock; además, de no entregarle el Libro de Reclamaciones físico para consignar su reclamo y que su establecimiento no contaría con el aviso del Libro de Reclamaciones.

Se solicitó a la CC2 del INDECOPI que Tiendas Adhek cumpla con ejecutar la prestación u obligación asumida e informada el 3 de noviembre de 2017 en su página de *Facebook* respecto a la venta del producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178”, que se implemente en su establecimiento un Libro de Reclamaciones de manera física o virtual y que consigne un aviso del Libro de Reclamaciones en un lugar visible.

Sin perjuicio de lo anterior, el señor M.A.S.V. solicita la imposición de una sanción ejemplar a Tiendas Adhek, el pago de costas y costos del procedimiento y que se programe una audiencia de conciliación.

Fundamentos de hecho

- Con fecha 3 de noviembre de 2017, Tiendas Adhek mediante su página de *Facebook* ofreció el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” por el importe de S/ 290.00.
- Luego de publicado el aviso del producto, el 8 de noviembre de 2017, el señor M.A.S.V. acudió al establecimiento de Adhek con el propósito de adquirir el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178”.
- Antes de efectuar la compra del producto, el personal de Tiendas Adhek indicó que, por error de la página de *Facebook* dicho producto nunca estuvo disponible para su comercialización.
- Es así que, ante la respuesta del personal de Adhek el señor M.A.S.V. adquirió un producto adicional por el importe de S/ 99.00 y con ello solicitó el Libro de Reclamaciones físico para consignar su reclamo; sin embargo, el personal de Adhek precisó que no contaba con el Libro de Reclamaciones. Asimismo, el

señor Villa advirtió que el establecimiento de Tiendas Adhek no contaba con el aviso del Libro de Reclamaciones.

- Finalmente, el 5 de enero de 2018 el señor M.A.S.V. interpuso una denuncia contra Tiendas Adhek ante la CC2 del INDECOPI.

Medios de prueba

- Anuncio de Tiendas Adhek realizado mediante su página de *Facebook* el 3 de noviembre de 2017, donde publica la venta del producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178”.
- Copia de la Boleta de Venta expedida el 8 de noviembre de 2017.
- CD que contiene la grabación en la cual el personal de Tiendas Adhek afirma que “el establecimiento no cuenta con Libro de Reclamaciones”.

1.2. Admisión de la denuncia

Mediante Resolución N° 1 del 30 de enero de 2018, la Secretaría Técnica de la CC2-INDECOPI admitió a trámite la denuncia presentada por las presuntas infracciones que se detallan a continuación:

- Del artículo 18° y 19° del Código del Consumidor, en tanto que el proveedor denunciado habría ofrecido mediante su página en *Facebook*, el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” por la suma de S/ 290.00 a pesar de no contar con stock de dicho producto en su establecimiento físico (presunta infracción al deber de idoneidad).
- Del artículo 150° del Código del Consumidor, en tanto el proveedor denunciado no contaría con el Libro de Reclamaciones, de manera física en su establecimiento comercial.
- Del artículo 151° del Código del Consumidor, en la medida que el proveedor denunciado no contaba con el aviso del Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial.

Del mismo modo, se requiere a Tiendas Adhek que en un plazo de quince (15) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución cumpla con adjuntar las declaraciones juradas ante la autoridad tributaria donde conste el volumen de ventas de los últimos dos años en su establecimiento comercial.

Cabe precisar que con fecha 31 de enero de 2018 a las 17:05 horas la representante de la Secretaría Técnica de la CC2-INDECOPI acudió al establecimiento de Tiendas Adhek a efectos de verificar si Tiendas Adhek contaba con el Libro de Reclamaciones y con su respectivo aviso, y se concluyó lo siguiente:

- Se verificó que el establecimiento no contaba con el aviso de Libro de Reclamaciones.
- Se verificó que el establecimiento no contaba con Libro de Reclamaciones.
- Asimismo, se deja constancia que las señoritas presentes en el establecimiento se negaron a identificarse, debido a que precisaron que no eran las encargadas de la tienda.

1.3. Descargos

Mediante escrito de fecha 12 de febrero de 2018, Tiendas Adhek debidamente representado por su titular gerente el señor J.L.C.C. presentó sus descargos a la denuncia presentada por el señor M.A.S.V. Sobre el particular, el señor J.L.C.C. niega haber incurrido en algunas de las infracciones al Código de Consumo que le han sido imputadas, alegando que:

- El hecho de que el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” se publique o exhiba en la página de *Facebook* de la tienda no significa que está reservado para un cliente, salvo que el cliente previo a cualquier intención de compra se haya contactado con ellos y que efectúe un pago anticipado. Porque como se observa en número publicación de Facebook cuentan con un de teléfono y un canal de mensaje para hacer las consultas de disponibilidad antes de que el cliente acuda a su tienda.
- El señor M.A.S.V. acudió a la tienda el 8 de noviembre de 2017, transcurriendo cinco días después de la publicación, por lo que no podían determinar si el señor M.A.S.V. estaba interesado en comprar el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” toda vez que el producto puede ser vendido a cualquier cliente que pague el costo total del mismo de manera oportuna, ya que de lo contrario todas las tiendas tendrían que adivinar y esperar a que el señor M.A.S.V. manifieste su interés.
- En virtud de lo anterior, el señor M.A.S.V. compró un auto de escala y ello refleja que no tuvieron mala intención de ofrecer productos que no estén disponibles en su establecimiento.
- Respecto a la grabación que presentó el señor M.A.S.V. donde consta que el personal le indicó que el establecimiento no cuenta con Libro de Reclamaciones, es menester precisar que el señor M.A.S.V. solicitó el referido documento a otra persona que no es trabajador ni encargado de la tienda.
- Solicitó la reprogramación de la audiencia de conciliación para el mes de marzo de 2018 porque están dispuestos a arribar a un acuerdo con sus clientes.

- Que, su empresa no cuenta con denuncias por este mismo caso y que no están actuando de mala fe en contra de los consumidores.

Sobre el acta de inspección presentada, precisa que no cuenta con la firma del personal de su tienda y que no hubo presencia del personal encargado al momento que se llevó a cabo la inspección.

Por tanto, reitera que su establecimiento si cuenta con el aviso del Libro de Reclamaciones en la puerta principal- lugar que no fue visualizado por parte de la representante de la secretaria técnica- ello se sustenta en que su establecimiento cuenta con dos (2) puertas de ingreso y en una de ellas consta el aviso del Libro de Reclamaciones.

Para sustentar lo anterior, el señor J.L.C.C. adjuntó imágenes del establecimiento donde se visualiza el aviso del Libro de Reclamaciones y la planilla del personal encargado del establecimiento.

1.4. Resolución final de la Comisión de Protección al Consumidor

Con fecha 31 de julio de 2018, la CC2-INDECOPI, emitió la Resolución Final N° 1697-2018/CC2. Mediante esta resolución se resolvieron los siguientes puntos:

- Declarar fundada la denuncia interpuesta por el señor M.A.S.V. en contra de Tiendas Adhek por infracción al artículo 14.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el extremo de que el proveedor denunciado ofreció mediante su página de *Facebook*, el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” a pesar de no contar con stock de dicho producto en su establecimiento.
- Declarar fundada la denuncia interpuesta por el señor M.A.S.V. en contra de Tiendas Adhek por infracción al artículo 150 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en la medida que el proveedor denunciado no cuenta con el Libro de Reclamaciones de manera física en su establecimiento comercial.
- Declarar fundada la denuncia por infracción al artículo 151° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en la medida que el proveedor denunciado no cuenta con el aviso del Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial.
- Ordenar a Tiendas Adhek en calidad de medida correctiva que en un plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución cumpla con: i) Consignar información sobre la cantidad mínima de unidades disponibles sobre los productos que ofrecen mediante la página *Facebook* e indicar los procedimientos a seguir para que los

consumidores adquieran sus productos a través de su página de *Facebook*; e, ii) implementar el aviso y el Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial.

- Sancionar a Tiendas Adhek con amonestación respecto a que ofreció mediante su página de *Facebook*, el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” a pesar de no contar con stock de dicho producto en su establecimiento.
- Sancionar a Tiendas Adhek con una multa de 0,50 UIT respecto a que no cuenta con el Libro de Reclamaciones de manera física en su establecimiento comercial.
- Sancionar a Tiendas Adhek con una multa de 0,50 UIT respecto a que no cuenta con el aviso del Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial.
- Disponer la inscripción de Tiendas Adhek en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.
- Ordenar a Tiendas Adhek el pago de las costas ascendentes a S/ 36.00 y los costos incurridos por el señor M.A.S.V. durante el procedimiento.

Fundamentos de la decisión

Los fundamentos que motivaron la Resolución Final N° 1697-2018/CC2 fueron los siguientes:

- Respecto a la imputación de cargos, se señaló que lo cuestionado por el consumidor era el incumplimiento de lo establecido en el artículo 14° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, referido a la publicidad de las promociones, correspondiendo analizar el hecho infractor en base a lo establecido en dicho artículo, dejando de lado el análisis de los artículos 18° y 19° del Código.
- Sobre la publicidad de promociones se determinó que en la publicidad de Facebook de la página de Tiendas Adhek donde se publicó la venta del producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” por el importe de S/ 290.00, en el anuncio se verifica que no se aprecia la duración ni la cantidad mínima de unidades disponibles de productos ofrecidos, por ello, partiendo del anuncio en *Facebook*; el señor M.A.S.V. no podía presumir que cuando acudiría al establecimiento de Tiendas Adhek no iba a ver stock del producto materia de denuncia.

- Asimismo, resalta que el hecho que Tiendas Adhek afirme que si el producto se exhibió o publicó en su página de *Facebook* no significa que esté reservado para el consumidor, salvo que envíe un mensaje para consultar si hay unidades disponibles; sobre el particular, la CC2 advirtió que dicha información no se consignó en la publicidad de *Facebook*, por lo que el señor M.A.S.V. no podría suponer ello. Por lo que corresponde declarar fundado este extremo de la denuncia por infracción al artículo 14.1 del Código de Consumo.
- Sobre el Libro de Reclamaciones se precisó que, de la revisión del acta de inspección de fecha 31 de enero del 2018 se verificó que Tiendas Adhek no contaba con el Libro de Reclamaciones y que, sin perjuicio de ello, pese a encontrarse en mejor posición para acreditar el cumplimiento de contar con dicho libro, no ha presentado medio de prueba alguno que acredite lo alegado correspondiendo declarar su responsabilidad administrativa en este extremo.
- Respecto al aviso sobre el Libro de Reclamaciones, se precisó que de la revisión del Acta de Inspección de fecha 31 de enero del 2018 se verificó que la Tiendas Adhek no contaba con un aviso del Libro de Reclamaciones. Que, si bien adjuntó una fotografía donde se aprecia el aviso que comunica la existencia de un Libro de Reclamaciones, lo cierto es que no se puede verificar la fecha de emisión de la fotografía.

1.5. Recurso de apelación

Con fecha 11 de septiembre del 2018, Tiendas Adhek interpuso recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Manifestó que mediante Resolución N° 1, se le imputaron cargos por presunta infracción a los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, sin embargo, la Comisión resolvió en base al análisis de otro artículo, vulnerando su derecho a la defensa, así como el principio del debido procedimiento administrativo.
- Por otro lado, precisó que el producto objeto de denuncia, se encuentra disponible para ser entregado al señor M.A.S.V., tal y como fue propuesto por la empresa en la Audiencia de Conciliación.
- Sobre el Libro de Reclamaciones, precisó que a pesar de señalar que el señor M.A.S.V. solicitó el Libro de Reclamaciones a alguien que no formaba parte del personal de la empresa, la Comisión tuvo fundamento principalmente lo comprobado mediante la diligencia de inspección; sin embargo, el acta levantada en base a dicha diligencia señaló lo siguiente: *“Asimismo, se deja constancia que las señoritas presentes se negaron a identificarse, en tanto indicaron que no eran encargadas de la tienda”*.

- Que, en el procedimiento no solo la Comisión había sido puesta en conocimiento de que el señor M.A.S.V. equívocamente solicitó el Libro de Reclamaciones a una persona que no formaba parte del personal; sino que, además, en la diligencia la autoridad administrativa también solicitó el libro a personas que expresaron no ser encargadas de la tienda, hechos que no permiten acreditar que se contaba con el Libro de reclamaciones.
- Se ingresa la boleta de venta 001 N° 003834 emitida por la empresa YIBAO de fecha 16 de enero del 2017, por medio del cual se verifica que la empresa si cuenta con el Libro de Reclamaciones.
- Respecto al aviso del Libro de Reclamaciones, se precisó que conforme se aprecia de las fotografías presentadas, en el local cuenta con dos (2) puertas de acceso, aspecto que no fue tomado en cuenta en la diligencia de inspección, toda vez se determinó que no se contaba con el aviso del Libro de Reclamaciones al ingresar por una de las puertas de acceso, cuando el mismo estaba consignado en la segunda puerta, como consta de las fotos adjuntadas.
- Que, en caso de no atender a los fundamentos expuesto, solicitó que las multas impuestas sean reducidas a amonestaciones, al concurrir las siguientes atenuantes: se presentó una propuesta conciliatoria, el incumplimiento es aislado y no obedece a una conducta reiterada por la empresa y se mantiene una buena conducta procedimental.

1.6. Resolución final de segunda instancia

Con fecha 28 de marzo del 2019, la Sala Especializada en Protección al Consumidor emitió la resolución final resolviendo lo siguiente:

- Declarar la nulidad parcial de las resoluciones 1° y 1697-2018/CC2, en el extremo que imputó y se pronunció, respectivamente como presunta infracción del artículo 14.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Ello en la medida que la conducta debió ser imputada y analizada bajo la aplicación de los artículos 18° y 19° del referido cuerpo normativo.
- En vía de integración, declarar infundada la denuncia presentada por infracción a los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al no quedar acreditado que el producto cuestionado ofrecido por el proveedor el 3 de noviembre del 2017 nunca haya sido comercializado por este.
- Confirmar la resolución 1697-2018/CC2 en el extremo que declaró fundada la denuncia por infracción a los artículos 150° y 151° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

- Confirmar la resolución en el extremo de las sanciones impuestas.
- Confirmar la resolución en el extremo que ordenó a Tiendas Adhek implementar un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso.
- Confirmar la resolución en el extremo que condenó a Tiendas Adhek al pago de costas y costos del procedimiento.
- Confirmar la resolución en el extremo que dispuso la inscripción de Tiendas Adhek en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

Fundamentos de la decisión

- Respecto a la imputación de cargos, se precisó que la conducta de haber ofrecido un producto en Facebook que nunca estuvo disponible no debió ser imputada y analizada bajo el artículo 14°.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que fue planteada como vulneración general al deber de idoneidad que debía cumplir el proveedor en el marco de una relación de consumo.
- Por otro lado, la Sala estableció que el artículo 14° del Código tiene como finalidad establecer las condiciones y requisitos necesarios para la publicidad de promociones, siendo ello definido, conforme a la Ley de Represión de la Competencia Desleal y que de una evaluación del anuncio de Adhek, no se aprecia que se constituya una promoción, puesto no que cuenta con los elementos que permitan advertir la presencia de condiciones de ofertas excepcionales razón por la cual no correspondía evaluar el caso bajo dichos artículos.
- Sobre el deber de idoneidad, se precisó que no se puede determinar la veracidad de la afirmación sostenida por el señor M.A.S.V. consistente en que el producto ofrecido por el proveedor nunca fue comercializado por este. Si bien el señor M.A.S.V. señaló ello de manera expresa en su escrito de denuncia, lo cierto es que, de una revisión del expediente, no se observan medios de prueba que permitan sustentar y otorgar credibilidad a dicha afirmación.
- En el escrito de descargos, Adhek desconoció de manera implícita la afirmación realizada por el señor M.A.S.V. en la denuncia, toda vez que su defensa estuvo orientada a señalar que no resultaba razonable que el producto materia de denuncia esté disponible, cuando éste no fue separado o reservado por el consumidor, existiendo, por tanto, la posibilidad que otro consumidor lo haya adquirido previamente. Que el proveedor negó que el producto nunca haya sido comercializado, precisando que, si el señor M.A.S.V. no encontró el mismo en

su establecimiento fue porque no realizó la reserva respectiva con pago adelantado.

- Sobre el Libro de Reclamaciones, se determinó que los argumentos vertidos a discutir la validez el acta de inspección no resultan suficientes para cuestionarla, puesto que la observación consignada en el documento-negativa de identificarse como trabajadores de la empresa- se configura como una circunstancia que no resulta verosímil a la luz de su reiterada ocurrencia porque Adhek habría señalado lo mismo al señor M.A.S.V.
- Que la presentación de la boleta de venta sobre la adquisición del Libro de Reclamaciones no demuestra que haya sido implementado en el establecimiento de Adhek, siendo un elemento insuficiente para acreditar lo afirmado.
- Respecto al aviso del libro, la Sala precisó que de las fotografías presentadas, tanto por la autoridad administrativa como por el proveedor se considera que tomando en cuenta las dimensiones del establecimiento, resulta razonable que el funcionario encargado de la respectiva inspección haya verificado dicho lugar en su totalidad no existiendo indicio alguno que pueda afectar el contenido de la conclusión arribada en el acta.

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

De la revisión de los hechos expuestos por las partes y de las resoluciones emitidas por el Indecopi, se han identificado problemas de relevancia jurídica, cuyo análisis permitirán determinar si la denuncia presentada por el señor M.A.S.V. debió ser declarada fundada o infundada en todos los extremos:

2.1 ¿Se ha generado infracción al deber de idoneidad previsto en los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que Tiendas Adhek habría ofrecido mediante su página de Facebook, un producto que no se encontraba en stock en su establecimiento?

Como primer problema de relevancia jurídica, se ha identificado la presunta infracción al deber de idoneidad previsto en los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. De la revisión del expediente, se observa que este es el principal cuestionamiento realizado por el señor M.A.S.V, al precisar que el proveedor habría publicado en su página de Facebook la disponibilidad del producto denominado “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” cuando en realidad dicho producto no estaba siendo

comercializado por este infringiendo así las normas referidas al deber de idoneidad.

En respuesta a estas imputaciones, Tiendas Adhek precisó que el hecho de que se publique un referido producto no significaba que estuviera reservado para un determinado cliente, a menos que haya hecho la reserva del producto y que además el consumidor pueda haber efectuado la comunicación del caso a través de la página; sin embargo, recién el 8 de noviembre del 2018, cinco días después del anuncio el señor M.A.S.V. se acercó al establecimiento. No obstante, era razonable que el producto haya sido vendido a cualquier cliente que haya pagado oportunamente.

Bajo esta controversia y en concordancia con lo que expuso la Sala Especializada en Protección al Consumidor, la evaluación del presente caso radica en un aspecto: la existencia del anuncio alegado por el denunciante en la página del proveedor y que el producto anunciado no fue comercializado por este. Bajo este aspecto, es necesario realizar el análisis pertinente y verificar si se generó o no infracción a este deber de idoneidad, permitiendo evaluar si la denuncia en este extremo debió ser declarada fundada o infundada.

2.2 ¿Se ha generado infracción a la obligación de contar con un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso, supuestos previstos en los artículos 150° y 151° respectivamente del Código de Protección y Defensa del Consumidor?

Como segundo problema de relevancia jurídica se ha considerado importante analizar y determinar si se generó infracción a la obligación del proveedor de contar con un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso. Como se aprecia de expediente, el señor M.A.S.V. manifestó que, al intentar consignar un reclamo por la presunta infracción al deber de idoneidad, el personal del proveedor le indicó que no contaba con dicho libro y que además pudo advertir que en el establecimiento no existía el aviso del Libro de Reclamaciones.

En respuesta a esta imputación de cargos, Tiendas Adhek manifestó que el señor M.A.S.V. solicitó el Libro de Reclamaciones a personas que no formaban parte del personal de la empresa de Adhek, razón por lo cual no podía entenderse ello como un argumento para determinar la responsabilidad administrativa. Por otro lado, con relación al aviso, precisó que este no pudo ser visualizado, pues el establecimiento cuenta con dos (2) puertas y en una de ellas se consignó el aviso, hecho que también no fue advertido en la inspección que se llevó a cabo luego de la presentación de la denuncia.

Bajo estos aspectos, se evidencia la controversia suscitada, generando la necesidad de analizar si se ha generado infracción a estas obligaciones o si por el contrario los argumentos vertidos por el proveedor resultan suficientes para exonerarlo de responsabilidad administrativa.

2.3 ¿El íter procedimental se ha llevado a cabo conforme con el principio del debido procedimiento?

Finalmente, se ha considerado como tercer problema jurídico si el procedimiento se ha llevado a cabo conforme con el principio del debido procedimiento administrativo. Se debe tener en cuenta que mediante este principio se garantiza la correcta actuación de la autoridad administrativa y el respeto de los derechos inherentes al procedimiento, permitiendo que el procedimiento se lleve de forma idónea y que la resolución emitida sea fundada en derecho y conforme con el ordenamiento jurídico.

Para este aspecto, se analizará sobre el cambio de imputación realizado por la Comisión y su afectación a este principio y al derecho de defensa. En ese sentido, se verificará si no se ha transgredido el debido procedimiento en la tramitación del presente caso.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

3.1. Sobre los problemas jurídicos identificados

3.1.1 ¿Se ha generado infracción al deber de idoneidad previsto en los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que Tiendas Adhek habría ofrecido mediante su página de Facebook, un producto que no se encontraba en stock en su establecimiento?

Es necesario mencionar que cuando un proveedor oferta un determinado producto o servicio, tiene la obligación no solo de cumplir con lo ofertado sino también de cumplir en los mismos términos, condiciones y características de lo que oferta-es decir- que no puede incumplir o entregar algo distinto a lo ofertado.

Dicho aspecto responde al deber de idoneidad de los productos o servicios ofertados en el mercado en base a dos acepciones: el cumplimiento efectivo de lo que se ha ofrecido al consumidor y el cumplimiento en las mismos términos, condiciones y características de lo que se ofertó. Cabe manifestar, que resulta lógico y necesario la exigencia de este deber, toda vez que en las relaciones de consumo establecidas es el consumidor quien se encuentra en mayor desventaja respecto al proveedor, quien, no solo tiene un conocimiento más especializado de lo que oferta,

sino que también tiene la noción del estado del producto, las cantidades de unidades disponibles, entre otros aspectos.

De esta forma, el artículo 18° del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece que la idoneidad es entendida como la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que realmente recibe. Así, lo que se pretende es garantizar los derechos e intereses del consumidor en las relaciones de consumo que establezca en virtud de los productos o servicios que adquiera o pretenda adquirir.

Esta disposición también estipula que el deber de idoneidad es evaluado en función a la naturaleza del producto o servicio y su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual se puso en el mercado. Así, dependiendo del producto o servicio, la evaluación de este deber variará. En el presente caso, se cuestiona la infracción al deber de idoneidad toda vez que Tiendas Adhek ofreció mediante su página de *Facebook* un producto pese que no lo comercializaba.

Bajo esa misma lógica, lo que el consumidor espera recibir es lo que el proveedor ofertó y no verse engañado mediante la publicación de un anuncio, cuando en realidad el producto no lo comercializada la empresa.

Sobre este deber, el dr. Espinoza Espinoza (2016) señala que:

La protección del consumidor puede ser vista como un mecanismo para el fortalecimiento de la seguridad en las transacciones del mercado y suministrar fuentes para el desarrollo de normas sociales de confianza y certeza. De ahí se sigue que el deber de idoneidad y de información a cargo del proveedor son los dos pilares fundamentales sobre los cuales descansa la protección al consumidor. (Pág. 346)

Tal y como lo señala el autor, concibiendo la protección al consumidor como una forma de fortalecer la seguridad en el mercado respecto a las relaciones de consumo que se establezcan, el deber de idoneidad se materializa como un pilar fundamental que debe ser garantizado por el Estado, protegiendo de esta forma los intereses del consumidor.

En base a lo anterior, se plasma en el artículo 65° de la Constitución Política del Perú que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios, garantizando el acceso a la información sobre todos los bienes y servicios que circulen en el mercado. De esta manera, se establece la obligación a cargo del Estado de defender los intereses de los consumidores, razón por la cual se garantiza el deber de idoneidad a cargo de los proveedores.

En la misma línea de pensamiento, para brindar un mayor alcance, mencionaremos un ejemplo del modelo de idoneidad elaborado por el dr. Bullard González (2013) el cual establece la siguiente fórmula:

| | | |
|---------------------|---|-------------|
| MODELO DE IDONEIDAD | | REALIDAD |
| X+Y+Z | = | X+Y+Z (...) |

Donde X, Y, y, Z son las características del bien o servicio.

Por el contrario, no hay idoneidad si:

| | | |
|---------------------|---|-------------------|
| MODELO DE IDONEIDAD | | REALIDAD |
| X+Y+Z | = | X+Y+H. (Pág. 287) |

Para el autor, habrá idoneidad si en el contrato de consumo por la adquisición de un celular, se le indicó al consumidor que este podría recibir llamadas (X), mandar mensajes (Y) y contaba con dos (2) cámaras traseras (Z), y al momento que el consumidor adquiere el producto recibe un celular con el cual realiza llamadas (X), puede efectuar mensajes de texto (Y) y podría utilizar las dos (2) cámaras traseras (Z); por el contrario, no habría idoneidad si el consumidor recibe un celular con el que podría realizar llamadas (X), podría enviar mensajes (Y), pero solo contaría con una (1) cámara trasera (H).

Ahora bien, debe tomarse en cuenta que el artículo 18° establece que la idoneidad es la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que realmente recibe, pero en función a la información que el proveedor ha brindado, a la publicidad y a las condiciones y circunstancias de la transacción; es decir que la idoneidad se evalúa en función a la información que el proveedor transmite.

Un consumidor no puede esperar “algo” que no se le ha informado o que no responde a las condiciones y circunstancias de la transacción, toda vez que dicho aspecto escapa de la razonabilidad que el consumidor debe tener en las transacciones que realiza. Sobre el particular, Salas Valderrama (2010) expresa:

Por tanto, existe un supuesto de falta de idoneidad cuando no existe coincidencia entre lo que el consumidor espera y lo que el consumidor recibe, naturalmente lo que el consumidor (razonable) espera depende de la información y la calidad que el proveedor le ha brindado. (p. 189).

Cabe precisar que interponer una denuncia por infracción al deber de idoneidad cuando el consumidor no toma en cuenta la información proporcionada del proveedor, las condiciones y términos de la transacción, resulta improcedente por falta de interés para obrar.

Por tanto, es necesario que el cumplimiento de este deber tiene como uno de sus fundamentos las expectativas del consumidor, pues al proporcionar la información relevante sobre un producto o servicio que al consumidor interesa (para la

satisfacción de las necesidades, ya sean básicas o superfluas), se genera una expectativa razonable, misma que debe ser satisfecha por el proveedor.

Así, es el proveedor quien debe procurar satisfacer estas expectativas creadas, siempre que se hayan creado en base a lo que se ha informado, las condiciones y circunstancias de la transacción. Bien lo establece Rodríguez García (2014), cuando refiere que:

Como puede apreciarse, tal correspondencia entre lo esperado y lo recibido se determina atendiendo a ciertas consideraciones relevantes. Son esas consideraciones las que llevan a la autoridad a arribar a la conclusión de que estamos en un caso en el que el consumidor tiene expectativas tutelables. En sentido contrario, entonces, debemos afirmar que no cualquier expectativa del consumidor resulta merecedora de tutela. (Pág. 304)

Bajo estas consideraciones y expectativas tutelables, se habla de una protección al consumidor en relación con el deber de idoneidad, sancionándose a todo proveedor que incurra en infracción de este deber. En ese sentido, todo consumidor que se vea inmiscuido en estas circunstancias puede interponer una denuncia atribuyendo responsabilidad administrativa al proveedor, quien deberá ejercer su derecho a la defensa, presentado los descargos correspondientes.

El artículo 104° del Código de Protección y Defensa del Consumidor prescribe que 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, hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado”. Así, el proveedor debe acreditar que no es responsable por la infracción alegada.

Sobre el particular, la Sala Especializada en Protección al Consumidor establece que:

“(…) en la actuación del proveedor impone a este la carga de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de idoneidad del producto 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. (Resolución 0002-2021/SPC-INDECOPI, Fundamento 8)

En concordancia con lo anterior, la Sala vuelve a señalar que: “Así, una vez acreditado el defecto por el consumidor, corresponde al proveedor acreditar que este no le es imputable, conforme a lo establecido en el artículo 104° del Código”. (Resolución 0001-2021/SPC-INDECOPI, Fundamento 20).

Para el presente caso, como se ha precisado en la identificación de los problemas jurídicos, se cuestiona como infracción al deber de idoneidad que la denunciada habría publicado en su página de *Facebook* la disponibilidad del producto denominado “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” cuando en realidad dicho producto no estaba siendo comercializada por este proveedor. En ese sentido, y refutando a lo argumentado por la Sala en este caso, señala que para dilucidar si se generó infracción a este deber debe analizarse un aspecto: si la empresa no estaba comercializando dicho producto.

Es menester indicar que dicho producto fue puesto a disposición de los consumidores a través de su página de *Facebook* el 3 de noviembre de 2017, por lo que debe precisarse lo siguiente: si bien lo afirmado por el señor M.A.S.V. no está respaldado por medios de pruebas, siendo solo una afirmación sobre la presunta falta de comercialización porque no está en mejor posición de acreditar ello ante la autoridad administrativa; y nos encontramos ante un (1) hecho negativo que el consumidor no podría consignar en sus medios probatorios, nos referimos, la no comercialización de un producto, por lo que la carga de la prueba debió recaer en el proveedor. Es así como, la Sala al resolver en vía de integración debió aplicar la teoría de la carga de la prueba dinámica porque se le está exigiendo al consumidor que pruebe un (1) hecho negativo (si el producto nunca estuvo disponible para ser comercializado) quien estuvo en mejor posición para probar que el producto fue comercializado (con las ventas) es el proveedor. Que el consumidor pruebe ello es un hecho negativo que constituye una prueba diabólica.

Con relación a lo mencionado anteriormente, MacRae Tays (2018) señala lo siguiente:

“La teoría de carga probatoria dinámica parte de una concepción publicista del proceso, en que el juez goza de amplias facultades como director del proceso, rompiendo la regla sobre la distribución de la carga de la prueba por la cual “quien afirma un hecho, debe probarlo”, permitiéndose de manera excepcional, en casos de prueba difícil, la aplicación del principio de facilidad probatoria, por el que la prueba recae en el sujeto que está en mejores condiciones para proporcionar el material probatorio, independientemente de quien afirmó el hecho”. (12,704, 3)

Bajo estos aspectos y al no existir medios de prueba por parte del proveedor que acrediten que el producto no estaba siendo comercializado en la empresa, para el presente caso se determina que se ha generado infracción al deber de idoneidad previsto en el artículo 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor bajo la aplicación de la teoría de la carga de la prueba dinámica, debiendo la Sala devolver el expediente a la Comisión para que realice una correcta imputación de

cargos bajo la aplicación de lo establecido en los artículos 18 y 19 por tratarse de una infracción al deber de idoneidad.

3.1.2 ¿Se ha generado infracción a la obligación de contar con un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso, supuestos previstos en los artículos 150° y 151° respectivamente del Código de Protección y Defensa del Consumidor?

En este segundo extremo corresponde analizar si se generó infracción a la obligación de contar con un Libro de Reclamaciones y el respectivo aviso en el establecimiento del proveedor. Se precisa que, en las relaciones de consumo, el consumidor puede verse afectado por la atención brindada o por infracción al deber de idoneidad en los productos y servicios que el proveedor comercializa, razón por la cual procede a formular un reclamo. Sobre el particular, Maraví Contreras (2013) señala que: “Ante la falta de idoneidad de un producto o servicio el consumidor tiene derecho a reclamar al proveedor”. (Pág. 38)

Así, el reclamo presentado se materializa ante la disconformidad del consumidor por los productos o servicios ofertados por el proveedor, generando la obligación por parte del proveedor de brindar una respuesta dentro de un plazo razonable.

Para estos efectos, se considera necesario que el establecimiento del proveedor cuente con un Libro de Reclamaciones a través del cual el consumidor pueda formular dicho reclamo y se le pueda brindar una respuesta al reclamo en un plazo adecuado. En ese sentido, el artículo 150° del Código de Protección y Defensa del Consumidor señala que: “Los establecimientos comerciales deben contar con un Libro de Reclamaciones, en forma física o virtual. El reglamento establece las condiciones, los supuestos y las demás especificaciones para el cumplimiento de la obligación señalada en el presente artículo”.

Mediante el artículo en mención, se establece la obligación a cargo del proveedor de contar con un Libro de Reclamaciones en el establecimiento comercial donde lleva a cabo sus transacciones, ya sea en forma física y virtual. De igual manera, el artículo 4° del Decreto Supremo 011-2011-PCM, Reglamento del Libro de Reclamaciones del Código de Protección y Defensa del Consumidor modificado por el Decreto Supremo N° 006-2014° que señala que el establecimiento comercial que esté abierto al público debe contar con un Libro de Reclamaciones, mismo que debe ser puesto a disposición ante la solicitud del consumidor.

Debe entenderse que este libro se constituye como un soporte mediante el cual, el consumidor deja constancia de su reclamo o queja sobre el producto o servicio brindado.

Sobre el particular, Laca Ramos (2015) establece que:

En ese orden de ideas, el Libro de Reclamaciones surge en la normativa peruana como un instrumento destinado a canalizar las insatisfacciones de los consumidores y usuarios que deriven de una relación de consumo, pues como se presiente del propio espíritu de la norma, es un medio para que el consumidor exprese sus reclamos y quejas con relación a los problemas derivados del consumo de un bien o servicio en el mercado. (Pág. 5)

Tal y como lo establece la autora, el Libro de Reclamaciones se constituye como un instrumento mediante el cual el consumidor canaliza la insatisfacción generada en la relación de consumo, expresando el descontento mediante la formulación de un reclamo que debe ser atendido dentro de cierto plazo. En concordancia con lo precisado, la Sala Especializada en Protección al Consumidor señala que:

De acuerdo con el numeral 3.1. del artículo 3° del Reglamento del Libro de Reclamaciones, se entiende por Libro de Reclamaciones, al documento de naturaleza física o virtual provisto por los proveedores en el cual los consumidores podrán registrar quejas o reclamos sobre los productos o servicios ofrecidos en un determinado establecimiento comercial abierto al público. (Resolución 0006-2021/SPC-INDECOP, Fundamento 39)

Cabe precisar que la intención de establecer este deber a cargo del proveedor es facilitar que el consumidor pueda mostrar el descontento generado por los productos o servicios comercializados y en un eventual caso, usar como medio de prueba el documento derivado del Libro de Reclamaciones. De esta forma, cuando el consumidor solicite el libro para formular el reclamo correspondiente, como ha precisado, el proveedor debe entregarlo de forma inmediata, tal y como estipula el artículo 152° del Código: “Los consumidores pueden exigir la entrega del Libro de Reclamaciones para formular su queja o reclamo respecto de los productos o servicios ofertados”.

Por otro lado, no basta con que el proveedor tenga en sus establecimientos este libro, resulta necesario que se cuente con un aviso en un lugar visible que indique la existencia de este, tal y como lo exige el artículo 151° del Código al establecer que a efectos del artículo 150, el establecimiento comercial del proveedor debe exhibir un aviso en un lugar visible sobre la existencia del Libro de Reclamaciones.

Igualmente, el artículo 9° del Reglamento, establece que el Libro de Reclamaciones debe exhibirse en un lugar donde el consumidor pueda observarlo, siendo fácilmente accesible al público y debe contar con el aviso respectivo. Este aviso, debe indicar también el derecho que tiene el consumidor de solicitar el libro cuando lo estime conveniente.

Asimismo, cabe indicar lo precisado por Rivera La Rosa (2018): “El aviso, debe describir su naturaleza” (Pág. 29). Es decir que debe indicar si el libro es físico o virtual, con la finalidad de facilitar el acceso al consumidor.

Ahora bien, debe tomarse en cuenta que en conformidad con los artículos 150° y 151° se evidencian dos exigencias legales diferentes, generando dos infracciones y no pudiendo imponerse una sola sanción por la infracción de estos dos artículos. Sobre el particular, Cerrón Baldeón y otros (2019) señalan que:

De acuerdo con lo mencionado en el párrafo anterior, la Sala ha establecido que los artículos 150 y 151 del Código son dispositivos normativos que contienen obligaciones legales expresamente diferentes, cuyo incumplimiento genera dos infracciones autónomas: la omisión de contar con el Libro de Reclamaciones, por un lado; y la omisión de la exhibición del aviso informativo, de otro. (Pág. 126)

Para el caso analizado, se ha cuestionado que no se hizo entrega de este libro y que en el establecimiento comercial de la denunciada no existía un aviso que indicara la existencia del mismo y el derecho que tiene el consumidor de solicitarlo cuando lo estime conveniente.

Sobre el particular, obra en el expediente el Acta de Inspección de fecha 31 de enero del 2018 en el que se constató lo siguiente:

- (i) Se verifico que el local no cuenta con el aviso del Libro de Reclamaciones.
- (ii) Se verificó que el establecimiento no cuenta con Libro de Reclamaciones.
- (iii) Se deja constancia que las señoritas presentes en la tienda se negaron a identificarse en tanto indicaron que no eran encargadas de la misma.

Por consiguiente, el representante de Tiendas Adhek cuestionó dicha acta manifestando que la representante de la Secretaría Técnica solicitó el libro a quienes no eran parte de la empresa y que no constató que el local contaba con dos (2) puertas y en una de ellas estaba consignado el aviso respectivo. En calidad de medio probatorio adjuntó boleta de venta de 16 de enero del 2017 que acredita la compra de un Libro de Reclamaciones.

En ese orden de ideas, dado que el acta levantada constituye un documento suscrito por un inspector público en ejercicio de sus funciones y que no se han presentado medios de prueba que cuestionen su eficacia, se presume su veracidad respecto a los hechos descritos.

Por otro lado, pese a que el proveedor precisó que no se solicitó el Libro de Reclamaciones al personal de la empresa, lo cierto es que no ha presentado algún medio de prueba destinado a corroborar que el día de los hechos contaba con dicho

libro que estaba siendo puesto a disposición de los consumidores. La boleta de venta si bien acredita la compra del libro, no constituye medio de prueba suficiente para acreditar que se implementó en el establecimiento comercial, por lo que queda acreditada la infracción en este extremo.

Respecto al aviso del Libro de Reclamaciones, el argumento presentado por el representante de Tiendas Adhek tampoco tiene respaldo probatorio, pues si bien se ha señalado que el inspector no ha tomado en cuenta que existían dos (2) puertas y en una de ellas se habría consignado el aviso, de la revisión del acta se aprecia lo contrario. En este caso, y concordando con los argumentos esgrimidos por la Sala, resulta razonable que tomando en cuenta las dimensiones del establecimiento, el funcionario haya inspeccionado la totalidad del lugar. Asimismo, cabe mencionar que las fotografías adjuntadas por el proveedor no resultan ser suficientes para acreditar lo manifestado por esta, toda vez que de una revisión de estas no se puede corroborar la fecha de emisión de esta que permitiría determinar que el aviso se encontraba al momento de los hechos.

3.1.3 ¿El íter procedimental se ha llevado a cabo conforme con el principio del debido procedimiento?

Finalmente, en este extremo corresponde analizar si el íter procedimental se ha llevado a cabo según el principio del debido procedimiento administrativo. En todo procedimiento administrativo se deben otorgar todas las garantías necesarias para tutelar adecuadamente los intereses involucrados, especialmente si se trata de un procedimiento administrativo sancionador en materia de protección al consumidor en los que se ven inmersos derechos de los consumidores.

Bajo esa premisa, se debe garantizar el adecuado desarrollo del procedimiento, tanto de forma como de fondo, desde que se presenta la denuncia hasta que se emite la resolución final que brinda solución a la controversia suscitada. Este aspecto responde al principio del debido procedimiento que se constituye como un principio general que establece que el Estado debe respetar la totalidad de los derechos que la ley reconoce a cada persona en todo proceso.

Así, el debido procedimiento administrativo engloba una serie de derechos y garantías que deben ser tuteladas y que están destinadas a resguardar la integridad del procedimiento y los intereses de las partes intervinientes. Sobre el particular, Bechara Llanos (2015) manifiesta que: “El debido proceso en la actuación administrativa debe pregonarse como el máximo principio fundante de toda la actividad pública, ya que este ejerce especial control sobre el principio de legalidad y de la observancia de los demás derechos fundamentales”. (Pág. 91)

Este principio es reconocido a nivel constitucional, precisándose en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución que es un principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, aspecto aplicado también en todo procedimiento administrativo.

Ahora bien, para entender la importancia de la aplicación de este principio en el procedimiento administrativo, es necesario tomar en cuenta lo que precisa el dr. Huapaya Tapia (2015):

El procedimiento administrativo es cauce del ejercicio de la función administrativa, y por tanto es el instrumento idóneo para el cumplimiento de los fines de servicio del interés general que tienen todas las entidades de la Administración Pública. Precisamente, en la sede del procedimiento administrativo, las entidades y sus autoridades ejercen la función administrativa de modo concreto, de tal suerte que aplican criterios de ponderación del interés general, a efectos de adoptar decisiones que lo expresen y apliquen a situaciones determinadas. (Pág. 140)

Tal y como lo precisa el autor, mediante el procedimiento administrativo se hace cumplimiento de los fines de servicio de interés general, que, en el caso del Indecopi, para la materia de protección al consumidor, es la tramitación de los procedimientos sobre infracciones a las normas del Código de Protección y Defensa del Consumidor, ejerciendo la función administrativa para tal caso y aplicando criterios de ponderación general a efectos de tomar decisiones. Dada la finalidad del procedimiento y los derechos que se ven involucrados, el principio del debido procedimiento resulta indispensable para garantizar un adecuado desarrollo procedimental, emitir decisiones justas y fundadas en derecho.

Sobre el particular, Rojas Franco (2011) establece que: “La esencia del procedimiento administrativo en general es la de asegurar el cumplimiento posible de los fines de la administración con respeto a los derechos subjetivos y a los intereses legítimos del administrado, de acuerdo con el ordenamiento jurídico” (Pág. 182). De esta forma, para el cumplimiento de los fines del procedimiento, resulta necesario de la aplicación de este principio.

Por otro lado, se precisa que este principio tiene dos dimensiones, tal y como lo establecido el Tribunal Constitucional:

(...) una formal, procesal o procedimental, y otra de carácter sustantivo o material. En la primera de las mencionadas está concebido como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela o desarrollo de todo tipo de procedimiento o proceso. En la segunda de sus dimensiones exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de

proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad. (Exp. N° 00579-2013-PA/TC, Fundamento 5.3.1)

Para el caso de la dimensión formal o procedimental, que garantiza los actos, fases procedimentales y diversos derechos inherentes al procedimiento, se tiene el artículo IV del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General que señala de forma enunciativa mas no limitativa los derechos involucrados e inherentes garantizados en esta dimensión y que deben observarse en el presente caso:

- Derecho a la notificación.- Las partes intervinientes en el procedimiento tienen derecho a ser notificadas sobre todos los actos que se lleven a cabo, desde que se presenta la denuncia hasta que se emite la resolución final, permitiendo que se tenga conocimiento de los trámites y actos realizados.
- Derecho a la refutación de los cargos y exponer argumentos.- Este derecho responde al derecho de defensa del que goza toda persona a quien se le imputa alguna acción o infracción. En ese sentido, al tomar conocimiento de las imputaciones realizadas se procede a la refutación de los cargos, exponiendo los argumentos necesarios que materializan su defensa. En el mismo sentido, la otra parte puede presentar argumentos sobre la refutación presentada sin que exista impedimento para ello.
- Derecho a presentar alegatos complementarios.- Este derecho, permite que las partes que intervienen en el procedimiento puedan presentar alegatos complementarios antes de la emisión de la resolución final, con la finalidad de fortalecer o respaldar los argumentos esgrimidos inicialmente.
- Derecho a ofrecer medios de prueba.- Implica ofrecer medios de prueba, permite que las partes puedan sustentar los hechos afirmados, y generar convicción en la autoridad administrativa sobre la verdad de los hechos.
- Derecho la motivación de resoluciones.- La debida motivación garantiza que toda decisión tomada por la autoridad correspondiente se encuentre sustentada y debidamente respaldada, expresándose el razonamiento que se ha empleado para llegar la resolución final. Esto implica resolver y fundamentar en base a la imputación que se ha realizado.
- Derecho a impugnar las resoluciones.- Este derecho permite cuestionar las resoluciones emitidas en una primera instancia, permitiendo que el superior jerárquico pueda hacer una revisión de las mismas, procediendo ya revocarlas o confirmarlas según su evaluación.

Todos estos derechos, entre otros, tal y como lo señala el Tribunal Constitucional: "(...) garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso

una persona se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos.” (Exp. N° 03433-2013-PA/TC, Fundamento 3.3.1)

Para el presente caso, se ha cuestionado este aspecto en relación con la variación de la imputación de cargos realizado por la Comisión de Protección al Consumidor 2. De esta forma, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor 2 al admitir a trámite la denuncia tipificó el hecho imputado bajo infracción al artículo 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor y en base a dicho título de cargo, se ejerció el derecho de defensa y los posteriores actos; sin embargo, al momento de emitir resolución final, la Comisión decidió cambiar el título de cargo por infracción al artículo 14.1° de Código, referido a la publicidad de promociones.

Es necesario precisar que, atendiendo a la congruencia en el procedimiento, la autoridad administrativa al momento de recibir la denuncia correspondiente tiene la obligación de evaluar los hechos controvertidos, calificando la conducta que el denunciante ha considerado como infracción. En base a ello, procede a emitir la resolución que corresponde.

En este extremo se concuerda con lo establecido por la Sala, al señalar que, de la revisión de la denuncia interpuesta, se aprecia que el hecho denunciado consistió en una vulneración a las expectativas del consumidor, al haber observado un anuncio de un producto que estaría disponible para la venta y que no estaba siendo comercializado por la empresa, esto es infracción al artículo 18° y 19° del Código referidos al deber de idoneidad.

El artículo 14° tal y como lo refiere la Sala, tiene como fin establecer condiciones y requisitos para la publicidad de promociones, tal y como se observa en la redacción del mismo artículo: “La publicidad de promociones de ventas debe consignar, en cada uno de los anuncios que la conforman, la indicación clara de su duración y la cantidad mínima de unidades disponibles de productos ofrecidos”; no estando dirigido a cuestionar una defraudación de las legítimas expectativas del consumidor.

Por otro lado, la Sala también señala que este artículo se aplica en bienes y servicios en condiciones de oferta excepcionales y temporales, aspecto que no responde al presente caso, pues el anuncio consignado por la denunciada en su página de Facebook no representa alguna promoción, solo anuncia la disponibilidad del producto y su precio.

Finalmente, la Comisión no debió variar la imputación de cargos y analizar el hecho bajo otra infracción, que no se materializa en este caso, vulnerando el derecho a la defensa del proveedor y a la debida motivación, al sustentar su decisión en un

aspecto o hecho diferente al petitorio realizado por el consumidor. Por tanto, la resolución de la Comisión no ha garantizado el principio del debido procedimiento administrativo en dicho extremo, por lo que el hecho que la Sala declare la nulidad parcial de ese extremo se encuentra correctamente sustentado.

IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

4.1 Sobre las resoluciones emitidas

4.1.1 Resolución emitida por la Comisión de Protección al Consumidor

Respecto a la resolución emitida por la Comisión preciso que no me encuentro de acuerdo únicamente en el extremo que declaró fundada la denuncia al establecer que quedó acreditado que el proveedor ofreció un producto a pesar de no contar con stock de dicho producto en su establecimiento.

Dicha decisión se sustentó en el cambio de imputación que realizó la misma Comisión en la resolución emitida, subsumiendo el hecho como infracción al artículo 14° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, sin analizar objetivamente que dicho artículo solo establece las condiciones y requisitos para la publicidad de promociones excepcionales y temporales, aspecto que no ocurre en el caso analizado, pues se observa que la denuncia interpuesta consistía en la vulneración de las expectativas del consumidor al anunciarse un producto como disponible, cuando no estaba siendo comercializada por la empresa, generando infracción al artículo 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Por otra parte, me encuentro de acuerdo con la resolución final de la Comisión respecto a que declaró fundada la denuncia y sancionó a Tiendas Adhek con una multa de 0.5 UIT en el extremo de que no contaba con el Libro de Reclamaciones en su establecimiento comercial debido a que en virtud al escrito de denuncia de fecha 8 de enero de 2018 y al Acta de Inspección realizada el 31 de enero de 2018 se verifica que el personal del proveedor afirmó que no contaba con el Libro de Reclamaciones físico en el establecimiento comercial; asimismo, el proveedor se encontraba en mejor posición para probar el cumplimiento de contar con el Libro de Reclamaciones pero no presentó algún medio probatorio con la finalidad de que la Comisión determine que en la fecha que acudió el señor M.A.S.V. el proveedor si contaba con el Libro de Reclamaciones.

Bajo esa misma lógica, me encuentro de acuerdo con la resolución final de la Comisión en tanto que sancionó a Tiendas Adhek con una multa de 0.5 UIT en el extremo de que en su establecimiento comercial no contaba con el aviso del Libro de Reclamaciones ya que el señor M.A.S.V. en el escrito de denuncia afirmó que el proveedor tiene la obligación de implementar el aviso que manifieste la existencia del Libro de Reclamaciones y en el Acta de Inspección se concluyó que el

establecimiento de Tiendas Adhek no contaba con el aviso del referido libro. En ese mismo aspecto, el representante de Tiendas Adhek mediante escrito del 13 de febrero de 2018 consignó una fotografía donde acredita la existencia del aviso del Libro de Reclamaciones. Sin embargo, tomando en consideración la fotografía presentada por el representante de Tiendas Adhek no se verifica la fecha de la emisión de las fotografías.

4.1.2 Resolución emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor

Respecto a la resolución emitida por la Sala, preciso que me encuentro parcialmente de acuerdo con la decisión en algunos de sus extremos. Toda vez que la Sala realizó un análisis objetivo e idóneo del caso respecto de la infracción a que el proveedor no contaba con el libro ni con el aviso; sin embargo, señala que en vía de integración declaró infundada la denuncia presentada por infracción al deber de idoneidad porque el señor M.A.S.V. no había acreditado que la empresa no comercializaba el producto cuestionado. Situación la cual no me encuentro de acuerdo porque no se puede exigir al señor M.A.S.V. que pruebe un hecho negativo el cual no cuenta con elementos de convicción para determinar si el producto fue comercializado o no, por tanto, ello le corresponde a Tiendas Adhek quien debe acreditar que puso a disposición de los consumidores el producto materia de denuncia.

Asimismo, realizó un análisis preciso sobre la infracción de que Tiendas Adhek no contó con un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso, determinando la responsabilidad administrativa ante los hechos denunciados.

V. CONCLUSIONES

Del análisis de los problemas jurídicos identificados, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. La conducta denunciada y referida a que Tiendas Adhek mediante su página de *Facebook* ofreció el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” por el importe de S/ 290.00 y que no estaba siendo comercializada por la empresa corresponde a una presunta infracción del deber de idoneidad, previsto en los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor; toda vez que el hecho denunciado consistió en la vulneración de las legítimas expectativas del consumidor.
2. En el caso analizado, para determinar si se vulneraron las normas referentes al deber de idoneidad, es necesario establecer que Tiendas Adhek ofreció el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” por el importe de S/ 290.00 en su página de *Facebook* pese a que no estaba comercializado.

3. La Sala Especializada en Protección al Consumidor en vía de integración declaró infundada la denuncia respecto a que no quedó acreditado que el producto ofrecido por Tiendas Adhek nunca fue comercializado, debiendo el señor M.A.S.V. presentar medios probatorios que sustenten su pretensión. Consideramos que la Sala no debió pronunciarse en ese extremo de la denuncia porque se tratan de hechos negativos que el consumidor no puede acreditar ante la autoridad administrativa y aplicando la teoría de la carga probatoria dinámica es Tiendas Adhek quien se encuentra en una mejor posición para probar que el producto en cuestión estaba disponible para su venta, como por ejemplo a través de los registros de ventas. Por tanto, la Sala en su resolución final debió declarar la nulidad de la resolución de la Comisión de Protección al Consumidor 2 en el extremo que declaró responsable administrativamente a Tiendas Adhek por la infracción al artículo 14.1 del Código toda vez que ofreció el producto “Auto 1.18 Dom’s Buick Grand National 97178” a pesar de no contar con stock disponible en su establecimiento, debiendo devolver el expediente a la Comisión para que resuelva dicho extremo mediante un nuevo pronunciamiento imputando correctamente bajo la presunta infracción al deber de idoneidad contemplado en los artículos 18 y 19 del Código Protección y Defensa del Consumidor.
4. Respecto al extremo del Libro de Reclamaciones, es obligación de todo proveedor contar con un Libro de Reclamaciones en sus establecimientos abiertos al público, ya sea físico o virtual con la finalidad de que el consumidor pueda plasmar y dejar constancia de los reclamos o quejas formulados ante la disconformidad por los productos y servicios ofrecidos por el proveedor e inclusive por la atención brindada al consumidor en el establecimiento comercial del proveedor. Asimismo, tienen la obligación de contar con un aviso donde se manifieste la existencia de este libro y el derecho de los consumidores a solicitarlo cuando lo estimen conveniente.
5. En vista de lo mencionado en el párrafo anterior, se ha generado infracción a la obligación del proveedor de contar con un Libro de Reclamaciones y su respectivo aviso, previstos en los artículos 150° y 151° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que quedó acreditado que Tiendas Adhek no contaba con la implementación de este libro y el aviso correspondiente. Los medios probatorios presentados y consistentes en la boleta de compra de un Libro de Reclamaciones y las fotografías del local donde supuestamente se consignaría el aviso, no resultan medios de prueba suficientes para acreditar que el día de los hechos materia de denuncia la empresa contaba con el libro y el aviso correspondiente.

6. Finalmente, se concluye que la Comisión de Protección al Consumidor 2 no ha garantizado el principio del debido procedimiento administrativo, toda vez que cambió el título de cargo sin una justificación razonada, subsumiendo el hecho infractor en base a lo que señala el artículo 14.1° de Código, referido a la publicidad de promociones, sin considerar que dicho artículo tiene como propósito establecer condiciones y requisitos para la publicidad de promociones y que la denuncia presentada se basa en cuestionar una defraudación a las expectativas legítimamente creadas, vulnerando el derecho a la defensa del proveedor y a la debida motivación, al sustentar su decisión en un aspecto o hecho diferente al petitorio realizado por el consumidor.

VI. BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRÁFICAS Y HEMEROGRÁFICAS

- ❖ Bullard González, A. (2010). *¿Es el consumidor un idiota? El falso dilema entre el consumidor razonable y el consumidor ordinario. Tratado de Protección y Defensa del Consumidor*. Ed. Instituto Pacífico, Lima-Perú.
- ❖ Bechara Llanos, A. (2015). El debido proceso: una construcción principialista en la justicia administrativa. *Justicia*, 88-104.
- ❖ Cerrón Baldeón, L. (2019). *Lineamientos sobre protección al consumidor*. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) .
- ❖ Espinoza Espinoza, J. (2016). Los derechos de los consumidores frente a la reponsabilidad objetiva de los proveedores. *Diálogo con la jurisprudencia*, 343-356.
- ❖ Huapaya Tapia, R. (2015). El derecho constitucional al debido procedimiento administrativo en la ley del procedimiento administrativo general de la República del Perú. *Revista de Investigações Constitucionais*, 137-165.
- ❖ Laca Ramos, A. (2015). *El Libro de Reclamaciones*. Recuperado de [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/C871A495C43421A405257FAF004CB9E3/\\$FILE/lacaramo.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/C871A495C43421A405257FAF004CB9E3/$FILE/lacaramo.pdf)
- ❖ MacRae Thays, R. (04 de setiembre del 2018). La carga probatoria dinámica: mecanismo de tutela de derechos. *Jurídica: Suplemento de Análisis Legal de El Peruano*, 12(704), 3. Recuperado de <https://elperuano.pe/suplementosflipping/juridica/704/index.html>

- ❖ Maraví Contreras, A. (2013). Breves apuntes sobre el sistema de protección al consumidor en el Perú. *Revista de actualidad mercantil*, 31-41.
- ❖ Rivera la Rosa, M. (2018). *Charla Libro de Reclamaciones*. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).
- ❖ Rodríguez García, G. (2014). El apogeo y decadencia del deber de idoneidad en la jurisprudencia peruana de protección al consumidor. *Themis*, 303-314.
- ❖ Rojas Franco, E. (2011). El debido procedimiento administrativo. *Revista de Derecho Pucp*, 177- 188.
- ❖ Salas Valderrama, R. (2010). Algunos apuntes y reflexiones sobre la tutela de los derechos de los consumidores y la asimetría informativa en el mercado. *Foro Jurídico*, 189.

JURISPRUDENCIA

- ❖ Sala Especializada en Protección al Consumidor. (2021). Resolución 0002-2021/SPC-INDECOPI.
- ❖ Sala Especializada en Protección al Consumidor. (2021). Resolución 0001-2021/SPC-INDECOPI.
- ❖ Sala Especializada en Protección al Consumidor. (2021). Resolución 0006-2021/SPC-INDECOPI.
- ❖ Tribunal Constitucional. (2013). Exp. N° 00579-2013-PA/TC.
- ❖ Tribunal Constitucional. (2013). Exp. N° 03433-2013-PA/TC.

NORMAS LEGALES

- ❖ Congreso Constituyente Democrático. (1993). Constitución Política del Perú.
- ❖ Congreso de la República (2010). Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- ❖ Poder Ejecutivo. (2019). Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444.
- ❖ Consejo Directivo del Indecopi. (2021). Directiva N° 001-2021-COD-INDECOPI. Directiva Única que regula los procedimientos de protección al consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- ❖ Poder Ejecutivo. (1996). Decreto Legislativo N° 807. Facultades, normas y organización del INDECOPI.
- ❖ Poder Ejecutivo. (2008). Decreto Legislativo N° 1033. Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI.

- ❖ Presidencia del Consejo de Ministros. (2011). Decreto Supremo N° 011-2011-PCM. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Libro de Reclamaciones del Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- ❖ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (1993). Resolución Ministerial N° 010-93-JUS. Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil.
- ❖ Poder Ejecutivo. (1976). Decreto Ley N° 21621, Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada.

VII. ANEXOS

1. Copia del escrito de denuncia y sus respectivos anexos.
2. Copia del Acta de Inspección de la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor 2.
3. Copia del escrito de descargos de Tiendas Adhek y sus respectivos anexos.
4. Copia del Acta de Audiencia de Conciliación.
5. Copia de la Resolución Final N° 1697-2018/ CC2.
6. Copia del recurso de apelación y sus respectivos anexos.
7. Copia de la Resolución N° 0856-2019/SPC-INDECOPI.



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

Lima, 28 de marzo de 2019

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 5 de enero de 2018, el señor [REDACTED] (en adelante, [REDACTED]) interpuso una denuncia contra Tiendas Adhek E.I.R.L. (en adelante, Tiendas Adhek) por presuntas infracciones de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), manifestando lo siguiente:
 - (i) El 3 de noviembre de 2017, Tiendas Adhek ofreció a través de su cuenta en la red social "Facebook" el producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178" por el valor ascendente a S/ 290,00;
 - (ii) de una revisión del referido anuncio podía desprenderse lo siguiente: (a) el producto se encontraba disponible en tiendas para su comercialización; (b) el valor del producto ascendía a S/ 290,00; y, (c) el producto podía ser entregado a nivel nacional;
 - (iii) en atención a la información consignada en el anuncio, el 8 de noviembre de 2017, acudió al establecimiento de Tiendas Adhek con la finalidad de adquirir el producto; sin embargo, al solicitarlo el personal del proveedor le manifestó que había existido un error en la publicación, toda vez que el bien solicitado nunca estuvo en comercialización;
 - (iv) toda vez que se había frustrado la posibilidad de realizar la compra del producto como consecuencia de la información errónea contenida en la plataforma virtual, procedió a solicitar el libro de reclamaciones; no obstante, le indicaron que el establecimiento no contaba con ello. Adicionalmente, pudo advertir que dicho lugar no contaba con el respectivo aviso del libro de reclamaciones; y,
 - (v) finalmente, solicitó lo siguiente: (a) ejecutar la obligación asumida e informada el 3 de noviembre de 2017, procediéndose a venderle el producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178"; (b) la implementación del libro de reclamaciones y su respectivo aviso; (c) la imposición de una sanción a Tiendas Adhek; y, (d) el pago de las costas y costos del procedimiento.

2. El 31 de enero de 2018, personal de la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión) realizó una visita de inspección en el establecimiento de Tiendas Adhek.

3. En sus descargos, Tiendas Adhek señaló lo siguiente:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0161
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

- (i) El hecho que se publique o anuncie un referido producto no significaba que éste quede reservado para un determinado cliente, salvo que el mismo previamente haya hecho la reserva del producto, o, en todo caso haya mostrado su interés por realizar una compra;
- (ii) en el caso particular, el consumidor pudo haber efectuado la comunicación del caso, toda vez que tuvo a su alcance los mecanismos pertinentes para hacerlo, tal como la mensajería instantánea de la red social "Facebook", o, una llamada telefónica al número de referencia consignado en el anuncio; sin embargo, ello no ocurrió;
- (iii) el 8 de noviembre de 2018, esto era, cinco (5) días después de realizado el anuncio, el señor [REDACTED] se acercó al establecimiento para adquirir el producto; no obstante, era razonable que, en tanto dicho consumidor no manifestó su interés previamente, el producto haya podido ser vendido a cualquier cliente que haya pagado oportunamente para su adquisición;
- (iv) el señor [REDACTED] solicitó el libro de reclamaciones a una persona que no laboraba para su representada, razón por la cual, no podía entenderse ello como un argumento para determinar su responsabilidad en este extremo;
- (v) el acta de inspección elaborado por la Secretaría Técnica de la Comisión no tenía la firma de su trabajador y/o la presencia de un personal encargado al momento de realizarse dicha inspección; y,
- (vi) su establecimiento contaba con un libro de reclamaciones y su respectivo aviso; sin embargo, ello no pudo ser visualizado, pues, su establecimiento contaba con dos (2) puertas de ingreso, tal como lo demostraban las fotografías aportadas al presente expediente.

4. Mediante Resolución 1697-2018/CC2 del 31 de julio de 2018, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión) emitió el siguiente pronunciamiento:

- (i) Declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek por infracción del artículo 14°.1 del Código, en tanto consideró acreditado que el proveedor ofreció, mediante su cuenta en la red social "Facebook", un producto a pesar de no contar con stock del mismo en su establecimiento; sancionándola con una amonestación;
- (ii) declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek por infracción del artículo 150° del Código, en tanto consideró acreditado que el proveedor no contaba con el libro de reclamaciones en su establecimiento; sancionándola con una multa de 0,50 UIT;
- (iii) declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek por infracción del artículo 151° del Código, en tanto consideró acreditado que no contaba con el aviso del libro de reclamaciones en su establecimiento; sancionándola con una multa de 0,50 UIT;

M-SPC-13/1B

3/22



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0162

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

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

- (iv) ordenó a Tiendas Adhek, en calidad de medida correctiva que, en un plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día hábil siguiente de notificada la referida resolución, cumpla con lo siguiente: (a) consignar información sobre la cantidad mínima de unidades disponibles sobre los productos que ofrecen en la red social "Facebook", así como consignar las indicaciones sobre los procedimientos a seguir para que los consumidores puedan adquirir los productos; y, (b) implementar el libro de reclamaciones y su respectivo aviso en su establecimiento;
- (v) condenar a Tiendas Adhek al pago de las costas y costos del procedimiento; y,
- (vi) disponer la inscripción de Tiendas Adhek en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

5
El 11 de septiembre de 2018, Tiendas Adhek apeló la Resolución 1697-2018/CC2 ante la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala), manifestando lo siguiente:

- (i) La Comisión vulneró su derecho de defensa, toda vez que, en el pronunciamiento final, modificó la imputación de cargos y se pronunció sobre el mismo, determinando su responsabilidad administrativa por infracción del artículo 14°.1 del Código;
- (ii) la Comisión, al momento de realizar su inspección, solicitó el libro de reclamaciones a personas que no eran encargadas de la atención en su establecimiento, lo cual incluso está consignado en la referida acta. Con ello la primera instancia incurrió en el mismo comportamiento del denunciante, quien también solicitó el libro de reclamaciones a personas ajenas a su negocio;
- (iii) aportó, en calidad de medio probatorio, la boleta de venta del 16 de enero de 2017, que acreditaba la compra de un libro de reclamaciones;
- (iv) al momento de realizarse la inspección, el personal del Indecopi únicamente se circunscribió a observar una de las puertas de acceso a su local; sin embargo, tal como se apreciaba en sus fotografías, su local contaba con dos (2) puertas de acceso, siendo que precisamente en aquella que no fue visitada, era donde se encontraba el aviso del libro de reclamaciones; y,
- (v) solicitó que se considerara como atenuante de la sanción, lo siguiente: (a) la presentación de una propuesta conciliatoria dentro del procedimiento, tal como se verificaba en el acta de conciliación del 27 de febrero de 2018; (b) el eventual incumplimiento de las disposiciones del Código era aislado, en tanto podía verificarse que no contaba con antecedentes; y, (c) su representada mantuvo una correcta conducta procedimental, mostrando su entera disposición a solucionar el impase,



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

0163

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

asistiendo a la conciliación y presentado sus descargos dentro del plazo otorgado.

6. El 3 de diciembre de 2018, el señor [REDACTED] presentó un escrito manifestando lo siguiente:

- (i) No era cierto que se haya configurado una vulneración al derecho de defensa de Tiendas Adhek, toda vez que, aun cuando se efectuó una modificación del tipo jurídico aplicable, dicha administrada tuvo oportunidad de presentar sus descargos, y, así, ejercer su defensa aportando los medios probatorios suficientes para su evaluación;
- (ii) la sola presentación de una boleta de pago por la supuesta compra de un libro de reclamaciones no podía desvirtuar lo verificado por la Autoridad en un acta de inspección. Ello reflejaría una conducta fraudulenta por parte del proveedor, razón por la que correspondería derivar el presente expediente al Ministerio Público para el inicio de las respectivas investigaciones;
- (iii) mediante aquel alegato referido a la presencia de dos (2) puertas en el establecimiento, el proveedor evidenciaba su intención de inducir a error a la Autoridad para obtener un beneficio propio, cuestión que debería ser evaluada como un agravante en la sanción impuesta;
- (iv) la medida correctiva ordenada por la Comisión no coincidía con la propuesta conciliatoria formulada por Tiendas Adhek, por lo que no correspondía aplicar un atenuante de la sanción bajo la aplicación del artículo 112° del Código; y,
- (v) solicitó la programación de una audiencia de conciliación.

El 11 de enero de 2019, Tiendas Adhek presentó un escrito adicional reiterando los argumentos expuestos en el procedimiento. Adicionalmente, manifestó lo siguiente:

- (i) No resultaba razonable que la diligencia de inspección efectuada por la Secretaría Técnica de la Comisión haya durado solo cinco (5) minutos, todo lo cual reforzaba las observaciones presentadas al acta emitida como resultado de dicha investigación;
- (ii) si bien al momento de la inspección se habían encontrado presentes personas dentro del establecimiento, éstas eran ajenas al local comercial, por lo que no tenían conocimiento sobre la ubicación del libro de reclamaciones; y,
- (iii) dado el estado en el que se encontraba el procedimiento no correspondía la programación de una audiencia de conciliación, ya que ello afectaba su derecho de defensa.



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

ANÁLISIS

Cuestiones previas:

a) Sobre la solicitud de una audiencia de conciliación

8. El artículo VI del Título Preliminar del Código establece como política pública del Estado la promoción del uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias, tales como el sistema de arbitraje de consumo, la mediación y la conciliación antes e incluso durante la tramitación del procedimiento administrativo².
9. Así, el esfuerzo del Estado por promover los mencionados mecanismos alternativos de solución de conflictos y garantizar la eficacia de la defensa de los intereses de los consumidores se ve materializado en la posibilidad de concluir el procedimiento mediante el desistimiento y los acuerdos derivados de una conciliación o transacción extrajudicial.
10. A su vez, conviene tener presente que el artículo 107°-A del Código³ establece que, en cualquier estado e instancia del procedimiento, el órgano resolutorio puede declarar su conclusión anticipada cuando las partes lleguen a un acuerdo mediante conciliación.

2

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. TÍTULO PRELIMINAR. Artículo VI. - Políticas públicas. El Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario, y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños. Igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos.

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 107°-A.- Formas de conclusión anticipada del procedimiento de oficio promovido por denuncia de parte. En cualquier estado e instancia del procedimiento de oficio promovido por denuncia de parte, el órgano resolutorio puede declarar su conclusión anticipada en los siguientes supuestos:

1. Cuando el denunciante formule desistimiento del procedimiento o de la pretensión antes de la notificación de la resolución que agota la vía administrativa.
2. Cuando las partes lleguen a un acuerdo mediante conciliación, mediación, transacción o cualquier otro acuerdo que, de forma indubitable, deje constancia que se ha solucionado la controversia materia de denuncia antes de la notificación de la resolución que pone fin a la misma.

Cualquiera de las partes podrá acreditar ante el órgano resolutorio la solución de la controversia, para que la autoridad declare la conclusión anticipada del procedimiento. El procedimiento continuará respecto de aquellos denunciados o pretensiones no comprendidos en dicha conclusión anticipada.

La autoridad podrá continuar de oficio el procedimiento si del análisis de los hechos denunciados considera que podría estarse afectando intereses de terceros o la acción suscitada por la iniciación del procedimiento entrañase interés general.



11. Mediante escrito del 3 de diciembre de 2018, el señor ██████ solicitó la programación de una audiencia de conciliación con la parte involucrada en este procedimiento.
12. Mediante Proveído 2 del 14 de diciembre de 2018, la Secretaría Técnica de la Sala cumplió con trasladar el escrito presentado por el señor ██████ en cuyo contenido se contemplaba la solicitud de programar una audiencia de conciliación.
13. Conforme se aprecia en el párrafo 7 de este pronunciamiento, el 11 de enero de 2019, Tiendas Adhek presentó un escrito manifestando, entre otras cosas que, dado el estado en el que se encontraba este procedimiento no correspondía programar una audiencia de conciliación, toda vez que, a su criterio, ello vulneraría su derecho de defensa.
14. En ese sentido, al no existir un consenso de las partes involucradas para arribar a un acuerdo conciliatorio, esta Sala procederá a continuar con la evaluación de los puntos controvertidos de la presente instancia.

b) Sobre la imputación de cargos

15. El artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), 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 generó⁴.

16. 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

⁴ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el 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 (...).



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

0166

competencia⁶. Por su parte, el artículo 156° de dicho cuerpo legal dispone que, la tipificación corresponde a la autoridad que conoce de la denuncia⁶.

17. Mediante Resolución 1 del 30 de enero de 2018, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek, imputándole, entre otros hechos, la presunta infracción del artículo 19° del Código, en tanto dicho proveedor habría ofrecido en su cuenta de la red social "Facebook", el producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178" por la suma de S/ 290,00, a pesar de no contar con stock de dicho producto en el establecimiento físico.
18. Posteriormente, mediante Resolución 1697-2018/ILN-CPC, la Comisión, en una cuestión previa, modificó el tipo jurídico en el referido extremo como una presunta infracción del artículo 14°.1 del Código, toda vez que, a criterio de la primera instancia, el hecho denunciado por el señor [REDACTED] habría estado referido a que el anuncio contenido en la red social "Facebook" no indicaba información completa, lo cual contravenía el referido artículo.
19. Sobre el particular, es oportuno señalar que, bajo la aplicación del Principio de Congruencia Procedimental⁷, el órgano instructor debe evaluar los hechos controvertidos de acuerdo a la manifestación realizada por el administrado al momento de interponer su denuncia. En atención a dicha obligación, la Autoridad deberá calificar aquellas conductas que el consumidor identifique como eventuales infracciones, o, de ser el caso, pueda encauzar la declaración del administrado en el procedimiento.


TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el 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.

⁶ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 156°.- Impulso del procedimiento. La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

⁷ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 198°.- Contenido de la resolución. - (...) 196.2 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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0167

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

20. De una evaluación de la denuncia interpuesta por el señor [REDACTED], esta Sala claramente identifica que el hecho denunciado por dicho administrado consistió en la vulneración de sus legítimas expectativas, al haber observado el anuncio de un determinado producto que estaría disponible para la venta en el establecimiento de Tiendas Adhek; sin embargo, cuando procedió a apersonarse al establecimiento del proveedor le comunicaron que este producto nunca fue comercializado, siendo un error lo consignado en el anuncio de referencia.
21. Conviene subrayar que el hecho identificado por el consumidor en su escrito de denuncia difiere notoriamente de aquel supuesto de hecho imputado en la admisión a trámite por la Secretaría Técnica de la Comisión; puesto que, era distinto indicar que un producto no era comercializado por un proveedor, a señalar que, el establecimiento no contaba con stock del referido bien, pues esto último parte de la premisa que un proveedor sí comercializaba el producto, pero, por distintas razones, no contaba con unidades disponibles para su venta.
22. Además de ello, de manera posterior, la Comisión en su pronunciamiento final modificó el tipo jurídico de un supuesto de hecho que, como se pudo apreciar, fue erróneamente identificado por el órgano instructor de primera instancia. Al respecto, esta Sala considera que la modificación efectuada por la Comisión también fue errónea, toda vez que el ámbito de aplicación del artículo 14°.1 del Código no abarca los elementos fácticos del presente caso.
23. En efecto, el artículo 14° del Código tiene como finalidad establecer las condiciones y requisitos necesarios para la publicidad de promociones, siendo ello definido, conforme el Decreto Legislativo 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, como toda aquella acción destinada a incentivar la transacción sobre bienes o servicios en condiciones de oferta excepcionales y temporales, que aparecen como más ventajosas respecto de las condiciones de la oferta ordinaria o estándar.
24. Lo cierto es que, de una evaluación del anuncio publicitado por Tiendas Adhek⁸, no se aprecia que el mismo se constituya como una promoción, puesto que no cuenta con elementos que permitan advertir la presencia de condiciones de ofertas excepcionales o temporales, razón por la cual no correspondía evaluar este caso bajo el ámbito de aplicación del artículo 14°.1 del Código, y, menos aún, hacer exigible aquellos requisitos de este tipo jurídico al anuncio materia de controversia en este procedimiento.

⁸ Ver foja 9 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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

25. Dicho esto, resulta claro que el hecho alegado por el señor [REDACTED] en su escrito de denuncia está referido a la presunta contravención del deber de idoneidad contemplado en los artículos 18° y 19° del Código, toda vez que, el proveedor habría ofrecido en su cuenta de la red social "Facebook" un determinado producto que nunca estuvo disponible para su comercialización.
26. En ese sentido, dada la vulneración del Principio de Congruencia Procedimental, corresponde declarar la nulidad parcial de las Resoluciones 1 y 1697-2018/CC2, en el extremo que imputó y se pronunció, respectivamente, como una presunta infracción del artículo 14°.1 del Código, sobre el hecho que el proveedor haya ofrecido en su cuenta de la red social "Facebook" un determinado producto que nunca estuvo disponible para su comercialización. Ello, en la medida que dicha conducta debió ser imputada y analizada bajo la aplicación de los artículos 18° y 19° del Código, toda vez que fue planteada como una vulneración general al deber de idoneidad que debía cumplir el proveedor en el marco de una relación de consumo. Como consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta y la medida correctiva ordenada por la primera instancia en este extremo.
27. Sin perjuicio de lo mencionado, en aplicación del artículo 227° del TUO de la LPAG° y del Principio de Eficacia establecido en el numeral 1.10 del artículo IV de la referida norma°, teniendo en cuenta que, a lo largo del procedimiento, el proveedor denunciado ejerció válidamente su derecho de defensa respecto de una presunta vulneración general al deber de idoneidad, así como que obran en el expediente elementos suficientes para emitir un pronunciamiento de la cuestión controvertida en este extremo, corresponde que esta Sala evalúe y se pronuncie sobre la referida conducta, como una presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Título II. Capítulo VIII. Artículo 227°.- Resolución.

(...)

227.2. Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

10

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Título Preliminar. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.

(...)

1.10. Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

En todos los supuestos de aplicación de este principio, la finalidad del acto que se privilegie sobre las formalidades no esenciales deberá ajustarse al marco normativo aplicable y su validez será una garantía de la finalidad pública que se busca satisfacer con la aplicación de este principio.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0169

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

Sobre el deber de idoneidad

28. El artículo 18° del Código define la idoneidad como la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. Asimismo, el artículo 19° de la misma norma señala que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos¹¹.
29. En aplicación de esta norma, los proveedores tienen el deber de brindar los productos y servicios ofrecidos en las condiciones acordadas o en las condiciones que resulten previsibles, atendiendo a la naturaleza y circunstancias que rodean la adquisición del producto o la prestación del servicio, así como a la normatividad que rige su prestación.
30. El supuesto de responsabilidad administrativa en la actuación del proveedor, como se puede apreciar, impone a este la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de idoneidad del bien colocado en el mercado o el servicio prestado, sea porque actuó cumpliendo con la diligencia debida o porque pudo acreditar la existencia de hechos ajenos que lo eximen de la responsabilidad. Así, una vez acreditado el defecto corresponde al proveedor demostrar que dicho defecto no le es imputable.
31. El artículo 104° del Código establece que el proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad sobre el producto o servicio determinado y que es exonerado de responsabilidad administrativa si logra acreditar la existencia de una causa objetiva, justificada y no previsible que configure una ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado¹².

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 19°.- Obligación de los proveedores.

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

¹²

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN 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.

M-SPC-13/1B

11/22

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

0170

32. En el presente extremo, la Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek, en tanto consideró acreditado que el proveedor ofreció, mediante su cuenta en la red social "Facebook", un producto a pesar de no contar con stock del mismo en su establecimiento.
33. Sobre el particular, y, tomando en cuenta lo desarrollado en los párrafos 15 a 27 de este pronunciamiento, esta Sala considerará como conducta denunciada el hecho que, el 3 de noviembre de 2017, el proveedor haya ofrecido en su cuenta de la red social "Facebook" un determinado producto que nunca estuvo disponible para su comercialización.
34. Respecto del referido supuesto fáctico, queda claro que, para efectos de evaluar el fondo de este extremo, corresponde determinar la concurrencia de los siguientes factores: (i) la existencia de un anuncio en la cuenta de la red social "Facebook" mediante el cual se haya ofrecido el producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178", el cual estaría disponible para su adquisición en el establecimiento del proveedor; y, solo de ser ese el caso; (ii) comprobar que, efectivamente, el referido producto nunca fue comercializado por Tiendas Adhek.
35. Con relación al numeral (i), no resulta controvertido que, el 3 de noviembre de 2017, Tiendas Adhek haya efectuado una publicación en su cuenta la red social "Facebook" consistente en ofrecer la disponibilidad, en tienda, del producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178". Además de ello, conviene indicar que dicha publicación acompaña información sobre el precio del producto, así como un número telefónico de referencia para los consumidores.
36. Sin embargo, en contraste con el punto anterior, esta Sala no puede determinar la veracidad de la afirmación sostenida por el señor [REDACTED] consistente en que el producto ofrecido por Tiendas Adhek el 3 de noviembre de 2017, nunca fue comercializado por dicho proveedor. Si bien el señor [REDACTED] señaló ello de manera expresa en su escrito de denuncia; lo cierto es que, de una revisión del expediente, no se observan medios probatorios que permitan sustentar, y, por ende, otorgar credibilidad a esta afirmación.

37. Cabe precisar que, en su escrito de descargos, Tiendas Adhek desconoció de manera implícita esta situación, toda vez que su defensa estuvo orientada

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



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

0171

a señalar que no resultaba razonable que el producto materia de denuncia esté disponible, cuando éste no fue separado o reservado por el denunciante, existiendo, por tanto, la posibilidad que otro consumidor lo haya adquirido previamente. Es decir, el proveedor negó que el producto nunca haya sido comercializado, precisando que, si el señor [REDACTED] no encontró el mismo en su establecimiento, fue porque no realizó la reserva respectiva con pago adelantado.

38. Sin perjuicio de lo expuesto, aun cuando se hubiera considera el supuesto de hecho imputado por la primera instancia (haber ofrecido un producto sin contar con stock); esta Sala coincide con Tiendas Adhek en el sentido que, no era lógico que su establecimiento tenga la obligación de contar con el stock de determinado producto, salvo que ello haya sido previamente asegurado mediante el contacto directo con el consumidor.
39. Por tanto, en vía de integración, corresponde declarar infundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek, por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al no haber quedado acreditado que el producto "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178" ofrecido por el proveedor el 3 de noviembre de 2017, nunca haya sido comercializado por éste.

Sobre el libro de reclamaciones y su respectivo aviso

40. Los artículos 150°, 151° y 152° del Código¹³ establecen que los establecimientos comerciales tienen la obligación de contar con un libro de reclamaciones y su respectivo aviso, cuya implementación y puesta en práctica se debe realizar de conformidad con las condiciones, supuestos y especificaciones contempladas en el Reglamento.
41. De manera complementaria, el artículo 4° del Decreto Supremo 011-2011-PCM, Reglamento del Libro de Reclamaciones (modificado por el Decreto Supremo 006-2014-PCM), establece que el Libro de Reclamaciones deberá ser puesto inmediatamente a disposición del consumidor cuando éste lo solicite¹⁴.

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 150°.- Libro de reclamaciones. Los establecimientos comerciales deben contar con un libro de reclamaciones, en forma física o virtual. El reglamento establece las condiciones, los supuestos y las demás especificaciones para el cumplimiento de la obligación señalada en el presente artículo.

¹⁴ DECRETO SUPREMO 011-2011-PCM. REGLAMENTO DEL LIBRO DE RECLAMACIONES (MODIFICADO POR EL DECRETO SUPREMO 006-2014-PCM)

Artículo 4°.- Libro de Reclamaciones.

El establecimiento comercial abierto al público deberá contar con un Libro de Reclamaciones, sea de naturaleza física o virtual, el mismo que deberá ser puesto inmediatamente a disposición del consumidor cuando lo solicite. Los proveedores que además del establecimiento comercial abierto al público, utilicen medios virtuales para establecer sus relaciones de consumo, deberán implementar un Libro de Reclamaciones Virtual en cada uno de sus establecimientos.

M-SPC-13/1B

13/22

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

42. En el presente caso, la Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek, por infracción de los artículos 150° y 151° del Código, en tanto consideró acreditado que el proveedor no contaba con libro de reclamaciones y su respectivo aviso, en su establecimiento.
43. En su recurso de apelación, Tiendas Adhek cuestionó la decisión de la primera instancia señalando que, al momento de realizarse la inspección, el personal del Indecopi únicamente se circunscribió a observar una de las puertas de acceso a su local; sin embargo, tal como se apreciaba en las fotografías, su local contaba con dos (2) puertas de acceso, siendo que precisamente en aquella que no fue visitada, era donde se encontraba el aviso del libro de reclamaciones. Asimismo, debía tomarse en cuenta que las personas que se encontraron en dicho momento no trabajaban para su local comercial, razón por la que no tenían conocimiento de la ubicación del libro de reclamaciones. Finalmente, aportó en calidad de medio probatorio, la boleta de venta del 16 de enero de 2017, que acreditaba la compra de un libro de reclamaciones.
44. Sobre el particular, esta Sala considera pertinente efectuar una evaluación del cuestionamiento recaído sobre la visita de inspección realizada por el personal de la Secretaría Técnica de la Comisión, el 31 de enero de 2018. Al respecto, debe tomarse en cuenta que, esta Autoridad presume la veracidad del contenido del acta de inspección suscrita por el funcionario público a cargo de realizar una determinada investigación; sin embargo, dicha cualidad puede verse limitada con la presentación de medios probatorios que puedan mellar la eficacia del referido documento como sucedáneo para el análisis de un procedimiento.
45. Con relación a este punto, Tiendas Adhek señaló que la inspección realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión no puede ser valorada en este extremo, toda vez que, tal como consta en la respectiva acta, las personas que estuvieron presentes en su local comercial no tenían una relación laboral con su representada, lo cual habría imposibilitado verificar la tenencia de un libro de reclamaciones.
46. Al respecto, esta Sala considera que dicho argumento no resulta suficiente para poder cuestionar la eficacia del acta de inspección, puesto que, la observación consignada en dicho momento – la negativa a identificarse como

Los proveedores que cuenten con Libro de Reclamaciones Virtual, deberán brindar el apoyo necesario para que el consumidor ingrese su queja o reclamo en el Libro de Reclamaciones. Esto incluye que el proveedor guíe al consumidor a fin de que toda manifestación que califique como reclamo o queja sea ingresada correctamente en el Libro de Reclamaciones.

En los establecimientos comerciales los proveedores deberán habilitar un orden de atención preferente para los consumidores que deseen presentar un reclamo o queja.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0173
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

- trabajadores del establecimiento – se configura como una circunstancia que no resulta verosímil a la luz de su reiterada ocurrencia. En efecto, conviene subrayar que, el proveedor señaló que, una similar situación habría ocurrido con el señor [REDACTED], puesto que, la persona que le informó que no contaba con un libro de reclamaciones, tampoco habría laborado en su establecimiento.
47. Tal como se señaló, a criterio de este Colegiado, de modo indiciario, el referido alegato planteado por Tiendas Adhek no genera certeza respecto de veracidad, más aún cuando el propio proveedor no presentó algún medio probatorio que demostrara que, al 3 de noviembre de 2017, contaba con un libro de reclamaciones puesto a disposición de los consumidores. Si bien el proveedor aportó una boleta de venta que demostraría la adquisición de un libro de reclamaciones; lo cierto es que ello no demuestra que éste haya sido implementado en su establecimiento, siendo, por ende, insuficiente este elemento de prueba para su valoración en este extremo.
48. Una similar situación sucede respecto de aquellos argumentos referidos al número de puertas de ingreso del establecimiento y la duración de la inspección. De una observación de las fotografías aportadas, tanto por la Secretaría Técnica de la Comisión y del proveedor, este Colegiado considera que, tomando en cuenta las dimensiones del establecimiento, resulta razonable que el funcionario encargado de la respectiva inspección haya verificado dicho lugar en su totalidad, no existiendo indicio alguno que pueda afectar el contenido de esta conclusión.
49. Bajo una lógica equivalente, este Colegiado sostiene que, para el caso particular, la duración de la inspección no incide respecto de su eficacia como elemento de prueba, toda vez que, por la propia naturaleza de las conductas investigadas, el funcionario encargado puede efectuar su tarea instructiva en un corto periodo de tiempo. Así pues, teniendo en consideración que la inspección es uno de los pocos instrumentos legales con los que cuenta la autoridad administrativa para verificar los hechos y conductas desarrolladas por los proveedores frente a los consumidores, esta Sala considera que la información consignada en el acta respectiva, posee el mérito probatorio suficiente para determinar las reales condiciones en las que se encontraba el establecimiento de Tiendas Adhek.
50. En la medida que la referida acta de inspección consignó que Tiendas Adhek no contaba con un libro de reclamaciones y su respectivo aviso, siendo ésta una conducta que contraviene la normativa de protección al consumidor, corresponde a esta Autoridad atribuir la responsabilidad administrativa de dicho proveedor en este extremo.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0174

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

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

51. Finalmente, es necesario pronunciarse respecto de la solicitud planteado por el señor [REDACTED] consistente en remitir este expediente al Ministerio Público ante la presunta configuración de un dolo o fraude. Al respecto, esta Sala considera que dicha afirmación carece de asidero alguno, toda vez que los argumentos planteados por el proveedor se encuentran válidamente enmarcados en el derecho de contradicción que posee durante la tramitación de un procedimiento administrativo. De esta manera, se procede a desestimar dicho requerimiento.
52. Por tanto, corresponde confirmar la resolución apelada que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Tiendas Adhek, por infracción de los artículos 150° y 151° del Código, al haber quedado acreditado que el proveedor no contaba con un libro de reclamaciones y su respectivo aviso, en su establecimiento.

Sobre la graduación de la sanción

53. El artículo 110° del Código establece que el Indecopi puede sancionar las infracciones administrativas a que se refiere el artículo 108° con amonestación y multas de hasta cuatrocientos cincuenta (450) UIT, las cuales son calificadas en leves, graves y muy graves¹⁵.
54. El artículo 112° del Código establece que para determinar la sanción aplicable al infractor, se debe atender al beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción, la probabilidad de su detección, el daño resultante de la infracción, los efectos que esta pueda haber ocasionado en el mercado, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores y otros criterios que dependiendo del caso particular, considere adecuado adoptar la Comisión¹⁶.
55. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados.

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 110°.- Sanciones administrativas.

El órgano resolutorio puede sancionar las infracciones administrativas a que se refiere al artículo 108 con amonestación y multas de hasta cuatrocientos cincuenta (450) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), las cuales son calificadas de la siguiente manera: (...)

¹⁶ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas. Al graduar la sanción, el Indecopi puede tener en consideración los siguientes criterios:

1. El beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción.
2. La probabilidad de detección de la infracción.
3. El daño resultante de la infracción.
4. Los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado.
5. La naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores.
6. Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar.

M-SPC-13/1B

16/22

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0175

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

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

En ese sentido, la finalidad de las mismas es, en último extremo, adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas. Por ello, a efectos de graduar la sanción a imponer, el TUO de la LPAG, contempla los Principios de Razonabilidad¹⁷ y Proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa.

56. En virtud del primero, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor a las eventuales ventajas que obtenga el infractor, ello con la finalidad de desincentivar la realización de las conductas infractoras. Por su parte, el Principio de Proporcionalidad, busca que los medios empleados por el juzgador sean los más idóneos a efectos de desincentivar la conducta en tutela de determinado interés público, pero que a su vez signifique la menor afectación posible de los derechos de los imputados.
57. En el presente caso, la Comisión impuso a Tiendas Adhek una multa total de 1 UIT, por infracción de los artículos 150° y 151° del Código, según el siguiente detalle: (i) 0,50 UIT, por no contar con un libro de reclamaciones en su establecimiento; y, (ii) 0,50 UIT, por no contar con un aviso del libro de reclamaciones en su establecimiento.
58. En su recurso de apelación, Tiendas Adhek solicitó que se considerara como atenuante de la sanción, lo siguiente: (a) la presentación de una propuesta conciliatoria dentro del procedimiento, tal como se verificaba en el acta de conciliación del 27 de febrero de 2018; (b) el eventual incumplimiento de las disposiciones del Código era aislado, en tanto podía verificarse que no contaba con antecedentes; y, (c) su representada mantuvo una correcta conducta procedimental, mostrando su entera disposición a solucionar el impase, asistiendo a la conciliación y presentado sus descargos dentro del plazo otorgado.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el 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: (...)

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

- El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- La probabilidad de detección de la infracción;
- La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- El perjuicio económico causado;
- La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción;
- Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

M-SPC-13/1B

17/22

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0176

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

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

59. Sobre el particular, esta Sala considera que la propuesta conciliatoria brindada por el proveedor durante la tramitación de la primera instancia (entrega de S/ 200,00), no guarda congruencia con lo solicitado por el consumidor en su escrito de denuncia (la venta del producto denominado "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178" y la implementación de un libro de reclamaciones), siendo esta una razón suficiente para no valorar esta eventual conducta como un factor atenuante de la graduación de la sanción.
60. De otro lado, cabe precisar que la falta de reincidencia de las conductas investigadas, no se configura como un elemento atenuante en la graduación de la sanción, siendo ello relevante para poder agravar la cuantía de la multa impuesta, en conformidad con lo establecido en el artículo 112° del Código. En el mismo sentido, hay que mencionar que la denominada correcta conducta procedimental del proveedor (presentación oportuna de descargos y asistencia a audiencias de conciliación) se configura como una obligación de los administrados en el marco de este tipo de procedimientos, por lo que, ello no podrá configurarse como un factor que incida para disminuir la sanción.
61. En atención a lo expuesto, y, al no evidenciarse una contravención a los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, corresponde confirmar las sanciones impuestas a Tiendas Adhek, por infracción de los artículos 150° y 151° del Código.

Sobre el cuestionamiento del señor [REDACTED] a la sanción impuesta

62. En la presente instancia, el señor [REDACTED] solicitó que se aplique un agravante a la sanción impuesta a Tiendas Adhek, en atención a que el alegato proferido por dicho proveedor consistente en señalar que su establecimiento contaba con dos (2) puertas de ingreso, tenía como finalidad inducir a error a la Autoridad.

63

Sobre el particular, conforme al criterio sostenido por la Sala en reiterada jurisprudencia¹⁸, la multa, como sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular denunciante. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados.

¹⁸ Ver Resolución 1596-2017/SPC-INDECOPI del 2 de mayo de 2017.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0177
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor
RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

64. En tanto que la determinación de la magnitud de una infracción es un presupuesto para la aplicación de la potestad punitiva del Estado, la cual responde a la defensa y tutela del interés público asignada exclusivamente a la Administración, el denunciante carece de legitimidad para cuestionar la multa impuesta por la autoridad, a su contraparte.
65. Bajo dicha premisa, el denunciante, en su calidad de administrado, no ve afectada su pretensión particular con la graduación efectuada por la Autoridad Administrativa, toda vez que dicho análisis está enmarcado dentro de su facultad sancionatoria, la cual guarda una finalidad des-incentivadora, razón por la cual no resulta posible identificar algún tipo de agravio en perjuicio del señor ██████ respecto del extremo cuestionado.
66. En virtud de lo expuesto, corresponde desestimar el cuestionamiento planteado por el señor ██████ en este acápite.

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

67. Atendiendo a los argumentos expuestos y considerando que Tiendas Adhek no ha fundamentado su recurso apelación respecto de las medidas correctivas ordenadas, la condena al pago de costas y costos, y la inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi, más allá de la alegada ausencia de infracción a las normas de protección al consumidor, lo cual ha sido desvirtuado en la presente resolución, este Colegiado asume como propias las consideraciones de la recurrida sobre dichos extremos, en virtud de la facultad establecida en el artículo 6° del TUO de la LPAG¹⁹. En consecuencia, corresponde confirmar la resolución apelada en los extremos referidos.

68. Finalmente, se informa a Tiendas Adhek que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código.

¹⁹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por el DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo.

(...)

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0178
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

De otro lado, se informa que en caso se produzca el incumplimiento del mandato, el denunciante deberá comunicarlo a la Comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el numeral 4.11 de la Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPI²⁰.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de las Resoluciones 1 del 30 de enero de 2018, y 1697-2018/CC2 del 31 de julio de 2018, en el extremo que imputó y se pronunció, respectivamente, como una presunta infracción del artículo 14°.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, sobre el hecho que el proveedor haya ofrecido en su cuenta de la red social "Facebook" un determinado producto que nunca estuvo disponible para su comercialización. Ello, en la medida que dicha conducta debió ser imputada y analizada bajo la aplicación de los artículos 18° y 19° del referido cuerpo normativo, toda vez que fue planteada como una vulneración general al deber de idoneidad que debía cumplir el proveedor en el marco de una relación de consumo. Como consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta y la medida correctiva ordenada por la primera instancia en este extremo.

SEGUNDO: En vía de integración, declarar infundada la denuncia interpuesta por el señor [REDACTED] contra Tiendas Adhek E.I.R.L. por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al no haber quedado acreditado que el producto "Auto 1.18 Dom's Buick Grand National 97178" ofrecido por el proveedor el 3 de noviembre de 2017, nunca haya sido comercializado por éste.

TERCERO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2 del 31 de julio de 2018, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta por el señor [REDACTED] [REDACTED] contra Tiendas Adhek E.I.R.L., por infracción del artículo 150° del

²⁰

RESOLUCIÓN 076-2017-INDECOPI/COD. APRUEBAN DIRECTIVA 006-2017/DIR-COD-INDECOPI DENOMINADA "DIRECTIVA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR". 4.8. De las medidas correctivas.

En los supuestos en que el órgano resolutorio considere lo acordado por las partes durante la relación de consumo al dictar una o varias medidas correctivas; debe atender a que las mismas no contravengan las disposiciones recogidas en los Título II y III del Código referidos a los contratos de consumo y métodos comerciales abusivos.

En caso se ordenen medidas correctivas o medidas cautelares, la Resolución Final deberá apereibir al obligado, a presentar los medios probatorios que acrediten su cumplimiento en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apereibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117 del Código.

En caso se produzca el incumplimiento del mandato, el beneficiado deberá comunicarlo al órgano resolutorio de primera instancia, el cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva un protocolo que permita informar oportunamente a los consumidores sobre las condiciones de servicio ofrecidas en el establecimiento. conforme a lo establecido en el numeral 4.11 de la presente Directiva.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

0179

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

RESOLUCIÓN 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que el proveedor no contaba con el libro de reclamaciones en su establecimiento.

CUARTO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta por el señor [REDACTED] contra Tiendas Adhek E.I.R.L., por infracción del artículo 151° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que el proveedor no contaba con el aviso del libro de reclamaciones en su establecimiento.

QUINTO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2, en el extremo que impuso una multa total de 1 UIT a Tiendas Adhek E.I.R.L., por infracción de los artículos 150° y 151° del Código de Protección y Defensa del Consumidor: 0,50 UIT, por cada conducta infractora.

SEXTO: Requerir a Tiendas Adhek E.I.R.L. el cumplimiento espontáneo de pago de las multas impuestas en la presente resolución, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS²¹, precisándose además, que los actuados serán remitidos a la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

SÉPTIMO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2, en el extremo que ordenó a Tiendas Adhek E.I.R.L., en calidad de medida correctiva que, en un plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día hábil siguiente de notificada la presente resolución, cumpla con implementar el libro de reclamaciones y su respectivo aviso en su establecimiento.

Finalmente, se informa a Tiendas Adhek que deberá presentar a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código de Protección y defensa del Consumidor. De otro lado, se informa que en caso se produzca el incumplimiento del mandato, el denunciante deberá comunicarlo a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, la cual evaluará la imposición de la multa

DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 205°.- Ejecución forzosa.

Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias:

(...)

4. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable.

M-SPC-13/1B

21/22

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

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



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 0856-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0022-2018/CC2

coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el numeral 4.11 de la Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPI.

OCTAVO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2, en el extremo que condenó a Tiendas Adhek E.I.R.L. al pago de las costas y costos del procedimiento.

NOVENO: Confirmar la Resolución 1697-2018/CC2, en el extremo que dispuso la inscripción de Tiendas Adhek E.I.R.L. 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, Jessica Gladys Valdivia Amayo y Alberto Villanueva Eslava.

JAVIER EDUARDO RAYMUNDO VILLA GARCÍA VARGAS
Presidente