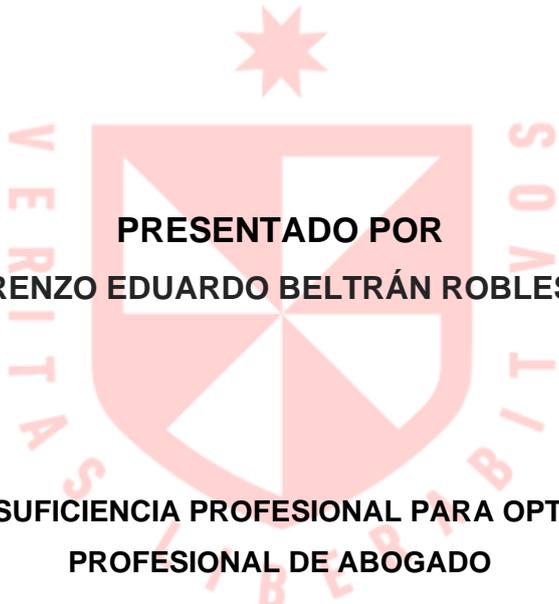




FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE N° 0733-
2019/CC2**



**PRESENTADO POR
RENZO EDUARDO BELTRÁN ROBLES**

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

LIMA – PERÚ

2023

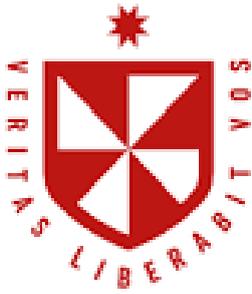


CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

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

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



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

Informe Jurídico sobre Expediente N° 0733-2019/CC2

Materia : Protección al Consumidor

Entidad : INDECOPI

Bachiller : Renzo Eduardo Beltrán Robles

Código : A16100585

LIMA – PERÚ

2023

El presente Informe Jurídico trata sobre un procedimiento administrativo sancionador en materia de protección al consumidor, siendo las partes el señor R.A.P y la señora L.T.S.S (los denunciantes) e I. P. C S.A.C. (la empresa). Los denunciantes señalaron que, conforme al interés sobre la compra de los departamentos de la empresa, los consumidores formularon algunas modificaciones en uno de los dormitorios debido a sus necesidades familiares. La empresa aceptó dicha modificación con sendos correos electrónicos y para confirmar el interés en la compra, la empresa les envió un número de cuenta a fin de realizar el depósito USD 5 000. El día 2 de marzo de 2019 se llevó a cabo las coordinaciones en cuanto a las modificaciones. En dicha reunión se indicó que involucrarían un aumento en el precio de USD \$ 12, 000 al inicialmente pactado y que el inmueble se entregaría recién a fines del mes de julio de 2019. El día 03 de marzo del mismo año, el denunciante les comunicó que no seguiría con el proceso de compra venta del departamento debido al aumento del precio y la fecha de entrega, sin embargo, la empresa Opción 1 le insistía mediante llamadas telefónicas días posteriores para continuar con el proceso.

La Sala Especializada en Protección al Consumidor confirma la resolución de primera instancia por infracción a los artículos 18 y 19 del Código, en el extremo referido a que se habría negado a devolver el importe cancelado para la adquisición de 3 inmuebles; toda vez que no se acreditó que entre las partes mediara contrato alguno o norma que faculte al proveedor a conservar el importe y confirma dicha resolución por infracción al artículo 111 del Código, al haber quedado acreditado que actuó con culpa inexcusable en la negativa de devolución a los denunciantes del importe cancelado para la adquisición de 3 inmuebles; asimismo, deja sin efecto la resolución de primera instancia en el extremo que sancionó a la empresa con una multa ascendente a 3, 86 UIT, y en consecuencia, se impone una multa ascendente a 1 UIT, y (iv) revocar la resolución de primera instancia en el extremo que sancionó al Gerente con una multa ascendente a 3, 86 UIT, y en consecuencia se impone una multa ascendente a 0,50 UIT.

Los problemas jurídicos identificados son: 1) ¿La responsabilidad solidaria era atribuible al Gerente?; y, 2) ¿La negativa de la devolución del importe dinerario constituía infracción al deber de idoneidad?

NOMBRE DEL TRABAJO

BELTRAN ROBLES.doc

RECUENTO DE PALABRAS

8142 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

32 Pages

FECHA DE ENTREGA

Oct 18, 2023 4:20 PM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

43459 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

169.5KB

FECHA DEL INFORME

Oct 18, 2023 4:21 PM GMT-5**● 10% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 9% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 8% Base de datos de trabajos entregados
- 2% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



USMP FACULTAD DE DERECHO
Dr. GINO RIOS PATIO
Director del Instituto de Investigación Jurídica

GRP/
REB

ÍNDICE

RELACIÓN DE HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO	1
IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	11
POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	17
POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS	20
CONCLUSIONES.....	26
BIBLIOGRAFÍA.....	27

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

Denuncia

Con escrito de fecha 03 de junio de 2019, los señores R.A.P y L.T.S.S (en adelante, “los denunciantes”) interpusieron denuncia ante la Comisión de Protección al Consumidor N.º 2 del Indecopi (en adelante, “La Comisión”) contra la empresa IPC S.A.C (en adelante, “la empresa”) por presunta infracción a los artículos de la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante “El Código”).

Fundamentos de hecho

- Conforme al interés del denunciante sobre la compra de los departamentos de la empresa, el consumidor formuló algunas modificaciones en uno de los dormitorios debido a sus necesidades familiares.
- La empresa aceptó dicha modificación con sendos correos electrónicos y para confirmar el interés en la compra, la empresa le envió al denunciante un número de cuenta a fin de realizar el depósito USD 5 000, operación que se realizó el día 23 de febrero de 2019.
- El día 2 de marzo de 2019 se llevó a cabo las coordinaciones en cuanto a las modificaciones. En dicha reunión se indicó que dichas modificaciones involucrarían un aumento en el precio de USD \$ 12, 000 al inicialmente pactado y que el inmueble se entregaría recién a fines del mes de julio de 2019.
- El día 03 de marzo del mismo año, el denunciante les comunicó que no seguiría con el proceso de compra venta del departamento debido al aumento del precio y la fecha de entrega, sin embargo, la empresa Opción 1 le insistía mediante llamadas telefónicas días posteriores para

continuar con el proceso.

- El depósito realizado por el denunciante fue realizado sin haber suscrito ningún tipo de documento. El denunciante actuó con absoluta y total buena fe.
- El crédito fue aprobado por la entidad bancaria según solicitud efectuada por el denunciante, en el supuesto que el proveedor hubiera realizado alguna gestión, lo habría hecho de propia iniciativa; es decir, no se encontraba obligado.
- Con respecto al estacionamiento, fue un ofrecimiento efectuado de manera voluntaria por el proveedor que no se llegaron a concretar, por lo tanto, no se generaron gastos o costos relacionado a ello.
- En los descargos del proveedor se indicó que se encargaron de equiparar la cocina con campana, cocina encimera y horno; sin embargo, la oferta de venta inicial incluía desde ya el equipamiento de la cocina con los artefactos descritos.
- Del mismo modo, el proveedor solicitó la preparación de todos los documentos legales para la firma de la minuta de compraventa con la intervención de un abogado; sin embargo, ello es potestad del propietario debido a que es el principal interesado.
- Al respecto, el proveedor inició coordinaciones con la Municipalidad de Surco para poder realizar las modificaciones correspondientes; sin embargo, dichas diligencias correspondían al proveedor.
- En cuanto a la separación del departamento 401, el propietario manifiesta tratativas efectuadas directamente por el con su corredor de inmuebles, dichos argumentos describen decisiones empresariales adoptadas sin que hayan sido motivadas por compromisos asumidos.
- El propietario describe su propia definición de lo que entiende por separación, no argumentando con

documento firmado por las partes.

- Es carente de toda lógica considerar que dicho monto depositado podría correr el riesgo de no devolverse en caso la transacción comercial no se concretara; toda vez que ello no se manifestó en ningún documento.

Medios probatorios

- Contrato preparatorio.
- Comunicaciones mediante correos electrónicos.
- Depósito efectuado a la inmobiliaria.

Admisión a trámite y formulación de cargos

Mediante Resolución N.º 1 del 2 de julio de 2019, la Secretaría Técnica de la Comisión: (i) admitió a trámite la denuncia por: (i) la presunta infracción de los artículos 18 y 19 del Código, en tanto se negó injustificadamente a devolver a los denunciados la suma US\$ 5 000,00 que pagaron por concepto de separación del inmueble; (ii) presunta infracción al inciso C del numeral 56.1 del artículo 56 del Código, debido a que habría modificado unilateralmente el precio del inmueble y su fecha de entrega. Asimismo, por presunta infracción del artículo 111 del Código, en tanto habría participado con dolo o culpa inexcusable en la realización de las presuntas conductas infractoras referidas a: a) presunta infracción a los artículos 18 y 19 del Código, en tanto se negó injustificadamente a devolver a los denunciados la suma US\$ 5 000,00 que pagaron por concepto de separación del inmueble y b) presunta infracción al inciso C del numeral 56.1 del Código, en tanto habría modificado unilateralmente el precio del inmueble y su fecha de entrega.

Descargos de la empresa

Mediante escrito de fecha 25 de marzo de 2019, la empresa

formuló sus descargos, solicitando a la Comisión que la denuncia sea declarada infundada en todos sus extremos, por las siguientes razones:

- Lo registrado por el denunciante en el Registro de Reclamaciones es totalmente incorrecto debido a que se puede evidenciar del correo de fecha 23 de febrero de 2019, el denunciante es muy claro al hacer referencia a los inmuebles que estaban separando, al precio de los mismos y qué aspectos adicionales incluía.
- En dicho correo no se hace referencia a ninguna modificación importante de ubicación de paredes, puntos eléctricos, cambios en el closet, así como no existe ningún correo que mencione otro departamento o aceptación de alguna modificación importante.
- En ningún momento por ningún medio se informó que era obligatorio hacer la separación, fueron los reclamantes los que solicitaron hacerlo para asegurar que los inmuebles no se ofrecerían; por tal razón, la empresa hizo coordinaciones con los ejecutivos del Interbank para la solicitud del crédito y se solicitó a un abogado externo la preparación de la minuta de compraventa para cumplir con lo solicitado por los reclamantes.
- Posteriormente a ello, el denunciante y su esposa solicitan una reunión el día 2 de marzo de 2019, en la cual manifiestan que evaluarán cambiar de departamento no de estacionamiento ni de depósito; esto es el departamento 401, al que solicitaron se le haga algunos cambios que implicaban un cambio de precio y de fecha de entrega. Al respecto, se le comunicó que se le harían consultas a la Municipalidad para saber si se podían realizar tales modificaciones.
- Ahora bien, con respecto al crédito hipotecario, este fue aprobado por Interbank en un tiempo muy breve debido a que fueron los reclamantes que presentaron todos los documentos de manera rápida.

- En relación a la separación de un bien inmueble, este implica obligaciones y derechos para ambas partes, por su parte, la empresa cumplió con todas.
- En relación a las obligaciones de la empresa, esta cumplió con la tramitación de todos los documentos como la preparación de la minuta. En razón a ello, el denunciante señala que la realización de dichos documentos se debe preparar para todos los clientes, sin embargo, ello es un error, toda vez que se tienen listo una vez decidida la compraventa.

Medios probatorios

- Inscripción de la empresa en Registros Públicos.
- Vigencia de poder y facultades del Gerente General.
- Ruc de la empresa.
- Domicilio de la empresa.

Resolución final N.º 94-2020/CC2

Mediante Resolución Final N.º 94-2020/CC2 de fecha 15 de enero de 2020, la Comisión resolvió: (i) declarar fundada la denuncia por infracción a los artículos 18 y 19 del Código, en la medida que ha quedado acreditado que se negó injustificadamente a devolver a los denunciantes la suma de US\$ 5 000,00 que pagaron por concepto de separación del inmueble; (ii) declarar infundada la denuncia por la presunta infracción al inciso c) del numeral 56.1 del artículo del artículo 56 del Código al no haber quedado acreditado que el proveedor denunciado hubiese modificado unilateralmente el precio del inmueble ni su fecha de entrega; (iii) declarar fundada la denuncia por infracción al artículo 111 del Código en la medida que quedó acreditado que su participación en la infracción consistente en la negativa injustificada de la devolución del referido monto; y (iv) declarar infundada la denuncia por infracción al artículo 111 del Código, en el extremo referido a que habría modificado unilateralmente el precio del inmueble ni su fecha de entrega.

Los fundamentos de dicha Resolución fueron los siguientes:

Sobre el deber de idoneidad

- Ha quedado acreditado que la empresa se negó a devolver la suma de US\$ 5 000, 00 por concepto de separación; sin embargo, no se advierte que las partes hubiesen suscrito algún contrato o compromiso que faculte a la denunciada a retener dicha suma dineraria.
- Aun cuando le correspondía a la empresa probar que la negativa de devolución resultaba justificada, no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que se encontraba facultada a la retención de lo abonado.

Sobre los métodos comerciales coercitivos

- La empresa negó haber modificado el precio del inmueble ni su fecha de entrega. Al respecto, no se evidencia que las partes hubiesen suscrito un contrato de compraventa en el que se haya determinado una fecha de entrega, sino que los denunciados se encontraban haciendo tratativas para adquirir los inmuebles materia de denuncia.
- Asimismo, de los medios probatorios aportados como las comunicaciones entre las partes, tampoco se evidencia que la denunciada hubiese ofrecido alguna fecha de entrega, así como sobre la modificación del precio del departamento.

Sobre la responsabilidad del Gerente

- El Gerente en sus descargos indicó que los denunciados abonaron la suma de US\$ 5 000,00 por concepto de separación de departamento N° 301, sin embargo, posteriormente se desistieron unilateralmente de la compra de dichos inmuebles, supuesto en el que no procedía la

devolución de la suma pagada.

- De los medios probatorios se desprende que los denunciados mantuvieron conversaciones con el Gerente, quien a través del correo con fecha 6 de marzo de 2019, les negó la devolución de la suma de US\$ 5 000,00, de lo que se desprende que el Gerente contaba con conocimiento de la negativa de devolución, y que, pese a ello, no desplegó ninguna conducta para verificar si dicha negativa resultaba o no justificada. En razón a ello, queda acreditado que el Gerente participó con culpa inexcusable en la comisión de la conducta infractora.
- En relación a la empresa, no se ha determinado la responsabilidad administrativa en el extremo referido a que habría modificado unilateralmente el precio de los inmuebles. En ese sentido, tampoco podría determinarse la responsabilidad de su Gerente en este aspecto.

Síntesis del escrito de apelación interpuesto por el denunciado

Con fecha 17 de febrero de 2020, la empresa interpuso recurso de apelación por los siguientes fundamentos:

De la supuesta negativa a devolver a los denunciados la suma que pagaron por concepto de separación del inmueble

- A pesa que la Comisión ha determinado la falta de medios probatorios, de manera contradictoria y a pesar que de alguna manera pudieran sugerir una negativa de la empresa respecto a la devolución del monto depositado por los denunciados, destinado a separar los inmuebles, la Comisión ha atribuido una conducta que no ha sido desplegada en ningún momento por la empresa.
- La Secretaría Técnica no ha efectuado un análisis exhaustivo de los hechos y elementos probatorios; toda vez que se asigna un RUC distinto al de la empresa.

- La Comisión no ha tomado en cuenta el correo de fecha 06 de marzo de 2019, en el que se detallan varios aspectos que debieron ser tomados en cuenta al momento de resolver que evidencian que existían motivos que justificaban el accionar a la empresa:
 - a) La empresa nunca solicitó el pago de ningún depósito para separar el inmueble.
 - b) La separación solo queda sin efecto si el crédito hipotecario no fuera aprobado por el Banco que financia el proyecto o se produjese algún cambio en las unidades inmobiliarias, ninguna de las dos circunstancias pasó.
- Al respecto, se puede evidenciar que siempre existió una justificación para retener el monto depositado voluntariamente por los denunciantes, la misma que no ha sido debidamente valorada por la Comisión al momento de resolver, limitándose únicamente a mencionar un aspecto formal y no obligatorio.
- La Comisión no ha tomado en cuenta las características de los denunciantes; toda vez que ambos denunciantes son contadores profesionales y tienen pleno conocimiento de las consecuencias de efectuar un depósito destinado a la separación de un inmueble.
- Por su parte, la compraventa no se trataba de bienes futuros del cual se podría haberse formado expectativas; toda vez que los denunciantes visitaron el departamento y sin mediar un requerimiento, los denunciantes libremente depositaron un monto a fin de separar los inmuebles que ellos mismos escogieron.
- De acuerdo a la graduación de la sanción, en cumplimiento de lo resuelto por la Comisión, la empresa está procediendo a la devolución a pesar de los gastos generados. Sin perjuicio de ello, la devolución no debe ser tomado como una aceptación de que la empresa haya cometido alguna infracción.
- Los denunciantes conocieron el borrador del contrato de compraventa a través del cual recogía el compromiso de los

denunciantes de que el monto de separación de los inmuebles que voluntariamente realizaron tenía efectos cancelatorios.

- Por último, la Comisión parece desconocer los alcances del principio de razonabilidad que establece que las autoridades administrativas al establecer deben aplicarlas de manera proporcional; esto es, para la Comisión se debe sancionar a la empresa por un monto 121.86% mayor al monto que se debe devolver, lo que resulta desproporcionado.

Resolución N° 1374 – 2021/SPC-INDECOPI emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor

Mediante Resolución N.º 1374 – 2021/SPC-INDECOPI de fecha 16 de junio de 2021, la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante “la Sala”): (i) confirma la resolución de primera instancia por infracción a los artículos 18 y 19 del Código, en el extremo referido a que se habría negado a devolver el importe cancelado para la adquisición de 3 inmuebles; toda vez que no se acreditó que entre las partes mediara contrato alguno o norma que faculte al proveedor a conservar el importe, (ii) confirma la resolución de primera instancia por infracción al artículo 111 del Código, al haber quedado acreditado que actuó con culpa inexcusable en la negativa de devolución a los denunciantes del importe cancelado para la adquisición de 3 inmuebles; (iii) dejar sin efecto la resolución de primera instancia en el extremo que sancionó a la empresa con una multa ascendente a 3, 86 UIT, y en consecuencia, se impone una multa ascendente a 1 UIT, y (iv) revocar la resolución de primera instancia en el extremo que sancionó al Gerente con una multa ascendente a 3, 86 UIT, y en consecuencia se impone una multa ascendente a 0,50 UIT.

Los fundamentos de dicha Resolución fueron los siguientes:

Sobre la presunta vulneración del Principio de Tipicidad

- El Código contiene normas que tipifican como infracciones a los actos y conductas desarrollados por los proveedores que impliquen un atentado contra los derechos del consumidor.
- De acuerdo con ello, una infracción administrativa en materia de protección al consumidor se produce por afectación al deber de idoneidad, esto es, por la falta de correspondencia entre el producto o servicio.
- El pago ejecutado por los denunciados se efectuó a fin de adquirir los productos ofrecidos por la inmobiliaria en el mercado. Sin embargo, posteriormente, los denunciados desistieron de su compra, por lo que, requirieron la devolución del mismo.
- El hecho de que los denunciados hayan pretendido retener el importe cancelado por los denunciados, presuntamente de manera injustificada, se encuentra debidamente tipificada como una presunta infracción del deber de idoneidad, en tanto que su comisión implicaría la defraudación de las expectativas de los consumidores.

Sobre la competencia de la autoridad administrativa

- La empresa señaló que Indecopi no contaba con competencia para analizar la validez un contrato de compraventa; sin embargo, el Indecopi si cuenta con competencia para analizar los contratos que las partes puedan celebrar, debido a que se trata de una relación de consumo.

Sobre el deber de idoneidad

- En el presente caso, los denunciados indicaron que la empresa se negó injustificadamente a devolverles el dinero.
- Al respecto, ambas partes del procedimiento han coincidido en lo siguiente:

- a) Los denunciantes realizaron una transferencia bancaria por el total de US\$ 5 000,00.
- b) Mediante correo electrónico del 5 de marzo de 2019, los denunciantes solicitaron a la inmobiliaria la devolución del íntegro del adelanto.
- c) Por correo electrónico del 6 de marzo de 2019, la empresa informaba su negativa de devolver el referido dinero.
- En ese sentido, se desprende que el hecho controvertido es si la empresa se encontraba facultada a conservar el importe de US\$ 5 000,00.
- Ahora bien, es usual que, en el mercado inmobiliario, para asegurar la compraventa de un bien inmueble las empresas hacen firmar a los compradores un contrato preparatorio conteniendo una penalidad al desistirse de la compra.
- En el presente caso, si bien la empresa señaló que obraba en el expediente un contrato preparatorio de una revisión del mismo se advierte que el mismo no contemplaba algún supuesto de penalidad, ni que los denunciantes hayan suscrito dicho documento.

Sobre la responsabilidad del Gerente

- Sobre el particular, obra en el expediente un correo electrónico remitido entre los denunciantes y el Gerente, mediante el cual el denunciado negó la devolución del importe que cancelaron por los bienes inmuebles, alegando que la misma se encontraba debidamente justificada.

IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

Los principales problemas jurídicos identificados son: 1) ¿La responsabilidad solidaria era atribuible al Gerente?; y, 2) ¿La negativa de la devolución del importe dinerario constituía infracción al deber de idoneidad?

¿La responsabilidad solidaria era atribuible al Gerente?

De conformidad con el artículo 58 de la Constitución Política del Perú:

La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

En dicha orientación del Estado en el mercado, su papel está dirigido a resguardar las leyes de la oferta y la demanda y que éstas se encuentren en armonía con el interés general. En relación con el papel tutelar del Estado en la protección al consumidor, el artículo 65° de la Constitución Política del Perú señala que:

El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

Por su parte, hay situaciones que vulneran los derechos de los consumidores, tal como afirma Tito y Puell (2009):

“(…) siempre que se obligue a los consumidores a la adquisición de bienes o servicios mediante métodos que recorten su autonomía privada, se configurará una infracción a las Normas de Protección al Consumidor (...) (Pág. 132).

En dichas situaciones, Indecopi, bajo al ius puniendo, sanciona a aquellos infractores administrativos que vulneran disposiciones del Código, pudiendo desplegar dicha facultad sancionadora a toda la cadena de producción. Al respecto, Esquivel (2015) señala que:

Como se ha señalado, el Código Civil siguiendo la línea de la responsabilidad contractual sólo faculta al adquirente a accionar contra su transferente. Situación contraria se

presenta en el CPDC, en donde el consumidor (adquirente) puede dirigirse no sólo contra su transferente (proveedor inmediato), sino también contra toda la cadena de proveedores que han intervenido en la circulación del producto en el mercado (incluyendo al fabricante mismo), todos los cuales responden solidariamente ante el consumidor, reforzando de esta manera el CPDC, su adhesión, al sistema de responsabilidad extracontractual (Pág. 18).

Marín, Murillo y Rúa (2021), en su contexto colombiano, señalan que:

Frente a lo que aporta la teoría, el deber de garantía de en las relaciones de consumo obedece al cumplimiento de todos los reconocimientos en cuanto a derechos que contempla la constitución política de Colombia, a la luz de la cual, se establece el rompimiento de la relatividad contractual a partir del imponer responsabilidad solidaria a una persona jurídica que no ha presentado su consentimiento en el contrato, es decir, el productor, quien debe también, ser llamado para que asuma los defectos del producto que ofrece en el mercado (Pág. 31)

Tovar (2017) opina que:

Ahora bien, conforme a reiterada jurisprudencia de Indecopi, no debe entenderse esta protección al consumidor como responsabilizar siempre al empresario, sino responsabilizarlo de aquello que le corresponde desde su situación de mejor conocedor del producto que vende, que el consumidor. Recordemos que el sistema de protección al consumidor (y también nuestra legislación civil en materia de responsabilidad), se da en el ámbito de una economía social de mercado, conforme a la Constitución Política vigente. Dentro de ella, no es aceptable una postura "paternalista" de defensa del consumidor a ultranza, colocando toda la responsabilidad en el empresario, sino que requiere también

una actitud diligente de los consumidores al involucrarse en relaciones de consumo (Pág. 4).

Por todo lo expuesto, nuestro régimen económico permite que subsistan libertades económicas donde los agentes económicos pueden proveerse de todas las herramientas para llegar a su finalidad lucrativa; sin embargo, existe un límite cuando dichas libertades trastocan a los más vulnerables, esto es los consumidores.

En ese sentido, Indecopi en su papel orientador del mercado sanciona a aquellos infractores administrativos que desequilibran el mercado e infringen las disposiciones del Código; razón por la cual los efectos de dichas sanciones se dirigen no solo al proveedor sino a toda su cadena que la administra, como es el caso de los Gerentes, administradores o representantes cuando estos actúan de manera directa en la comisión de la infracción con la finalidad de resarcir o que dichas conductas no se repitan con el tiempo.

¿La negativa de la devolución del importe dinerario constituía infracción al deber de idoneidad?

Duran (2007), manifiesta que:

El Derecho del Consumidor engloba, en primer lugar, las normas (leyes y reglamentos) que, al crear derechos específicos, protegen directamente al consumidor. Asimismo, abarca normas que tratan de asegurar la aplicación eficiente de estos mismos derechos, así como aquellos que aseguran su representación ante los órganos estatales con poder de decisión sobre el mercado. También son parte de este Derecho los mecanismos jurídicos que tratan de racionalizar y dirigir el comportamiento de los consumidores (Pág. 80).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 del Código:

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida,

las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso (...).

Adicionalmente Bullard (2010) afirma que:

La idoneidad es la falta de coincidencia entre lo que el consumidor espera y lo que recibe. Pero, a su vez, lo que el consumidor espera depende del nivel de información que ha recibido. Sin embargo, para efectos operativos, tanto la ley como la jurisprudencia administrativa han hecho esfuerzos para ir forjando algunas diferencias. (p. 14)

De conformidad con Merino (2007):

En el Perú el concepto de idoneidad tiene un alcance mucho más amplio que el de su predisposición normativa, ello gracias a la jurisprudencia administrativa del INDECOPI. De esta manera, se habla de idoneidad como un deber del proveedor al celebrar un contrato con los consumidores, como una garantía otorgada al consumidor derivada de su responsabilidad contractual, o incluso como una característica necesaria del bien. En el caso de la conformidad o idoneidad por regla general el proveedor es quien promete y responde por ese bien desde que lo pone en el mercado y la conformidad de este está siempre dentro de su esfera de actuación.

Salas (2010) señala que:

Por tanto, el deber de idoneidad consiste en que el proveedor es responsable por la correspondencia entre la calidad ofertada y la calidad que recibe el consumidor en su adquisición. 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 (Pág. 189).

Rodríguez García (2014) señala que:

La ahora Sala Especializada en Protección al Consumidor resolvió, en tal sentido, que: “(...) el deber de idoneidad se materializa en que los productos y servicios que el proveedor pone en circulación en el mercado respondan a las expectativas de un consumidor razonable”. Asimismo, se desarrolló que “el concepto que subyace a la protección de la idoneidad de los servicios consiste en garantizar la satisfacción de las expectativas del consumidor (...) sobre la base de esta expectativa, se presume que un producto es idóneo para los fines y usos previsibles para los cuales normalmente éstos se adquieren en el mercado. (Pág. 304)

Con relación a ello, Espinoza (2004) opina que:

El deber de idoneidad es un concepto básico que, primero, determina cual es la responsabilidad del proveedor en los productos y servicios que pone a disposición de los consumidores en el mercado, y segundo, reafirma el enfoque de la protección al consumidor definido por la libertad contractual y de contratar del consumidor razonable. (P. 186)

Por su parte, la Sala Especializada en Protección al Consumidor (2013) ha señalado que:

(...) este Colegiado considera que el deber de idoneidad contenido en los artículos 18° y 19° del Código deberá ser entendido como la obligación de brindar productos o servicios que correspondan a las características ofrecidas por el proveedor y esperadas por el consumidor, siendo que de no presentarse alguna de las causales de exclusión contempladas en el artículo 104° del Código, será el proveedor quien resulte responsable por haber infringido el deber de idoneidad. (Fundamento 63)

Finalmente, es necesario conocer la posición de Northcote (2013):

(...) Debe quedar claro que la idoneidad no implica que los

proveedores deban entregar al consumidor todo lo que estos esperan del producto o servicio con independencia de los términos ofrecidos y contratados, sino que los límites de la obligación del proveedor se ajustan precisamente a lo ofrecido, negociado y contratado. Por lo tanto, no es obligación de los proveedores entregar la mejor calidad del producto o servicio disponible, sino aquel nivel de calidad ofrecido y contratado por el consumidor. Tampoco es obligación del proveedor cumplir con expectativas que el consumidor se haya formado y que no guarden relación con lo pactado y con lo que, en circunstancias razonables, se esperaría del producto o del servicio. (Pág. 12)

POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

- **¿La responsabilidad solidaria era atribuible al Gerente?**

Conforme se ha detallado en acápite anteriores, las relaciones de consumo nacen de la interrelación entre consumidores y proveedores bajo la supervisión o el papel orientador del Estado en el mercado; esto es Indecopi como agente de la competencia y la única autoridad de Consumo que corrige aquellas distorsiones que puedan afectar a los más vulnerables en una relación contractual.

Lo anteriormente descrito responde al ius puniendi del Estado y su inherente facultad de sancionar a aquellos infractores administrativos con la finalidad de no permitir que dichas conductas sean repetitivas con el tiempo; por tal razón, las sanciones, en algunos casos, alcanzan a toda la cadena de producción de los agentes económicos infractores.

Es, así pues, que aquellas personas que tiene la dirección, administración o representación de la empresa sancionada corren con la misma suerte cuando se comprueba de manera fehaciente su participación en la comisión de la infracción.

Al respecto, en el presente caso se ha acreditado que el Gerente tiene poder de representación mediante partida registral emitido por la Superintendencia Nacional de Registros Públicos.

Ahora bien, su papel en la relación pre contractual entre los denunciados y la empresa también ha sido predominante, toda vez que de los medios probatorios se puede verificar su involucramiento activo mediante las comunicaciones versadas con los denunciados mediante correo electrónico.

Por su parte, en cuanto al deber de idoneidad, en acápites anteriores también se ha señalado que el concepto de idoneidad tiene un alcance mucho más amplio; esto es como una garantía otorgada al consumidor derivada no solo de la esfera contractual sino pre y post a este.

En el presente caso, cabe resaltar que no se configuró una relación contractual, por ende, se estaría tratando solo de una relación pre contractual o de tratativas que desplegaron las partes y la empresa. En ese sentido, aún no se hablaría de los efectos del contrato; pero ello no exime que la empresa tenga comportamientos que resguarden dicha relación y que formen parte de las expectativas del consumidor.

Lo antes referido es necesario destacar porque la empresa fue sancionada por la Comisión y la Sala de dicha infracción, entonces a partir de ello se debería analizar si corresponde sancionar o no al Gerente bajo dicho supuesto.

En párrafos anteriores ya se indicó el involucramiento que tuvo el Gerente en todas las tratativas desarrolladas por las partes y, sobre todo, en las comunicaciones versadas por las partes cuando estas solicitaron la devolución. En dicha comunicación el Gerente respaldó lo ya señalado por la inmobiliaria en cuanto a la negativa de la devolución, señalando fundamentos como los trámites realizados con el Banco o los gastos incurridos en el inmueble; sin embargo, de la verificación de los

medios aportados por las propias partes, no se verifica ningún tipo de obligación por parte de los denunciados de aportar dinero alguno, ni de la empresa de no entregar monto alguno por concepto de separación del inmueble.

En ese sentido, a pesar que no existían fundamentos razonables para la retención de dicho monto, el Gerente quien es el responsable de representar la empresa en todos los aspectos, respaldó dicha situación conociendo que no existía acuerdo plasmado en algún documento formal; por tanto, correspondía sancionarlo en relación a su función de representante de la empresa sancionada.

- **¿La negativa de la devolución del importe dinerario constituía infracción al deber de idoneidad?**

Conforme se comentó en acápites anteriores, tratar el tema de la idoneidad es referirnos a la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, siempre y cuando ello se vincule con lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, entre otros factores, y atendiendo a las circunstancias del caso.

Ahora bien, el deber de idoneidad es un supuesto que debe acompañar en toda relación de consumo, lo cual no solo implica que se presente en las relaciones contractuales donde se correlacionen los elementos de: a) las partes, b) la contraprestación económica y c) la adquisición de bienes y servicios.

Por lo contrario, el deber de idoneidad también se presenta en aquellas relaciones preliminares y post contractuales en donde aún persisten las expectativas de los consumidores no solo de los bienes y productos a obtener sino de los comportamientos comerciales de los proveedores.

Ahora bien, antes de señalar si se infringió o no el deber de idoneidad en el presente caso, es necesario resaltar lo señalado por la empresa en

su escrito de apelación. Es así, que la empresa señala que se ha infringido el principio de tipicidad, toda vez que en cuanto al deber de idoneidad no se verifica que se refiera a la no devolución del monto por concepto de separación de inmueble cuando está previamente justificada.

Al respecto, ya se ha señalado que la Comisión y la Sala han coincidido en afirmar que, de la verificación de los medios probatorios, no existe supuesto que justifique la retención del dinero cuando ni en el contrato preparatorio ni en las comunicaciones versadas entre las partes se señala que debía retenerse dicho monto como medio para resarcir algunos eventos ocasionados por los denunciados o para restituir algún gasto de la empresa; en ese sentido, se tiene claro que la negativa de la devolución no era justificable.

Ahora bien, como se ha señalado en párrafos anteriores, el deber de idoneidad va mas allá que solo las expectativas del consumidor en cuanto a lo que recibe en razón a los productos o servicios a recibir, sino que la idoneidad también se refiere a los comportamientos comerciales.

Finalmente, en razón a lo anteriormente indicado, el comportamiento de la empresa de negarse a regresar el dinero sin ninguna justificación constituye infracción al deber de idoneidad; toda vez que cualquier consumidor esperaría que no le restrinjan ningún derecho cuando no se ha configurado ninguna relación contractual y, adicionalmente, en razón a que no existe documento justificativo que acredite que existió obligación de que el consumidor aportara un monto dinerario por concepto de separación de inmueble; esto es que solo fue voluntad del consumidor realizarlo.

POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

- **Sobre la resolución de primera instancia**

Comparto de manera total lo resuelto por la Comisión en cuanto a declarar fundada la denuncia por la infracción de los artículos 18 y 19 del Código, infundada la presunta infracción al inciso c) del numeral 56.1 del artículo 56 del Código y fundada por infracción al artículo 111 del mismo cuerpo normativo por los motivos que desarrollo a continuación.

En primer lugar, cabe señalar que estoy de acuerdo con la Comisión en todos sus fundamentos; toda vez que todo su análisis se basa en haber aplicado la regla probatoria consignada en el artículo 196 del Código Civil sobre quien alega los hechos debe probarlos y luego ello se traslada a quien los contradice.

Al respecto, el presente caso se basa en la supuesta infracción al deber de idoneidad en razón a la negación por parte del proveedor de la devolución del importe de US\$ 5 000,00, sobre los métodos comerciales coercitivos en tanto la supuesta modificación del precio y su fecha de entrega y la responsabilidad solidaria del Gerente General de la empresa al haber negado la devolución del referido monto.

En relación al deber de idoneidad, la Comisión de manera correcta analiza los hechos suscitados en el caso, como son las comunicaciones vertidas entre las partes, esto son los correos electrónicos y el hecho mismo de la transferencia de dicho monto realizado el 23 de enero de 2019.

En esa línea, del análisis realizado por la Comisión, se verifica que no existe algún documento formal a parte del contrato o que el mismo señale de manera expresa la obligación del consumidor de pagar un aporte adicional para la separación del inmueble y por parte del proveedor a que este no realice la devolución del monto por separación al no concretarse el contrato.

Asimismo, en relación a la carga de la prueba antes referida, el proveedor que tiene la obligación de eximirse de responsabilidad por

caso fortuito o fuerza mayor, hechos determinantes de un tercero o la propia falta de diligencia del consumidor, no lo realizó, toda vez que lo único que manifestaba era que se no se debía devolver el monto descrito anteriormente debido a las diligencias realizadas con el Banco, los gastos incurridos en los trámites y demás.

Por su parte, sobre los métodos comerciales coercitivos, en relación a si la empresa habría modificado unilateralmente el precio de los inmuebles y su fecha de entrega, de igual manera la Comisión fijó sus argumentos en razón a los medios probatorios aportados por las partes.

Al respecto, a pesar que el denunciante manifestó que de manera arbitraria el proveedor había realizado modificaciones que no estuvieron pactadas, es necesario mencionar al igual que lo hizo la Comisión, que aún no se había configurado una relación contractual; toda vez que las comunicaciones y decisiones tomadas por ambas partes se hizo en un contexto de solo tratativas, por ende no se podría verificar el cambio de dichos supuestos (precio y fecha de entrega) en razón a que no se encontraban pactadas en ningún documento.

En ese sentido, sobre los métodos comerciales coercitivos, considero que la Comisión optó de manera idónea por declarar infundado lo pretendido por el denunciante porque constató que, de los medios probatorios analizados, se verifica que no ha existido ningún tipo de infracción con relación al artículo 56, toda vez que no se evidencia ninguna modificación de la fecha de entrega ni del precio pactado.

Por su parte, en relación con la responsabilidad del Gerente de la empresa, la Comisión optó correctamente en interrelacionar el hecho de que se habría infringido el deber de idoneidad por no haber efectuado el desembolso en razón a no existir algún medio de prueba y el involucramiento del Gerente en ello.

El análisis efectuado por la Comisión para sancionar al Gerente como

responsable solidario se basó en que este de manera directa tuvo comunicación con los denunciantes en manifestar reiteradamente que no procedía la referida devolución debido a los gastos incurridos.

Al respecto, me parece correcto que la Comisión haya analizado que el Gerente al ser un elemento importante y de representación de la empresa, estuvo al tanto de lo que sucedía y participó de manera directa en la negación de la devolución a pesar que no existían elementos suficientes que acreditaran la devolución más allá de los gastos incurridos.

Así las cosas, estoy de conformidad con lo adoptado por la Comisión; toda vez que es necesario indicar que toda autoridad administrativa debe formar su convicción teniendo en cuenta todos los medios probatorios aportados al proceso, y es notorio que en este caso los medios probatorios no afirman lo incoado por los denunciantes en relación a la supuesta modificación del contrato; sin embargo es evidente también que a la falta de medios probatorios tampoco se verifica la obligatoriedad de la retención del monto pagado por los denunciantes como concepto de separación del inmueble, razón por la cual, la Comisión optó correctamente en declarar fundada la denuncia por la infracción de los artículos 18 y 19 del Código, infundada la presunta infracción al inciso c) del numeral 56.1 del artículo 56 del Código y fundada por infracción al artículo 111 del mismo cuerpo normativo

- **Sobre la resolución de segunda instancia**

Comparto todos los extremos de lo resuelto por la Sala en cuanto a confirmar la Resolución de primera instancia, por los motivos que desarrollo a continuación.

En primer lugar, es necesario indicar que la Sala a diferencia de la Comisión cumple con señalar aquellas materias que deben no deben

ser consideradas litigiosas para el presente caso como; toda vez que las partes estaban conforme con los siguientes puntos: (i) la transferencia bancaria realizada por los denunciados por el total de US\$ 5 000,00; ii) la solicitud mediante correo electrónico del monto aludido y iii) la negativa por parte de la empresa de devolver el importe adelantado.

Bien, lo antes referido permite entender que no existe controversia en dichos hechos, que lo que es importante para la Sala es determinar si era justificado la retención de la devolución porque de ello dependerá los otros puntos de análisis

En esa línea, la empresa en su escrito de apelación señala que no constituye afectación al deber de idoneidad la retención de la devolución porque no se encuentra tipificada en la norma; sin embargo, la Sala cumple con analizar el supuesto de la idoneidad señalando que la idoneidad es la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe.

En relación a ello, la idoneidad va más allá de lo señalado anteriormente; esto es que no solo se refiere a las características innatas del producto o servicio, sino también de las relaciones contractuales y los efectos de ella; esto es para la empresa el cumplimiento de sus obligaciones como los respectivos trámites constituye solo supuestos para indicar que se ha acreditado el cumplimiento de la idoneidad; sin embargo, también las tratativas o prohibiciones y limitaciones no indicadas en el contrato también constituyen infracción al deber de idoneidad.

En ese sentido, al no existir un hecho justificativo como una cláusula que indique que el monto depositado por concepto de separación de inmueble deba ser retenido por supuestos justificativos como los gastos incurridos o la tramitación necesaria, constituye una vulneración al deber de idoneidad.

Ahora bien, la Sala revisó el contrato preparatorio y tampoco verificó si se señalaban supuestos que justificaban la no devolución, por lo contrario, no se encontró evidencia tampoco que fuera necesario hacer la devolución; esto fue disposición de los propios denunciantes.

Por su parte, en relación a la responsabilidad del Gerente, la Sala muy bien indicó que la responsabilidad es subjetiva debido a que se trata de componentes como el dolo o culpa inexcusable a aquellos que participan en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa.

Al respecto, es necesario señalar que por culpa inexcusable se entiende a la negligencia grave del agente que tiene casi los mismos efectos que el dolo sin contar con la intención de generar el daño. Al respecto, el Gerente de la empresa actuó con conocimiento de causa; esto es, que respaldaba el argumento de la empresa a pesar que no existía documento formal que fundamentara tal argumento.

En ese sentido, al haberse acreditado que la retención del dinero se encontraba fuera de cualquier fundamento formal como en el contrato preparatorio, constituye una infracción al deber de idoneidad contra la inmobiliaria, y del mismo modo para el Gerente quien por su posición de dominio, representación e influencia en las decisiones de la empresa, tenía que ser sancionado por dicha conducta.

Ahora bien, es necesario también acotar que la decisión de la Sala de revocar el monto de la multa impuesta por la primera instancia y demás sanciones en relación a ello, se debe a que la empresa cumplió con la devolución del dinero a través del cheque de gerencia de fecha 15 de febrero de 2020.

Finalmente, al igual que la Comisión, cabe resaltar el papel de la Sala en valorar las pruebas en conjunto y verificar que las afirmaciones incoadas por los denunciantes carecen de todo sustento en relación a las modificaciones que señaló en su escrito y, del mismo modo, dichos medios probatorios no acreditan que el supuesto justificativo para

retener el monto para la separación del inmueble.

CONCLUSIONES

1. La Resolución de primera instancia ha realizado un análisis profundo en tomar en cuenta todos los medios probatorios aportados al proceso, los cuales en este caso no afirman lo incoado por los denunciantes en relación a la supuesta modificación del contrato; sin embargo también gracias a la falta de medios probatorios tampoco se verifica la obligatoriedad de la retención del monto pagado por los denunciantes como concepto de separación del inmueble, razón por la cual, la Comisión optó correctamente en declarar fundada la denuncia por la infracción de los artículos 18 y 19 del Código, infundada la presunta infracción al inciso c) del numeral 56.1 del artículo 56 del Código y fundada por infracción al artículo 111 del mismo cuerpo normativo.
2. La Sala a diferencia de la Comisión cumple con señalar aquellas materias que deben no deben ser consideradas litigiosas para el presente caso como; toda vez que las partes estaban conforme con los siguientes puntos: (i) la transferencia bancaria realizada por los denunciantes por el total de US\$ 5 000,00; ii) la solicitud mediante correo electrónico del monto aludido y iii) la negativa por parte de la empresa de devolver el importe adelantado. Del mismo modo, la Sala ha analizado los mismos supuestos que la Comisión y cumple con confirmarlo en todos sus extremos, salvo la atenuación a la sanción en relación a la devolución del monto por concepto de la separación del inmueble que procedió a realizar el proveedor.
3. En relación a la supuesta responsabilidad del Gerente, el Gerente quien es el responsable de representar la empresa en todos los aspectos, respaldó dicha situación, a pesar que no existían fundamentos razonables para la retención de dicho monto, conociendo que no existía acuerdo plasmado en algún

- documento formal; por tanto, correspondía sancionarlo en relación a su función de representante de la empresa sancionada.
4. En relación al segundo problema jurídico, el comportamiento de la empresa de negarse a regresar el dinero sin ninguna justificación constituye infracción al deber de idoneidad; toda vez que cualquier consumidor esperaría que no le restrinjan ningún derecho cuando no se ha configurado ninguna relación contractual.

BIBLIOGRAFÍA

Autores:

- Bullard, A. (2010). ¿El consumidor es un idiota? En Damián, O. A. (Coordinador), Tratado de Protección y Defensa del consumidor (P. 277.). Instituto Pacífico S.A.C.
- Merino, R. (2007). La Idoneidad del Producto y Servicio en la Ley de Protección al Consumidor”. Lima: Gaceta Jurídica.
- Northcote, C. (2013). Criterios del Indecopi sobre el deber de idoneidad. Perú. Revista de Investigación.
- Salas, R. (2010). Algunos apuntes y reflexiones sobre la Tutela de los derechos de los consumidores y la Asimetría Informativa en el mercado. [pdf].
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/download/18587/18827/0>
- Tito, J y Puell, M. (2009). Jurisprudencia sobre protección al consumidor. Apuntes Temáticos. Primera edición. Lima: Editorial Tinco S.A.C. P. 132.
- León, E. (2015). Responsabilidad civil por productos defectuosos: la información que deberíamos conocer. Derecho y Cambio Social. [PDF].
https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:waqSaVTavQEJ:scholar.google.com/+responsabilidad+solidaria+indecopi+consumidor&hl=es&as_sdt=0,5
- Marin, Murillo y Rúa (2021). Relatividad De Los Contratos En El Marco

Del Estado Social De Derecho A Traves De Las Relaciones De Consumo [PDF].

<https://repository.ucc.edu.co/server/api/core/bitstreams/9b67dc13-99a5-48fa-af13-95836167c295/content>

- Durand, J. (2007). Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú. Perú. Fondo Editorial de la Universidad de San Martín de Porres.
- Salas, 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.
- Rodríguez, G. (2014). El apogeo y decadencia del deber de idoneidad en la peruana de protección al consumidor. Themis 65, 304.
- Tovar, T. (2017). Responsabilidad civil y relaciones de consumo El deber de informar del proveedor y los defectos de información de los productos. [PDF].
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/16244/16660/>

Resoluciones de la autoridad administrativa constitucional y jurisdiccional:

- Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi N.º 2 (2010). Resolución N.º 1008-2013/SPC-INDECOPI. Expediente N.º 1343-2011/PS3

Normativa aplicable:

- Constitución Política del Perú de 1993. (20 de diciembre de 1993).
constitucion1993-01.pdf (congreso.gob.pe)
- Congreso de la República (2001). Ley N.º 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

- Congreso de la República (2010). Ley N.º 29571 – Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (1993). T.U.O. del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N.º 010-93-JUS.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI



Firmado digitalmente por VILLA
GARCIA VARGAS Javier Eduardo
Raymundo FAU 20133840533 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 19.06.2021 12:31:29 -05:00

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

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

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

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTES : [REDACTED]

DENUNCIADOS : [REDACTED]

MATERIA : IDONEIDAD DEL SERVICIO

ACTIVIDAD : CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS

SUMILLA: Se confirma la resolución venida en grado que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Inversiones [REDACTED] por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el extremo referido a que se habría negado a devolver a los denunciantes el importe cancelado para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito); toda vez que no se acreditó que entre las partes mediara contrato alguno o norma legal que faculte al proveedor a conservar dicho importe.

Asimismo, se confirma la resolución venida en grado en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra el señor [REDACTED] en aplicación del artículo 111° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que actuó con culpa inexcusable en la negativa de devolución a los denunciantes del importe cancelado para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito).

SANCIONES:

Inversiones [REDACTED]

1 UIT: por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

[REDACTED]

0,50 UIT: en aplicación del artículo 111° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Lima, 16 de junio de 2021



ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 4 de junio de 2019, los señores [REDACTED] [REDACTED] (en adelante, [REDACTED] [REDACTED]), interpusieron una denuncia contra [REDACTED] S.A.C.¹ (en adelante, la Inmobiliaria) y su gerente general, el señor [REDACTED] [REDACTED] (en adelante, el señor [REDACTED]), ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión), por infracción de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando lo siguiente:
 - (i) Se interesaron en la compra de un departamento del edificio ubicado en la calle [REDACTED] [REDACTED], del distrito de Santiago de Surco;
 - (ii) el 23 de febrero de 2019, depositaron en la cuenta bancaria de la Inmobiliaria el importe de US\$ 5 000, a fin de separar un (1) departamento, un (1) estacionamiento y un (1) depósito del proyecto inmobiliario de la denunciada;
 - (iii) el 2 de marzo de 2019, el señor [REDACTED] le indicó que el precio del bien inmueble (departamento) que pretendía adquirir se elevaría en US\$ 12 000 y la entrega del mismo sería en el mes de julio de 2019; ello, pese a que se les indicó que la entrega del referido bien sería en marzo del año en mención; y,
 - (iv) ante ello, optaron por no seguir con el proceso de compra, solicitando la devolución del importe que cancelaron por concepto de separación; no obstante, la Inmobiliaria y el señor [REDACTED] no accedieron a su pedido.
2. El 11 de julio de 2019, el señor [REDACTED] y la Inmobiliaria se apersonaron al procedimiento y formularon sus descargos, manifestando lo siguiente:
 - (i) Los denunciantes se desistieron unilateralmente de la compra de los inmuebles que separaron; por lo que, no procedía la devolución del importe que cancelaron, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000; y,
 - (ii) no era cierto que su representada modificó el precio de los bienes inmuebles y su fecha de entrega; prueba de ello, era que los denunciantes no presentaron algún medio probatorio al respecto.
3. Mediante Resolución 0094-2020/CC2 del 15 de enero de 2020, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento:

¹ Identificado con RUC [REDACTED]

² Carnet de Extranjería 120118.



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

- (i) Declaró fundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al considerar que quedó acreditado que se negó injustificadamente a devolver a los denunciados, el importe que cancelaron por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000; sancionándola con una multa de 3,86 UIT;
 - (ii) declaró infundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria, por presunta infracción del artículo 56° del Código, al considerar que no quedó acreditado que modificó unilateralmente el precio del inmueble y/o su fecha de entrega;
 - (iii) declaró fundada la denuncia interpuesta contra el señor [REDACTED] en aplicación del artículo 111° del Código, al considerar que quedó acreditado que actuó con culpa inexcusable en la negativa de devolución a los denunciados del importe que cancelaron por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000; sancionándolo con una multa de 1 UIT;
 - (iv) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el señor [REDACTED] por presunta infracción del artículo 111° del Código, al considerar que no quedó acreditada la infracción consistente en que la Inmobiliaria modificó unilateralmente el precio y/o fecha de entrega de los bienes inmuebles que pretendían adquirir los denunciados;
 - (v) ordenó a la Inmobiliaria que, en un plazo no mayor de quince (15) días, contado desde notificada la resolución, cumpla con devolver a los denunciados el importe que cancelaron por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000;
 - (vi) condenó a la Inmobiliaria al pago de las costas y costos del procedimiento; y,
 - (vii) dispuso la inscripción de la Inmobiliaria en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (en adelante, el RIS).
4. El 17 de febrero de 2020, la Inmobiliaria y el [REDACTED] apelaron la Resolución 0094-2020/CC2, manifestando lo siguiente:
- (i) La conducta sancionada, consistente en la "negativa injustificada de devolución del importe cancelado por los denunciados" no se encontraba tipificada en los artículos 18° y 19° del Código;
 - (ii) el Indecopi no contaba con competencia para analizar la validez de un contrato de compraventa;
 - (iii) si bien no existía un contrato celebrado con los denunciados, lo cierto era que existían elementos que evidenciaban que las partes habían aceptado condiciones respecto del bien inmueble materia de denuncia, como la existencia de un contrato preparatorio;
 - (iv) la Comisión no tomó en cuenta que los denunciados eran contadores profesionales y tenían conocimiento de las consecuencias de efectuar



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

172

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

- un depósito destinado a realizar la separación de un inmueble, el cual se efectuó por voluntad propia;
- (v) en atención a lo ordenado en la resolución apelada, cumplieron con la devolución del importe cancelado por los denunciados, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000, lo cual no debía ser tomado en cuenta como un reconocimiento de la infracción;
 - (vi) al graduar las sanciones impuestas, la Comisión no tuvo en cuenta que no contaban con denuncias y/o reclamos de otros consumidores;
 - (vii) las sanciones impuestas eran desproporcionadas, en tanto las cuantías superaban al importe que cancelaron los denunciados; y,
 - (viii) en la medida que la probabilidad de detección era alta, no resultaba razonable que las sanciones impuestas superaran el importe cancelado por los denunciados.
5. El 10 de junio de 2021, los denunciados absolvieron el recurso de apelación interpuesto por la Inmobiliaria, reiterando los argumentos expuestos en su escrito de denunciada, solicitando que se confirmara la resolución apelada en todos sus extremos.

ANÁLISIS

Cuestiones previas:

- (i) Sobre la presunta vulneración del Principio de Tipicidad
6. Tal como se describió en los antecedentes, los denunciados cuestionaron la tipificación de la conducta atribuida a la Inmobiliaria, señalando que la descripción de la misma no se encontraba contemplada en los artículos 18° y 19° del Código.
7. Al respecto, 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)³ establece que uno de los vicios del acto administrativo que causa su nulidad de pleno de derecho es el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez.

³ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 10°. Causales de nulidad. Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
- 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
- 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

8. Así, el artículo 3° de la citada norma⁴ establece como requisito de validez de los actos administrativos que este sea dictado bajo la observancia del desarrollo de un procedimiento regular. En atención a dicho requisito, se señala que antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.
9. Asimismo, el numeral 1 del artículo 213° del TUO de la LPAG⁵ dispone que podrá declararse la nulidad de oficio de los actos administrativos, en cualquiera de los casos numerados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que estos agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
10. En ese orden de ideas, de verificarse que la Comisión ha vulnerado el Principio de Tipicidad, ello implicaría que la Resolución 1 y la resolución apelada no habrían sido emitidas siguiendo el procedimiento regular para su generación, por lo que estarían incursas en una causal de nulidad y, además, vulnerarían el derecho al debido procedimiento que asiste a la Inmobiliaria y al señor Moreira.
11. Al respecto, los artículos 18° y 19° del Código⁶ reconocen el derecho de los consumidores de recibir un producto o servicio idóneo. En efecto, dichos

⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos.** Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

2. Objeto o contenido. - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, (...)

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

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

⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 213°.- Nulidad de oficio.**

213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

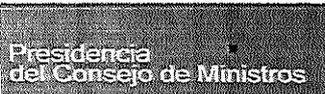
(...)

⁶ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18°.- Idoneidad.** Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

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

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

Artículo 19°.- Obligación de los proveedores. El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que



artículos tienen como objetivo evitar que se defrauden las expectativas de los consumidores al no existir correspondencia entre el servicio o producto ofrecido y lo que efectivamente reciben.

12. Asimismo, el artículo 104° del Código⁷ establece que 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 Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado.
13. Adicionalmente, el artículo 20° del Código⁸ dispone que, para determinar la idoneidad de un producto o servicio, se deberá comparar al mismo con las garantías que el proveedor haya brindado y a las que esté obligado, pudiendo estas ser explícitas (términos y condiciones expresamente ofrecidos), implícitas (fines y usos previsibles del producto/servicio según usos y costumbres del mercado) y legales (cumplimiento de los mandatos legales y las regulaciones vigentes).
14. En resumen, un proveedor responderá administrativamente por infracción del deber de idoneidad, cuando no cumpla con brindar sus servicios conforme a **la garantía explícita, implícita y legal brindada**.
15. Cabe recordar que, en el derecho administrativo sancionador, el Principio de Tipicidad⁹ tiene características especiales, teniendo en cuenta que "la

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.

⁷ 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.

⁸ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 20°.- Garantías.

Para determinar la idoneidad de un producto o servicio, debe compararse el mismo con las garantías que el proveedor está brindando y a las que está obligado. Las garantías son las características, condiciones o términos con los que cuenta el producto o servicio.

Las garantías pueden ser legales, explícitas o implícitas:

a. Una garantía es legal cuando por mandato de la ley o de las regulaciones vigentes no se permite la comercialización de un producto o la prestación de un servicio sin cumplir con la referida garantía. No se puede pactar en contrario respecto de una garantía legal y la misma se entiende incluida en los contratos de consumo, así no se señale expresamente. Una garantía legal no puede ser desplazada por una garantía explícita ni por una implícita.

b. Una garantía es explícita cuando se deriva de los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor al consumidor en el contrato, en el etiquetado del producto, en la publicidad, en el comprobante de pago o cualquier otro medio por el que se pruebe específicamente lo ofrecido al consumidor. Una garantía explícita no puede ser desplazada por una garantía implícita.

c. Una garantía es implícita cuando, ante el silencio del proveedor o del contrato, se entiende que el producto o servicio cumplen con los fines y usos previsibles para los que han sido adquiridos por el consumidor considerando, entre otros aspectos, los usos y costumbres del mercado.

⁹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 246°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar¹⁰.

16. Siendo así, no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras riguroso, por lo que la tipificación resulta suficiente *"cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra"*¹¹. Por ello, el Principio de Tipicidad no puede exigir que las conductas infractoras sean absolutamente precisas; pues, por el contrario, un cierto margen de indeterminación es admisible¹².
17. Es por ello, que el Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad de recurrir a la "colaboración" reglamentaria para precisar conceptos de mayor amplitud comprensiva y eliminar el riesgo de inseguridad jurídica, siempre que no se creen regulaciones independientes y no claramente subordinadas a la Ley¹³. En las sentencias emitidas en los Expedientes números 010-2002-AI/TC y 2050-2002-AA/TC, ha señalado lo siguiente:

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

4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

¹⁰ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*, cuarta edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2005, p. 312; REBOLLO PUIG, Manuel y otros, *Derecho Administrativo Sancionador*, primera edición, Lex Nova, Valladolid, 2010, Op. Cit., p. 305.

¹¹ *Ibidem*. Sin embargo, dicho autor agrega que *"En resumidas cuentas –y entrante de facilitar una simplificada regla de oro- la tipificación puede ser lo bastante flexible como para permitir al operador jurídico un margen de actuación a la hora de determinar la infracción y la sanción concretas, pero no tanto como para permitirle que "cree" figuras de infracción supliendo las imprecisiones de la norma"* (Op. Cit. P. 305).

¹² El criterio expuesto fue aplicado anteriormente por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual en la Resolución 455-2004/TDC-INDECOPI del 10 de septiembre de 2004, cuando se cuestionó que la conducta cometida por el sujeto denunciado –actos de copia no autorizada de bienes protegidos por la legislación de derechos de autor- se encontraba expresamente tipificada en la cláusula general contenida en la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal que literalmente establecía que *"es un acto de competencia desleal y, en consecuencia, ilícito y prohibido, toda conducta que resulte contraria a la buena fe comercial, al normal desenvolvimiento de actividades económicas y, en general, a las normas de corrección que deben regir en las actividades económicas"*. En este Caso, el Tribunal estableció que *"la cláusula general contenida en el artículo 6º de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal abarca en su definición todas las conductas desleales y constituye la tipificación expresa exigida por el artículo 230.4 de la Ley del Procedimiento Administrativo General"*.

¹³ DANÓS, Jorge y otros. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima, ARA Editores E.I.R.L., 2003, pp. 532-534.



"El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley (...)

No debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo (...) no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, tal como se infiere del artículo 168 de la Constitución."

18. En ese sentido, el Código contiene normas que tipifican como infracciones a los actos y conductas desarrollados por los proveedores que impliquen un atentado contra los derechos del consumidor previstos en la referida norma o un incumplimiento de los deberes impuestos por ella; de acuerdo con el mandato contenido en el artículo 65° de la Constitución Política del Perú¹⁴ que señala que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios.
19. De acuerdo con ello, una infracción administrativa en materia de protección al consumidor se produce por afectación al deber de idoneidad, esto es, por la falta de correspondencia entre el producto o servicio que el consumidor recibe y el que esperaba recibir, en función a las garantías antes señaladas.
20. Por tanto, una variedad de conductas dentro de los límites establecidos en la definición del artículo 19° del Código, pueden constituir una infracción del deber de idoneidad, toda vez que el análisis se realiza evaluando en el caso concreto si se produjo la falta de correspondencia entre el producto o servicio ofrecido y el que se recibió; ello, enmarcado en lo previsto por la normativa sobre la materia.
21. Cabe señalar que esta tipicidad especial es coherente con la naturaleza de las normas de protección al consumidor, por la diversidad de mercados a los que se aplica el Código; así, se producirán infracciones del deber de idoneidad cuando, por ejemplo, un proveedor de servicios vehiculares no entregue al consumidor el vehículo con las características ofrecidas.

¹⁴ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 65°.- El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentren a su disposición en el mercado. Asimismo, vela en particular, por la salud y la seguridad de la población.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

22. Para el caso específico, esta Sala debe resaltar que, el pago ejecutado por los [REDACTED] se efectuó a fin de adquirir los productos ofrecidos por la Inmobiliaria en el mercado (departamento, estacionamiento y depósito). Sin embargo, posteriormente, los denunciados desistieron de su compra, por lo que, requirieron la devolución del mismo; no obstante, su pedido fue negado.
23. En ese sentido, este Colegiado considera que el hecho de que los denunciados hayan pretendido retener el importe cancelado por los denunciados, presuntamente de manera injustificada, se encuentra debidamente tipificada como una presunta infracción del deber de idoneidad, regulado en los artículos 18° y 19° del Código; en tanto que su comisión implicaría la defraudación de las expectativas de los consumidores, esto es, que pese a que no podrían adquirir los bienes inmuebles ofrecidos por la Inmobiliaria, el dinero que cancelaron a fin de separar los mismos, sería retenido presuntamente de manera injustificada.
24. Atendiendo a los argumentos previamente desarrollados, corresponde desestimar el cuestionamiento planteado por los recurrentes, dado que no se observa contravención alguna al Principio de Tipicidad.
- (ii) Sobre la competencia de la autoridad administrativa
25. En apelación, la [REDACTED], señalaron que el Indecopi no contaba con competencia para analizar la validez un contrato de compraventa.
26. Sobre el particular, corresponde señalar que, contrariamente a lo señalado por los recurrentes, el Indecopi sí cuenta con competencia para analizar los contratos que las partes puedan celebrar; ello porque, se parte sobre la premisa de que nos encontramos frente a una relación de consumo (ámbito de aplicación del Código)¹⁵; esto es, la relación de consumo celebrada entre un consumidor y un proveedor a fin de adquirir un producto y/o servicio.
27. A mayor abundamiento, es importante destacar que la suscripción de un contrato es la vía por la que regularmente se entablan relaciones de consumo en el mercado, siendo este el motivo por el cual el análisis de una

¹⁵ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Título Preliminar. Artículo III.-
Ámbito de aplicación.

1. El presente Código protege al consumidor, se encuentre directa o indirectamente expuesto o comprendido por una relación de consumo o en una etapa preliminar a ésta.

2. Las disposiciones del presente Código se aplican a las relaciones de consumo que se celebran en el territorio nacional o cuando sus efectos se producen en éste.

3. Están también comprendidas en el presente Código las operaciones a título gratuito cuando tengan un propósito comercial dirigido a motivar o fomentar el consumo.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

175

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

infracción al Código puede implicar el estudio de las relaciones jurídicas patrimoniales establecidas, a través de un contrato entre el consumidor y el proveedor, sin que por ello se configure un exceso en las competencias atribuidas al Indecopi¹⁶.

28. En tal sentido, la evaluación de los contratos que los administrados presentan como medios probatorios, en el marco de un procedimiento administrativo por infracción a las normas de protección al consumidor no toma al hecho denunciado en uno de competencia del Poder Judicial.
29. Por las consideraciones expuestas, corresponde desestimar lo alegado por los recurrentes.

Sobre el deber de idoneidad

30. Tal como se señaló anteriormente, los artículos 18° y 19° del Código reconocen el derecho de los consumidores de recibir un producto o servicio idóneo. En efecto, dichos artículos tienen como objetivo evitar que se defrauden las expectativas de los consumidores al no existir correspondencia entre el servicio o producto ofrecido y lo que efectivamente reciben.
31. Asimismo, el artículo 104° del Código establece que 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 Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado.
32. Adicionalmente, el artículo 20° del Código dispone que, para determinar la idoneidad de un producto o servicio, se deberá comparar al mismo con las garantías que el proveedor haya brindado y a las que esté obligado, pudiendo estas ser explícitas (términos y condiciones expresamente ofrecidos), implícitas (fines y usos previsibles del producto/servicio según usos y costumbres del mercado) y legales (cumplimiento de los mandatos legales y las regulaciones vigentes).
33. En el presente caso, los señores [REDACTED] denunciaron que la Inmobiliaria se negó injustificadamente a devolverles el monto de US\$ 5 000 entregado por concepto de separación para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito).

¹⁶ Ver Resoluciones 0967-2019/SPC-INDECOPI del 10 de abril de 2019 y 0899-2019/SPC-INDECOPI del 1 de abril de 2019.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

34. En su defensa, la Inmobiliaria alegó que, en la medida que los denunciantes se desistieron unilateralmente de la adquisición de los tres (3) bienes inmuebles que pretendían adquirir (departamento, estacionamiento y depósito), no procedía la devolución del importe que cancelaron, ascendente a US\$ 5 000.
35. La Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria, al considerar que quedó acreditada que esta se negó injustificadamente a devolver a los denunciantes el adelanto que pagaron para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito), ascendente a US\$ 5 000.
36. En su recurso de apelación, la Inmobiliaria señaló que, si bien no existía un contrato celebrado con los denunciantes, lo cierto era que existían elementos que evidenciaban que las partes habían aceptado condiciones respecto del bien inmueble materia de denuncia, como la existencia de un contrato preparatorio.
37. En este punto, cabe indicar que, en la medida que ambas partes del procedimiento han coincidido en sus alegatos, no resultan controvertidos los siguientes hechos:
- (a) El 23 de febrero de 2019, los señores [REDACTED] realizaron una transferencia bancaria por el total de US\$ 5 000, en favor de la Inmobiliaria;
 - (b) mediante correo electrónico del 5 de marzo de 2019, los señores [REDACTED] solicitaron a la Inmobiliaria la devolución del íntegro del adelanto; y,
 - (c) por correo electrónico del 6 de marzo de 2019, la Inmobiliaria informó a los denunciantes su negativa a devolver el importe del adelanto.
38. De lo expuesto en el anterior párrafo, se desprende que el hecho controvertido a dilucidar en el presente caso es si la Inmobiliaria se encontraba facultada -legal o contractualmente- a conservar el importe de US\$ 5 000 que los denunciantes pagaron por concepto de separación de los bienes inmuebles que pretendían adquirir.
39. Al respecto, cabe tener en cuenta que el Código Civil peruano permite el establecimiento de penalidades en los contratos celebrados entre las partes, pues en su artículo 1341° regula dicha figura, señalando que existen casos en los que se puede pactar el pago de una cláusula penal en caso de incumplimiento contractual¹⁷.

¹⁷ CÓDIGO CIVIL. Artículo 1341°.- El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

176
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

40. Bajo dicha premisa, es usual que, en el mercado inmobiliario, para asegurar la compraventa de un bien inmueble, los proveedores hacen firmar a los compradores un contrato -preparatorio o definitivo- conteniendo una penalidad aplicable a estos últimos ante los siguientes supuestos de hecho: a) desistirse de la compra, b) incumplir con la suscripción del contrato definitivo de compraventa, c) no obtener financiamiento del precio en un plazo determinado, d) incumplir el pago del precio en las cuotas pactadas; entre otros.
41. En el presente caso, si bien la Inmobiliaria señaló que obraba en el expediente un contrato preparatorio¹⁸, de una revisión del mismo se advierte que el mismo no contemplaba algún supuesto de penalidad, ni que los señores [REDACTED] hayan suscrito dicho documento.
42. Por tanto, al margen de la motivación de los denunciante para desistirse de la compra de los bienes inmuebles que pretendían adquirir, lo cierto es que el proveedor no ha presentado ningún medio de prueba que acredite que, ante este arrepentimiento o desistimiento de compra, operaba alguna penalidad de retención de pago; toda vez que no obra contrato y/o compromiso alguno suscrito entre las partes.
43. Finalmente, corresponde señalar que, conforme a lo expuesto, la condición profesional de los denunciante no resultaba incidental en el presente procedimiento a fin de determinar la responsabilidad de la Inmobiliaria en el presente procedimiento.
44. En ese sentido, este Colegiado considera que corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria, por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, toda vez que se acreditó que se negó injustificadamente a devolver a los denunciante el importe cancelado para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito).

Sobre la responsabilidad del [REDACTED]

45. El artículo 111° del Código¹⁹ establece que, excepcionalmente y atendiendo a la gravedad y naturaleza de la infracción, las personas que ejerzan la

contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiere; salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores.

¹⁸ Obra en las fojas 84 a 87 del Expediente.

¹⁹ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 111°. - Responsabilidad de los administradores.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

dirección, administración o representación del proveedor, son responsables solidarios en cuanto participen con dolo o culpa inexcusable en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa.

46. Como se aprecia, el presupuesto para la aplicación del artículo 111° del Código, es la constatación por parte de la autoridad administrativa de una infracción al Código incurrida por el proveedor denunciado, esto es, previamente debe de haber quedado determinada la responsabilidad de este último por la vulneración de las normas de protección al consumidor.
47. Asimismo, la responsabilidad solidaria atribuible a las personas que ejercieron la dirección, administración o representación del proveedor, exige que hayan participado en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa; y, dicha participación necesariamente debe contar con un componente de dolo o culpa inexcusable.
48. En efecto, más allá de las facultades que la persona jurídica haya otorgado a sus representantes mediante poderes de representación, la aplicación del artículo 111° del Código se restringe a aquellos casos en los que el representante haya participado con dolo o culpa inexcusable en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción acreditada.
49. En ese sentido, la condición de representante, por sí sola, no genera una responsabilidad en virtud del artículo 111° del Código, sino su participación en la generación de la conducta infractora, con dolo o culpa inexcusable, que implica la existencia de un nexo causal entre la conducta del representante, y la infracción atribuida a su representada, lo cual debe desprenderse de lo actuado en el expediente²⁰.
50. En relación con el dolo y la culpa inexcusable, el Código Civil distingue ambas figuras por la voluntad o intencionalidad en el incumplimiento de una obligación. Así, mientras el dolo se caracteriza por el incumplimiento deliberado de la obligación²¹ (ya sea por comisión o por omisión) con la

Excepcionalmente, y atendiendo a la gravedad y naturaleza de la infracción, las personas que ejerzan la dirección, administración o representación del proveedor son responsables solidarios en cuanto participen con dolo o culpa inexcusable en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa.

En los casos referidos en el primer párrafo, además de la sanción que, a criterio del Indecopi, corresponde imponer a los infractores, se puede imponer una multa de hasta cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos de dirección o administración según se determine su responsabilidad en las infracciones cometidas.

²⁰ Así, por ejemplo, en los supuestos referidos a la falta de entrega del bien dentro del plazo ofrecido, el solo hecho de que el gerente de una empresa hubiera suscrito con el comprador el documento que dio origen a dicha obligación (la entrega del bien), no es indicio suficiente para concluir que dicho representante actuó con dolo o culpa inexcusable en la ejecución de infracción atribuida a su representada (falta de entrega del bien dentro del plazo).

²¹ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 1318°.-** Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

122
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/GC2

intención de generar un perjuicio para un tercero; en la culpa inexcusable dicho elemento de intencionalidad no se presenta, caracterizándose porque el incumplimiento se produce como consecuencia de una negligencia grave²².

51. En este punto, resulta pertinente remitimos a lo señalado por la doctrina sobre la culpa inexcusable:

"(...) incurre en culpa grave quien por negligencia y sin intención no procede como cualquiera hubiera procedido, quien actúa con una torpeza, abandono o descuido extremo, (...)"²³

"(...), es el no uso de la diligencia que es propia de la absoluta mayoría de los hombres, es decir, quien ha tenido una conducta tal no ha hecho lo que todos los hombres hacen comúnmente (...)"²⁴

52. De lo señalado anteriormente, la Sala concluye que la culpa inexcusable del representante de un proveedor de productos o servicios en los términos del Código, se sustenta en un acto negligente que se caracteriza por la inobservancia de reglas básicas, ordinarias o esenciales del negocio de su representada, cuyo cumplimiento resultaba imprescindible para el desarrollo de su actividad económica y que, por ser inherentes a esta, se asume que cualquiera que se desenvuelva en dicha actividad, debía de acatarlas.
53. Dichas reglas pueden haber sido impuestas por las normas jurídicas aplicables a la actividad económica en cuestión o tratarse de preceptos técnicos de observancia obligatoria; siendo la autoridad administrativa en la evaluación de cada caso concreto, la que determinará la diligencia mínima que debió de haber observado el representante del proveedor en su participación en los hechos que conllevaron a la configuración de la infracción a las normas de protección al consumidor.
54. En el presente caso, la Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta por los [REDACTED] en aplicación del artículo 111° del Código, al considerar que actuó con culpa inexcusable en la infracción consistente en la negativa de devolución del importe que cancelaron los denunciados, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000.

²² CÓDIGO CIVIL. Artículo 1319°.- incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.

²³ OSTERLING PARODI, Felipe. *Inejecución de obligaciones: dolo y culpa*. Osterlingfirm.com. Recuperado el 19 de octubre de 2017. Página 358. Información extraída de: <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Inejecucion%20de%20Obligaciones.pdf>.

²⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la responsabilidad civil*. Gaceta Jurídica. Quinta edición. Lima, 2007, página 139.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

55. En su recurso de apelación, e [REDACTED] reiteró su falta de responsabilidad en la conducta imputada, al considerar que la Inmobiliaria no incurrió en una infracción de los artículos 18° y 19° del código, pues la retención del importe cancelado por los denunciantes se encontraba debidamente justificada.
56. Al respeto, corresponde indicar que, la responsabilidad de la Inmobiliaria ha quedado debidamente acreditada en la presente instancia; por lo que, corresponde analizar el actuar del [REDACTED] en su calidad de gerente general.
57. Sobre el particular, obra en el expediente un correo electrónico remitido entre los denunciantes y [REDACTED] mediante el cual el denunciado negó la devolución del importe que cancelaron por los bienes inmuebles que pretendían adquirir, alegando que la misma se encontraba debidamente justificada.
58. En ese sentido, este Colegiado considera que ha quedado acreditado que el [REDACTED] tal como lo indicó la primera instancia, actuó como culpa inexcusable, pues no contaba con ningún tipo de sustento para la negativa de devolución pues no se había pactado una penalidad, lo cual debió advertir dada su especialización en el mercado inmobiliario.
59. Por lo tanto, corresponde confirmar la resolución venida en grado, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra el [REDACTED] en aplicación del artículo 111° del Código, referido a que, en su calidad de gerente general, actuó con culpa inexcusable, en la conducta consistente en la negativa injustificada del importe cancelado por los denunciantes, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000.

Sobre la medida correctiva

60. El artículo 114° del Código²⁵ establece la facultad que tiene el Indecopi para dictar medidas correctivas reparadoras y complementarias a los proveedores a favor de los consumidores. En el del artículo 115° del Código²⁶ se detallan

²⁵ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 114°.- Medidas correctivas. Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias.

Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento.

Las medidas correctivas complementarias pueden dictarse de oficio o a pedido de parte.

²⁶ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.- Medidas correctivas reparadoras



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

178
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Protección al Consumidor

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

algunos ejemplos de medidas correctivas reparadoras entre las que se encuentra ordenar al denunciado que cumpla con ejecutar las obligaciones legales a su cargo. La finalidad de las medidas correctivas reparadoras es revertir a su estado anterior las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa, mientras que las complementarias tienen por objeto revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que ésta se produzca nuevamente²⁷.

61. La Comisión ordenó a la Inmobiliaria, en calidad de medida correctiva, que en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados desde el día siguiente en que la resolución apelada quedara firme en sede administrativa, cumpla con efectuar la devolución a los denunciados del monto cancelado, ascendente a US\$ 5 000, más los intereses legales correspondientes.
62. En su apelación, la denunciada señaló que, en atención a lo ordenado en la resolución apelada, cumplieron con la devolución del importe cancelado por los denunciados, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000, lo cual no debía ser tomado en cuenta como un reconocimiento de infracción.
63. Sobre el particular, obra en el expediente el documento denominado "Cheque de Gerencia" de fecha 15 de febrero de 2020²⁸, emitido por la Inmobiliaria, mediante el cual se desembolsó a favor de los denunciados, a través de una transferencia bancaria²⁹, el importe cancelado por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000.

115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente:

- a. Reparar productos.
 - b. Cambiar productos por otros de idénticas o similares características, cuando la reparación no sea posible o no resulte razonable según las circunstancias.
 - c. Entregar un producto de idénticas características o, cuando esto no resulte posible, de similares características, en los supuestos de pérdida o deterioro atribuible al proveedor y siempre que exista interés del consumidor.
 - d. Cumplir con ejecutar la prestación u obligación asumida; y si esto no resulte posible o no sea razonable, otra de efectos equivalentes, incluyendo prestaciones dinerarias.
 - e. Cumplir con ejecutar otras prestaciones u obligaciones legales o convencionales a su cargo.
 - f. Devolver la contraprestación pagada por el consumidor, más los intereses legales correspondientes, cuando la reparación, reposición, o cumplimiento de la prestación u obligación, según sea el caso, no resulte posible o no sea razonable según las circunstancias.
 - g. En los supuestos de pagos indebidos o en exceso, devolver estos montos, más los intereses correspondientes.
 - h. Pagar los gastos incurridos por el consumidor para mitigar las consecuencias de la infracción administrativa.
 - i. Otras medidas reparadoras análogas de efectos equivalentes a las anteriores.
- (...)

²⁷ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 116°.- Medidas correctivas complementarias. Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro (...).

²⁸ Foja 94 del Expediente.

²⁹ Cabe precisar que la transferencia bancaria se llevó a cabo a la cuenta de ahorros que los denunciados utilizaron para efectuar el depósito a favor de la denunciada.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/GC2

64. Por lo tanto, este Colegiado considera que en la medida que, la Inmobiliaria ha acreditado que, durante la tramitación del procedimiento, cumplió con devolver el importe cancelado por los denunciante, por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000, corresponde dejar sin efecto la resolución medida en el presente extremo.

Sobre la graduación de las sanciones

65. El artículo 112° del Código establece que, al momento de aplicar y graduar la sanción, la Comisión puede tener en consideración los siguientes criterios: el beneficio ilícito esperado con la realización de la infracción, la probabilidad de detección de la misma, el daño resultante de la infracción, los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere adecuado adoptar³⁰.
66. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. 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 Texto Único Ordenado de la Ley 27444, aprobado por Decreto Supremo 0004-2019-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG), contempla los Principios de Razonabilidad³¹ y Proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa.
67. En virtud del primero, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor a las eventuales

³⁰ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas. Al graduar la sanción, el órgano resolutorio 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.

³¹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

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

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

179

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

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 infractora, en tutela de determinado interés público, pero que a su vez signifique la menor afectación posible de los derechos de los imputados.

68. En el presente caso, la Comisión sancionó a la Inmobiliaria con una multa ascendente a 3,86 UIT, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código; y, sancionó al señor Moreira con una multa de 1 UIT, en aplicación del artículo 111° del Código. Sustentó su pronunciamiento en los siguientes criterios:

La Inmobiliaria:

- (i) **Perjuicio del consumidor:** consistente en el perjuicio económico ocasionado a los denunciantes, quienes no pudieron disponer del monto abonado hasta la emisión de la resolución apelada.
- (ii) **Probabilidad de detección:** alta, en la medida que los denunciantes, al tomar conocimiento de la infracción cometida, contaron con los incentivos suficientes para poner en conocimiento de la autoridad administrativa.

El señor Moreira:

- (i) **Perjuicio del consumidor:** consistente en el perjuicio económico ocasionado a los denunciantes, quienes no pudieron disponer del monto abonado hasta la emisión de la resolución apelada.
- (ii) **Probabilidad de detección:** alta, en la medida que los denunciantes, al tomar conocimiento de la infracción cometida, contaron con los incentivos suficientes para poner en conocimiento de la autoridad administrativa.

69. En su escrito de apelación, la [REDACTED] alegaron que las sanciones impuestas resultaban desproporcionadas, en tanto no contaban con otras denuncias y/o reclamos por parte de los consumidores, así como que la probabilidad de detección era alta.

70. Respecto del primer argumento expuesto por los recurrentes, corresponde señalar que la falta de denuncias y/o reclamos por parte de otros consumidores, no resulta ser un factor a considerar por parte de la autoridad administrativa, al graduar las sanciones a imponer a los administrados, en tanto dicho supuesto no se encuentra contemplado en el artículo 112° del Código.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

71. Respecto del segundo argumento expuesto por los recurrentes, es pertinente indicar que este Colegiado coincide con la primera instancia en que la probabilidad de detección de la conducta infractora era alta, en tanto, la misma era fácilmente detectable.
72. En ese sentido, se advierte que los criterios aplicados por la primera instancia fueron debidamente sustentados.
73. Sin embargo, teniendo en cuenta que esta Sala, en anteriores pronunciamientos por denuncias relacionadas a la negativa de devolución injustificada de la cuota inicial y/o separación, ha sancionado a los proveedores inmobiliarios con multas que van en el rango de 1 UIT a 2 UIT³²; en atención al Principio de Predictibilidad³³, que orienta el procedimiento administrativo para que el monto de la multa a ser impuesta deba ser congruente con otras sanciones establecidas en procedimientos relacionados a la misma infracción, corresponde revocar la resolución venida en grado en el extremo que sancionó a la Inmobiliaria con una multa de 3,86 UIT por la conducta infractora verificada; y, en consecuencia, sancionarla con una multa de 1 UIT.
74. De igual manera, este Colegiado considera que en la medida que se revocó la sanción impuesta a la Inmobiliaria, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, en atención a los Principios de Proporcionalidad y Razonabilidad, corresponde revocar la sanción impuesta al señor Moreira de 1 UIT; y, en consecuencia, sancionarlo con una multa de 0,50 UIT, en aplicación del artículo 111° del Código.

Sobre la condena al pago de las costas y costos del procedimiento y la inscripción de la Inmobiliaria en el RIS

75. Considerando que, en su recurso de apelación, la Inmobiliaria no ha expresado fundamentos adicionales para cuestionar la condena al pago de

³² Véanse Resoluciones 2580-2016/SPC-INDECOPI y 3132-2016/SPC-INDECOPI del 13 de julio y 29 de agosto de 2016.

³³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Título Preliminar. Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo.**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.15. Principio de Predictibilidad o de confianza legítima.- La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podría obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

180

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

las costas y costos del procedimiento, así como su inscripción en el RIS y teniendo en cuenta que el íntegro de los alegatos expuestos en su recurso ya han sido desvirtuados precedentemente; en virtud de la facultad reconocida en el artículo 6° del TUO de la LPAG³⁴ a la Administración, este Colegiado asume como propios los fundamentos de la Comisión sobre dichos extremos, por lo que corresponde tener por confirmada la resolución impugnada al respecto.

76. Asimismo, se informa a la Inmobiliaria que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento del pago de las costas del procedimiento a favor de los denunciados 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 118° del Código. De otro lado, se informa a los denunciados que –en caso se produzca el incumplimiento del mandato– podrán comunicarlo al referido órgano resolutorio, el cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de pago de costas del procedimiento.

Acción complementaria

77. Tomando en cuenta la infracción acreditada, este Colegiado considera necesario poner en conocimiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento de conformidad con la Ley 29203, Ley que crea la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias³⁵ la presente resolución.

³⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR 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.

³⁵ **LEY 29203. LEY QUE CREA LA CENTRAL DE INFORMACIÓN DE PROMOTORES INMOBILIARIOS Y/O EMPRESAS CONSTRUCTORAS DE UNIDADES INMOBILIARIAS. Artículo 1°.- De la creación de la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias. Créase la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias, cuya organización y funcionamiento estará a cargo del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.**

Artículo 2°.- Del objeto de la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias. La Central a que se refiere el artículo 1 tiene como objetivo la recopilación, procesamiento y difusión de información sobre los antecedentes y evolución de los promotores inmobiliarios y/o empresas constructoras de unidades inmobiliarias, indicando el nombre de los accionistas, la frecuencia y calidad de las transacciones comerciales, la existencia de las sanciones impuestas, los indicadores de calidad o el cumplimiento de normas técnicas, y otros criterios de similar naturaleza que serán precisados por vía reglamentaria.



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 1374-2021/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Resolución 0094-2020/CC2 del 15 de enero de 2020, emitida por la Comisión Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, en el

extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta por los [REDACTED] contra [REDACTED] Carretas S.A.C., por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el extremo referido a que se habría negado a devolver a los denunciantes el importe cancelado para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito); toda vez que no se acreditó que entre las partes mediara contrato alguno o norma legal que faculte al proveedor a conservar dicho importe.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta contra [REDACTED] en aplicación del artículo 111° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber quedado acreditado que actuó con culpa inexcusable en la negativa de devolución a los denunciantes del importe cancelado para la adquisición de tres (3) bienes inmuebles (departamento, estacionamiento y depósito).

TERCERO: Dejar sin efecto la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que ordenó a [REDACTED] en calidad de medida que, en un plazo no mayor de quince (15) días, contado desde notificada la resolución, cumpla con devolver a los denunciantes el importe que cancelaron por concepto de separación, ascendente a US\$ 5 000.

CUARTO: Revocar la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que sancionó a [REDACTED] con una multa ascendente a 3,86 UIT; y, en consecuencia, se impone una multa ascendente a 1 UIT, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

QUINTO: Revocar la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que sancionó al señor [REDACTED] con una multa ascendente a 1 UIT; y, en consecuencia, se impone una multa ascendente a 0,50 UIT, en aplicación del artículo 111° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

SEXTO: Confirmar la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que condenó a [REDACTED] al pago de las costas y costos del procedimiento.

Asimismo, se informa a [REDACTED] que deberá presentar a la Comisión Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 los medios probatorios que acrediten el cumplimiento del pago de las costas del



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

181

RESOLUCIÓN 1374-2021/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0733-2019/CC2

procedimiento a favor de los denunciante 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 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. De otro lado, se informa a los denunciantes que –en caso se produzca el incumplimiento del mandato– podrá comunicarlo a la Comisión Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de pago de costas del procedimiento.

SÉPTIMO: Confirmar la Resolución 0094-2020/CC2 en el extremo que dispuso la inscripción de [REDACTED] en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

OCTAVO: Remitir una copia de la presente resolución al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento de conformidad con la Ley 29203, Ley que crea la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias.

Con la intervención de los señores vocales Javier Eduardo Raymundo Villa García Vargas, Juan Alejandro Espinoza Espinoza, Roxana María Irma Barrantes Cáceres, Julio Baltazar Durand Carrión y Oswaldo Del Carmen Hundskopf Exebio.

JAVIER EDUARDO RAYMUNDO VILLA GARCÍA VARGAS
Presidente