

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR –
SEDE LIMA SUR N° 1
PROCEDIMIENTO : REVISIÓN
DENUNCIANTE : DANIEL ENRIQUE TORREALBA REYES
DENUNCIADO : AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.
MATERIA : RECURSO DE REVISIÓN
ACTIVIDAD : TELECOMUNICACIONES

SUMILLA: *Se declara infundado el recurso de revisión planteado por América Móvil Perú S.A.C. contra la Resolución 3015-2012/CPC en el extremo referido a la presunta interpretación errónea del artículo 19° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 interpretó correctamente los alcances del deber de idoneidad en la venta de productos, en la medida que el mismo debe ser entendido como la obligación de brindar productos que correspondan a las características ofrecidas por el proveedor y esperadas por el consumidor, siendo que, los remedios jurídicos -reparación, reposición y devolución del dinero- que los proveedores ofrezcan en el mercado, en caso que el producto se revele defectuoso, inadecuado o de cualquier otro modo no conforme a lo convenido, constituyen únicamente soluciones residuales ante una infracción al deber de idoneidad que ya se ha consumado.*

Lima, 25 de abril de 2013

ANTECEDENTES

1. El 5 de setiembre de 2011, el señor Daniel Enrique Torrealba Reyes (en adelante, el señor Torrealba) denunció a América Móvil Perú S.A.C.¹ (en adelante, Claro) por infracción a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código)².
2. El denunciante señaló que Claro incurrió en las siguientes conductas infractoras: (i) Le vendió un equipo celular Iphone que presentó defectos de funcionamiento a los pocos meses de su adquisición; y, (ii) se negó a hacer efectiva la garantía ofrecida, alegando que el defecto presentado fue causado por un golpe; siendo que la empresa denunciada únicamente procedió a actualizar el software del equipo. Finalmente, solicitó que Claro

¹ RUC: 20467534026 y con domicilio fiscal en Avenida Nicolás Arriola 480, Urbanización Santa Catalina, Distrito de La Victoria, Provincia y Departamento de Lima.

² Publicado el 2 de setiembre de 2010 en el Diario Oficial *El Peruano*. Entró en vigencia a los 30 días calendario.

efectúe el cambio del equipo por otro nuevo de similares características; o, en su defecto se proceda a la devolución de su dinero.

3. Mediante Resolución 1362-2011/PS3 del 28 de octubre de 2011, el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor N° 3 (en adelante, el ORPS) resolvió lo siguiente:
 - (i) Declaró fundada la denuncia contra Claro por infracción al artículo 19° del Código, al haber quedado acreditado que el celular materia de denuncia presentó fallas en su funcionamiento y que el denunciado se negó indebidamente a otorgar la cobertura de la garantía del teléfono celular materia de denuncia, sancionándolo con una multa de 1 UIT;
 - (ii) declaró infundada la denuncia contra Claro por infracción al artículo 23° del Código, al no haberse constatado que el personal de Claro haya efectuado una indebida evaluación del equipo materia de denuncia;
 - (iii) ordenó a Claro en calidad de medida correctiva que en un plazo no mayor de cinco (5) días cumpla con efectuar el cambio del equipo por otro nuevo de similares características; o, en su defecto, devuelva el monto abonado por dicho concepto; asimismo, ordenó el reembolso del valor del equipo provisional que adquirió el denunciante a fin de mitigar las consecuencias de la falta de funcionamiento del primero; y,
 - (iv) condenó al denunciado al pago de las costas y costos del procedimiento.
4. El 22 de noviembre de 2011, Claro apeló la Resolución 1362-2011/PS3, alegando que se negó a brindar la cobertura de la garantía debido a que el celular del denunciante presentó golpes, siendo que tal hecho constituía una exclusión según el Manual del Cliente, documento que fue puesto en conocimiento del consumidor. Asimismo, cuestionó la medida correctiva ordenada por la Comisión consistente en la devolución del monto abonado por un equipo provisional.
5. Mediante escrito del 8 de febrero de 2012, el señor Torrealba se adhirió a la apelación formulada por Claro contra la Resolución 1362-2011/PS3 en el extremo que le resultó desfavorable.
6. Frente a las apelaciones formuladas por las partes, mediante Resolución 3015-2012/CPC del 15 de agosto de 2012, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1(en adelante, la Comisión) resolvió lo siguiente:
 - (i) Confirmar la resolución venida en grado en el extremo que declaró fundada la denuncia por infracción al artículo 19° referido a la venta de

- un equipo celular defectuoso, al haber quedado acreditadas las fallas presentadas en el equipo;
- (ii) declarar la nulidad de la resolución venida en grado en el extremo que imputó la segunda conducta denunciada como una infracción al artículo 23° del Código, por lo que correspondía analizar dicha conducta como una infracción al deber de idoneidad; y, en vía de integración; declarar fundada la denuncia contra Claro por infracción al artículo 19° del Código, respecto a la negativa en la cobertura de la garantía; en tanto el denunciado no aportó ningún medio probatorio que acredite que las fallas presentadas en el equipo fueron originadas por un golpe;
 - (iii) sancionar a Claro con una multa total de 1,50 UIT: (a) 0,80 UIT por la venta de un producto defectuoso; y, (b) 0,70 UIT por la negativa de cobertura de garantía;
 - (iv) ordenar a Claro en calidad de medida correctiva que cumpla con entregar al señor Torrealba un producto similar o de las mismas características; así como con reembolsarle el valor del equipo que adquirió provisionalmente; y,
 - (v) condenar a Claro al pago de las costas y costos del procedimiento.
7. El 4 de setiembre de 2012, Claro presentó un recurso de revisión ante la entonces Sala de Defensa de la Competencia N° 2, hoy Sala Especializada en Protección al Consumidor³ (en adelante, la Sala) contra la Resolución 3015-2012/CPC, alegando lo siguiente:
- (i) La Comisión vulneró su derecho al debido procedimiento, al haber anulado el extremo de la Resolución N° 1362-2012/PS3 que declaró infundada la denuncia en su contra por infracción al artículo 23° del Código; y haberle imputado en vía de integración un nuevo hecho denunciado -esto es, la venta de un equipo celular defectuoso-, siendo que no se le permitió ejercer su derecho de defensa respecto a dicho punto, y se le sancionó con una multa de 0,80 UIT;
 - (ii) la aplicación incorrecta del artículo 19° del Código, puesto que la obligación legal contenida en dicho articulado no está referida a que los proveedores deban garantizar que sus productos o servicios nunca deban presentar fallas o desperfectos -siendo que esta devendría en una obligación de imposible cumplimiento y de implicancias económicas exorbitantes- sino en solucionar, bajo las reglas de la garantía implícita o explícita, las fallas que pudieran presentarse;
 - (iii) la inaplicación del artículo 20° del Código, y del precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 085-96-TDC;

³

Mediante Decreto Supremo N° 107-2012-PCM del 24 de octubre de 2012 se dispuso el cambio de nombre de la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 a Sala Especializada en Protección al Consumidor.

pues la Comisión habría considerado que la garantía implícita desplazaba a la garantía explícita; siendo que no tomó en cuenta que la sola presencia del golpe en el equipo era una causal de exclusión de garantía plenamente válida según el Manual del Cliente;

- (iv) la inaplicación del artículo 115.7° del Código, en el extremo referido a que la Comisión ordenó al denunciado el reembolso del valor del equipo provisional adquirido, siendo que tal medida constituye un incremento patrimonial gratuito e indemnizatorio; y,
- (v) la inaplicación del artículo 112° del Código y del numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en tanto la Comisión tomó incorrectamente como base para el cálculo del beneficio ilícito el valor de dos equipos celulares y dos Sim Card.

8. Mediante Proveído 1 del 11 de enero de 2013, se corrió traslado del recurso de revisión planteado por Claro.

ANÁLISIS

El recurso de revisión en los procedimientos sumarísimos por infracción a las normas de protección al consumidor

9. El recurso de revisión previsto en el Código constituye un medio impugnativo de naturaleza excepcional en el marco de los procedimientos sumarísimos, el cual procede contra los pronunciamientos de la Comisión que incurran en errores de puro derecho consistentes en la presunta inaplicación o la aplicación errónea de las normas del Código; o, la inobservancia de precedentes de observancia obligatoria⁴.
10. Al respecto, este Colegiado ha señalado que los requisitos de procedencia del recurso de revisión regulado por el Código son los siguientes⁵:
- (i) Que el recurrente alegue un presunto error de derecho contenido en la decisión de la Comisión, sin necesidad de identificar con exactitud de

⁴ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 125°.- Competencia de los órganos resolutivos de procedimientos sumarísimos de protección al consumidor. (...) Excepcionalmente, hay lugar a recurso de revisión ante la Sala competente en materia de protección al consumidor del Tribunal del Indecopi, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 210 de la Ley núm. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Su finalidad es revisar si se han dejado de aplicar o aplicado erróneamente las normas del presente Código, o no se han respetado los precedentes de observancia obligatoria por ella aprobados. El plazo para formular este recurso es de cinco (5) días hábiles y su interposición no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo que la Sala en resolución debidamente fundamentada disponga lo contrario.

⁵ Estos requisitos de procedencia han sido ampliamente desarrollados en la Resolución 802-2011/SC2-INDECOPI.

cuál de los supuestos previstos en el Código se trata⁶, bastando que se limite a describir el presunto error de derecho en el que incurrió la Comisión, correspondiendo en todo caso a la Sala precisar cuál de las causales ha sido invocada⁷; y,

(ii) que el error de derecho invocado incida directamente en la decisión de la Comisión.

11. Por tal motivo, cuando la pretensión del recurrente se oriente a obtener un nuevo examen de su caso concreto, sin sustentar un presunto error de derecho incidental, el mismo deberá ser declarado improcedente⁸.
12. A mayor abundamiento, cabe indicar que si en el marco de un procedimiento sumarísimo los administrados no están conformes con la decisión que adopta la Comisión, siempre tienen expedito su derecho de cuestionar directamente dicho acto administrativo ante el Poder Judicial, puesto que la resolución de la segunda instancia agota la vía administrativa, no necesitando incoar el recurso de revisión en forma previa para iniciar un proceso contencioso administrativo.

La procedencia del recurso de revisión

13. En atención a lo expuesto, la Sala analizará la procedencia del recurso de revisión planteado por Claro contra la Resolución 3015-2012/CPC.

⁶ Es preciso indicar que en la Resolución 802-2011/SC2-INDECOPI, la Sala estableció cuatro causales de presuntos errores de derecho: (i) inaplicación de una norma del Código; (ii) aplicación indebida de una norma del Código; (iii) interpretación errónea de una norma del Código; y, (iv) inobservancia de un precedente de observancia obligatoria.

⁷ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.** 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

Artículo 75°.- Deberes de las autoridades en los procedimientos. Son deberes de las autoridades respecto del procedimiento administrativo y de sus partícipes, los siguientes: (...) 3. Encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos.

⁸ Así, en vía de revisión, la Sala centra su análisis exclusivamente en la calificación jurídica de estas por parte de la segunda instancia administrativa, verificando si la Comisión dejó de aplicar la norma o el precedente pertinente (inaplicación o inobservancia), aplicó la norma impertinente (aplicación indebida) o, pese a aplicar la norma pertinente, le dio una interpretación inexacta (interpretación errónea).

14. En su escrito de revisión, Claro alegó lo siguiente:

- (i) La supuesta vulneración del principio de debido procedimiento, puesto que se le imputó en vía de integración un nuevo hecho denunciado -esto es, la venta de un equipo celular defectuoso-, y no se le permitió ejercer su derecho de defensa respecto a dicho punto, siendo que la Comisión lo sancionó por dicho extremo;
- (ii) la aplicación incorrecta del artículo 19° del Código, puesto que la obligación legal contenida en dicho articulado no estaría referida a que los proveedores deban garantizar que sus productos o servicios nunca deban presentar fallas o desperfectos;
- (iii) la inaplicación del artículo 20° del Código, y del precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 085-96-TDC; pues la Comisión habría considerado que la garantía implícita desplazaba a la garantía explícita;
- (iv) la inaplicación del artículo 115.7° del Código, en el extremo referido a que la Comisión ordenó al denunciado el cambio del equipo celular materia de denuncia por otro nuevo de idénticas características, y acumulativamente el reembolso del valor del equipo provisional adquirido; siendo que tales medidas tendrían un carácter indemnizatorio; y,
- (v) la inaplicación del artículo 112° del Código y del numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto a la graduación de la sanción.

15. Esta Sala considera que el primer cuestionamiento referido a la supuesta vulneración al debido procedimiento estaría sustentado en un error de derecho, puesto que Claro alegó la vulneración del principio consagrado en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁹. Por ello, debe considerarse cumplido el primer requisito de procedencia del recurso de revisión, esto es, *“Que el recurrente alegue un presunto error de derecho contenido en la decisión de la Comisión”*.

⁹

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

16. De otro lado, este Colegiado aprecia que el hecho que la Comisión haya podido pronunciarse sobre un hecho no imputado en el presente procedimiento pudo ser decisivo en el sentido de la resolución recurrida, puesto que el denunciado pudo haber sido afectado en su derecho de defensa, vulnerando la validez del acto administrativo consistente en la resolución materia de revisión. Por ello, esta Sala considera que se ha cumplido el segundo requisito de procedencia, referido a que *“el presunto error de derecho invocado incida directamente en la decisión de la Comisión”*.
17. Por lo tanto, corresponde declarar procedente el recurso de revisión planteado por Claro en el extremo referido a la presunta vulneración del principio de debido procedimiento¹⁰, el mismo que se encuentra contenido en el artículo IV de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
18. En lo referido a la supuesta aplicación incorrecta del artículo 19° del Código, este Colegiado considera que tal alegato plantea una cuestión de puro derecho, en tanto implica un examen del contenido del mismo, a fin de establecer si constituye obligación de los proveedores el garantizar que todos sus productos o servicios no presenten fallas, o si el deber del proveedor está referido a la aplicación de las garantías en caso se presentaran defectos. Sin perjuicio de lo expuesto, si bien Claro alegó la aplicación incorrecta del artículo 19° del Código, esta Sala considera que lo que el denunciado busca a través del presente recurso es que se evalúe si la Comisión efectuó una interpretación errónea del referido artículo. Por lo que, corresponde encausar de oficio tal alegato bajo dicha causal.
19. En consecuencia, debe considerarse cumplido el primer requisito de procedencia del referido extremo del recurso de revisión, esto es, *“Que el recurrente alegue un presunto error de derecho contenido en la decisión de la Comisión”*.

¹⁰

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

20. Cabe resaltar que en el caso referido anteriormente, la decisión de la Comisión podría haber sido distinta. Así, por ejemplo, si la Comisión hubiera interpretado el artículo 19° en el sentido de que la existencia de defectos en un producto o un servicio no constituía por sí mismo una infracción al deber de idoneidad sino que debían evaluarse las acciones adoptadas por el proveedor en aplicación de la garantía explícita ofrecida, el sentido del extremo referido a la venta de un producto que presentó defectos de funcionamiento podría haber variado.
21. En tal sentido, se aprecia que se ha cumplido también con el segundo requisito de procedencia, relativo a que *“el error de derecho invocado incida directamente en la decisión de la Comisión”*.
22. Por lo tanto, corresponde declarar procedente el recurso de revisión planteado por Claro contra la Resolución 3015-2012/CPC; respecto de la presunta interpretación errónea del artículo 19° del Código.
23. Otro de los alegatos formulados por Claro está referido a que la Comisión habría inaplicado el artículo 20° del Código, y el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 085-96-TDC, al considerar que la garantía implícita desplazaba a la garantía explícita ofrecida por su representada; siendo que dicho órgano no consideró que la sola presencia del golpe en el equipo constituía una causal de exclusión de garantía plenamente válida según el Manual del Cliente.
24. Al respecto, esta Sala considera que el error de derecho alegado por el denunciado no se encuentra contenido en la resolución venida en grado. Ello, en tanto, de la lectura del pronunciamiento de la Comisión se constata que dicho órgano funcional no consideró que la garantía implícita desplazara a la garantía explícita sino que tomó en cuenta la cláusula contenida en el Manual del Cliente entregado por Claro a sus clientes y, bajo ese escenario, se evaluó la responsabilidad de Claro por los desperfectos advertidos en el equipo celular materia de denuncia.
25. Bajo tal premisa, esta Sala advierte que el fundamento del pronunciamiento de dicho órgano funcional no se sustentó en la falta de reconocimiento de la garantía expresa ofrecida por el proveedor, sino en el caso en concreto, al señalar que no existía una relación causa-efecto entre el golpe sufrido y el defecto advertido en el celular del denunciante, siendo que tal evento no se encontraba dentro del supuesto de exclusión de la garantía consignado en el Manual del Cliente.

26. Distinto habría sido el caso si la Comisión se hubiese pronunciado sobre el hecho denunciado omitiendo tomar en cuenta para el presente análisis, la cláusula contenida en el referido documento (garantía expresa). Por lo cual, corresponde declarar improcedente el extremo referido a la presunta inaplicación del artículo 20° del Código y del precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 085-96-TDC.
27. Finalmente, con relación a los alegatos del recurrente formulados en los literales (iv) y (v) del numeral 14, de la revisión del expediente se advierte que estos tienen como única finalidad que la Sala efectúe una nueva evaluación de la medida correctiva y de la multa ordenadas por la Comisión.
28. Al respecto, cabe precisar que el argumento referido a la medida correctiva ya había sido cuestionado por el denunciado a través de su recurso de apelación y tenía como finalidad observar los alcances y el contenido de la misma. Asimismo, cabe agregar que el cuestionamiento respecto a la multa se sustenta en una supuesta incorrecta valoración de la factura de compra del equipo materia de denuncia, siendo que lo que pretende el recurrente a través del presente recurso, es lograr una nueva evaluación del referido medio probatorio.
29. En vista de lo antes señalado, corresponde también declarar improcedente el recurso de revisión presentado por Claro contra la Resolución 3015-2012/CPC, respecto a los extremos referidos a la presunta inaplicación de los artículos 115.7° y 112° del Código y del numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, relativo a la graduación de la sanción.
- (i) Sobre la supuesta vulneración del principio de debido procedimiento
30. En su recurso de revisión, Claro alegó la supuesta vulneración del principio de debido procedimiento. Al respecto, indicó que la Comisión anuló parcialmente la Resolución N° 1362-2011/PS3 en el extremo que declaró infundada la denuncia en su contra por infracción al artículo 23° del Código; y, en vía de integración, le imputó un nuevo hecho denunciado consistente en la supuesta venta de un equipo celular defectuoso como una presunta infracción al artículo 19° del Código, sancionándolo por tal extremo sin permitirle ejercer su derecho de defensa sobre el mismo.

31. El artículo 106° del Código establece que en los procedimientos administrativos a cargo del Indecopi, rige supletoriamente la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹¹, la cual consagra entre los principios fundamentales del procedimiento administrativo al debido procedimiento, el cual involucra el derecho de invocar pretensiones o formular alegaciones, presentar pruebas que las sustenten, contradecir las pretensiones o alegaciones planteadas por la otra parte; y, obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
32. De la revisión del expediente se verifica que mediante Resolución N° 2 del 23 de setiembre de 2011, el ORPS imputó las siguientes conductas denunciadas contra Claro:

“(...) por presunta infracción al artículo 19° y 23° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto la empresa denunciada:

- (i) le habría vendido un equipo celular defectuoso al interesado, el cual habría presentado defectos de funcionamiento a los meses de adquirido; y,*
- (ii) se habría negado a hacer efectiva la garantía del equipo materia de denuncia; en tanto no habría acreditado que el golpe que presentó el equipo originó las fallas en el display. Asimismo, no habría brindado un servicio técnico idóneo al equipo, en la medida que no habría realizado el procedimiento correspondiente para efectuar el mismo. (...)”*

33. Sin embargo, de la lectura de la Resolución 3015-2012/CPC del 15 de agosto de 2012 se observa que la Comisión declaró la nulidad parcial de la imputación de cargos y de la Resolución N° 1362-2012/PS3 en el extremo que imputó y analizó, respectivamente, la segunda conducta denunciada como una infracción al artículo 23° del Código, y evaluó dicha conducta

¹¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 106°.- Procedimientos a cargo del Indecopi.** El Indecopi tiene a su cargo los siguientes procedimientos:

- a. Procedimientos sancionadores:
 - (i) Por infracción a las normas de protección al consumidor.
 - (ii) Por incumplimiento de acuerdo conciliatorio o de laudo arbitral.
- (iii) Procedimiento administrativo sancionador por:
 - 1. Proporcionar información falsa u ocultar, destruir o alterar información o cualquier libro, registro o documento que haya sido requerido durante la tramitación de un procedimiento.
 - 2. Negativa injustificada a cumplir un requerimiento de información efectuado.
 - 3. Denuncia maliciosa.
- b. Procedimientos sancionadores por incumplimiento de mandatos:
 - (i) Por incumplimiento de medidas correctivas.
 - (ii) Por incumplimiento de pago de costas y costos del procedimiento.
 - (iii) Por incumplimiento de mandato cautelar.
- c. Procedimiento de liquidación de costas y costos del procedimiento
De manera supletoria, en todo lo no previsto en el presente Código y en las disposiciones especiales, es aplicable a los procedimientos administrativos anteriormente señalados, la Ley núm. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

únicamente bajo los parámetros del artículo 19° del Código; tal como se detalla a continuación:

"(...) Sobre la imputación de los presuntos hechos infractores

(...) En el presente caso se ha verificado que si bien el segundo hecho imputado por el OPS fue descrito en función de la negativa de prestación del servicio técnico por exclusión de la garantía, ello no fue analizado en este punto, por lo que se ha incurrido en una causal de nulidad del acto administrativo (...)

En ese sentido (sic) con respecto a la segunda imputación, el artículo 23° del Código señala lo siguiente: (...)

Como puede observarse, el citado artículo está referido a los casos en los que un producto es sometido al servicio de reparación, y el proveedor de este servicio no realiza una labor diligente, utilizando repuestos no idóneos, no dejando constancia de las condiciones del producto antes y después del servicio, o éste mantiene las fallas que supuestamente fueron reparadas. Por el contrario, los hechos denunciados por el señor Torrealba plantean la negativa de prestación del servicio de reparación, por exclusión de la garantía del producto. Esta situación, a consideración de la Comisión no constituye una infracción al artículo 23° sino al artículo 19° del Código, lo que se analizará en adelante. (...)"

34. Si bien Claro manifestó que la Comisión le imputó -en vía de integración- una nueva conducta infractora, esto es, la supuesta venta de un equipo celular defectuoso como una presunta infracción al artículo 19° del Código, sancionándolo por tal extremo sin permitirle ejercer su derecho de defensa; tal afirmación resulta incorrecta. Ello, en tanto dicha conducta fue imputada a título de cargo mediante Resolución N° 2 del 23 de setiembre de 2011; motivo por el cual, el denunciado no podría alegar la vulneración al debido procedimiento, así como a su derecho de defensa, puesto que este tuvo la oportunidad de formular sus descargos respecto a tal extremo denunciado.
35. Cabe precisar que la actuación de la Comisión únicamente tuvo como finalidad declarar la nulidad parcial de la imputación de cargos referida al artículo 23° del Código, a fin de que la segunda conducta denunciada fuera analizada únicamente bajo los parámetros del artículo 19° del Código.
36. A mayor abundamiento, debe precisarse que la conducta consistente en la venta de un producto defectuoso como una infracción al artículo 19° del

Código, también fue analizada por el ORPS de manera conjunta con la negativa de cobertura de garantía¹².

37. En virtud a lo anteriormente expuesto, esta Sala considera que corresponde declarar infundado el presente extremo del recurso de revisión referido a la supuesta vulneración del principio de debido procedimiento consagrado en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- (ii) Sobre la supuesta interpretación errónea del deber de idoneidad en la venta de productos defectuosos
38. El artículo 65° de la Constitución Política del Perú establece que en el marco de una economía social de mercado, es deber del Estado defender el interés de los consumidores y usuarios, debiendo garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, así como su salud y seguridad¹³.
39. Asimismo, el artículo 44° del Decreto Supremo N° 09-2009-PCM, Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – INDECOPI -norma vigente a la fecha de la presentación de la denuncia- la misma que fue modificada por el Decreto Supremo N°107-2012-PCM¹⁴ señala que corresponde a la Comisión

¹² Mediante Resolución 1362-2011/PS3 del 28 de octubre de 2011, el ORPS señaló lo siguiente: "(...) Asimismo, Claro no ha sustentado de manera suficientes si es posible que un equipo celular nuevo presente las referidas deficiencias a los cuatro (4) meses de haber sido adquirido, como ha ocurrido con el producto comprado por el señor Torrealba. En tal sentido, en opinión del ORPS, (sic) ha quedado acreditada la existencia de fallas de funcionamiento en el teléfono adquirido por el señor Torrealba, siendo que Claro negó indebidamente la cobertura de la garantía otorgada al producto, por presentar golpes (...) (Lo subrayado es nuestro)"

¹³ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993. Artículo 65°.-** El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

¹⁴ El texto original del artículo 44° del Decreto Supremo N° 09-2009-PCM, Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual era el siguiente:

"(...) Artículo 44°.- Comisión de Protección al Consumidor

Corresponde a la Comisión de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de la Ley de Protección al Consumidor aprobada por Decreto Legislativo N° 716 y de las leyes que, en general, protegen a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada, de las omisiones de información y de la discriminación en el consumo, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores. (...)"

Mediante Decreto Supremo N° 107-2012-PCM se dispuso modificar entre otros artículos, el artículo 44° del Decreto Supremo N° 09-2009-PCM, Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, el mismo que quedó de la siguiente manera:

"(...) Artículo 44°.- Comisión de Protección al Consumidor

Corresponde a la Comisión de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de la Ley N° 29571, Código de
12/25

de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de las leyes que, en general, protegen a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada, de las omisiones de información y de la discriminación en el consumo, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores¹⁵.

40. Bajo tales premisas, el Código establece como principio rector de la política social y económica del Estado la protección de los derechos de los consumidores, fijando como finalidad que estos accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses¹⁶. Asimismo, el literal f) del artículo 1° del Código señala que los consumidores tienen derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado¹⁷.

Protección y Defensa del Consumidor y de la normatividad que, en general, protege a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios, de la vulneración al derecho de información y de la discriminación en el marco de las relaciones de consumo, así como de las demás afectaciones a los derechos que reconocen las normas sobre la materia, y aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores. (...)”

¹⁵ **DECRETO SUPREMO N° 09-2009-PCM, REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL –INDECOPI. Artículo 44°.- Comisión de Protección al Consumidor.** Corresponde a la Comisión de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de la Ley de Protección al Consumidor aprobada por Decreto Legislativo N° 716 y de las leyes que, en general, protegen a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada, de las omisiones de información y de la discriminación en el consumo, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

¹⁶ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Título Preliminar. Artículo I.- Contenido**
El presente Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de los derechos de los consumidores, dentro del marco del artículo 65° de la Constitución Política del Perú y en un régimen de economía social de mercado, establecido en el Capítulo I del Título III, Del Régimen Económico, de la Constitución Política del Perú.

Artículo II.- Finalidad

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

¹⁷ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.**

Artículo 1°.- Derechos de los consumidores

1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:
(...)

- f. Derecho a elegir libremente entre productos y servicios idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, que se ofrezcan en el mercado y a ser informados por el proveedor sobre los que cuenta.

41. No obstante, dada las condiciones actuales de producción y comercialización masiva de bienes y servicios, se ha advertido la existencia en el mercado de una serie de productos que presentan defectos en su funcionamiento.
42. La experiencia de países europeos, y sobre todo de los Estados Unidos de Norteamérica ha ido forjando una clasificación de los diversos defectos de los que puede adolecer un bien en materia de responsabilidad civil por productos defectuosos -concepto que tomaremos prestado de dicha disciplina-, siendo que la doctrina mayoritaria señala que existen tres tipos de defectos en los productos: defectos de fabricación, defectos de diseño y los defectos de información¹⁸.
43. Así, se entiende por defecto de fabricación a las anomalías físicas de los productos que ocurren durante la fase de producción por un incumplimiento de los procesos de control de calidad. Por otro lado, los defectos de diseño a diferencia de los de fabricación, afectan a todos los productos de la misma serie, siendo que está referido a la manera en la que se ideó y conceptualizó el producto. Finalmente, los defectos de información se sustentan en la falta de comunicación -imputable al fabricante- quien debe informar al consumidor respecto de las modalidades de empleo del producto, así como advertir sobre la existencia de peligros que puede comportar el uso del mismo¹⁹.
44. Por ello, la puesta en circulación en el mercado de productos que presentan problemas en su funcionamiento²⁰ pone en evidencia la discusión respecto de si el deber de idoneidad radica en un deber jurídico que hace responsable a los proveedores por los productos que colocan en el mercado o si el deber de idoneidad está limitado a la conducta del proveedor frente a un reclamo por una disconformidad del consumidor respecto del producto.
45. El artículo 18° del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código) define la idoneidad como la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las

¹⁸ Cfr. SALVADOR CODERCH, Pablo; PIÑEIRO SALGUERO, José; RUBÍ PUIG, Antoni. *Responsabilidad civil del fabricante y teoría general de la aplicación del derecho (Law enforcement)*. En: Indret, Working Paper nº 164. Barcelona, 2003; pp. 13-17. Disponible en http://www.indret.com/pdf/164_es.pdf Fecha de consulta: 20/04/2013.

¹⁹ WOOLCOTT, **Oyague**. La responsabilidad del productor. Estudio comparativo del modelo norteamericano y el régimen de la Comunidad Europea. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial 2003.

²⁰ Cabe precisar que en el presente punto hacemos referencia únicamente a los defectos de fabricación y diseño; siempre que estos no impliquen un riesgo injustificado para el consumidor o sus bienes.

condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. Asimismo, el artículo 19° de la misma norma señala que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos²¹.

46. Cabe precisar que tal obligación no impone al proveedor el deber de brindar una determinada calidad de productos a los consumidores, sino simplemente de entregarlos con ciertas características o estándares definidos por la ley (garantía legal), con las condiciones ofrecidas y acordadas (garantía expresa) o en función a su propia naturaleza y su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual han sido puestos en el mercado (garantía implícita) atendiendo a las circunstancias del caso²².
47. Tal discusión conlleva a ponderar por un lado, la innegable necesidad de proteger al consumidor frente a la venta de productos no idóneos en el mercado; y, por otro, el hecho de no frenar la iniciativa de los proveedores en la innovación tecnológica y científica.
48. Esta Sala considera que uno de los fundamentos que sustenta la especial protección que merecen los consumidores frente a la puesta en circulación de productos que presentan defectos de funcionamiento es precisamente su posición de vulnerabilidad frente al proveedor²³, por la asimetría en la información existente al momento de negociar los términos de las transacciones que realizan en el mercado; por la necesidad vital de adquirir determinados productos referidos a la alimentación, vivienda, salud, etc.; así como por el hecho que los consumidores son instigados permanentemente a consumir, a través del marketing.

²¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 19°.- Obligación de los proveedores.**

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

²² El hecho de que no se imponga sobre el proveedor un standard de calidad determinado en la venta de productos y servicios, no significa que el Estado no promueva la calidad en la producción de bienes y en la prestación de servicios a fin de que estos sean idóneos y competitivos, siendo que ello constituye una de las políticas públicas contenidas en el numeral 10 del artículo IV del Título Preliminar del Código.

²³ Así, el numeral 4 del artículo VI del Título Preliminar del Código señala que el Estado reconoce la vulnerabilidad de los consumidores en el mercado y en las relaciones de consumo, orientando su labor de protección y defensa del consumidor. Por otra parte a nivel de legislación comparada el artículo 4° del Código de Protección y Defensa del Consumidor de Brasil reconoce como uno de sus principios el de vulnerabilidad del consumidor en el mercado de consumo.

49. Lorenzetti manifiesta que *“la noción de vulnerabilidad define el supuesto de hecho de la norma de protección. Vulnerable es el sujeto que es débil frente a otro en una relación jurídica, y por ello necesita protección del derecho. Es una situación de riesgo especial en la vida privada. La vulnerabilidad es una desigualdad específica, se refiere al impacto que tiene ésta en las relaciones jurídicas. En este sentido la vulnerabilidad impacta en la teoría de la conducta y sobre todo en la referida a la elección racional”*²⁴.
50. Por su parte, Claudia Lima Márquez al tratar la importancia que tiene la vulnerabilidad como parámetro para las relaciones contractuales, sostiene que²⁵:

*“Podríamos afirmar, así, que la vulnerabilidad es más un estado de la persona, un estado inherente de riesgo o una señal de confrontación excesiva de intereses identificado en el mercado (así Rippert, *Allà règle morale*, p.153), es una situación permanente o provisional, individual o colectiva (Fiechter-Boulevard, *Rapport*, p. 324), que debilita, enflaquece al sujeto de derechos, desequilibrando la relación. La vulnerabilidad no es, pues, el fundamento de las reglas de protección del sujeto más débil, es sólo la “explicación” de estas reglas o de la actuación del legislador (Fiechter-Boulevard, *Rapport*, p. 328), es la técnica para aplicarlas bien, es la noción instrumental que guía e ilumina la aplicación de estas normas protectoras y reequilibradoras, al buscar el fundamento de la igualdad y de la justicia equitativa (Berthiau, p. 258 e ss.)”.*

51. Así, la referida autora también señala que existen cuatro tipos de vulnerabilidad en el consumidor: la técnica, la jurídica, la fáctica y la informacional, siendo que la vulnerabilidad técnica -en la cual centraremos nuestro análisis- se encuentra referida a que el consumidor no posee conocimientos específicos sobre el objeto que esta adquiriendo y por tanto, puede ser fácilmente engañado tanto por las características del bien como en su utilidad, siendo que lo mismo ocurre en materia de servicios.
52. En este orden de ideas, un consumidor que establece una relación de consumo a fin de adquirir un producto no posee un conocimiento técnico equiparable al proveedor que le permita advertir la existencia de posibles defectos de funcionamiento (fábrica o diseño) en el bien adquirido, siendo que tal circunstancia lo coloca en una posición de desigualdad frente al

²⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis *“Consumidores”* Segunda Edición Actualizada. Sta. Fe. Rubinzal Culzoni Editora, 2009. Pág. 35.

²⁵ Ver: LIMA MARQUES, Claudia. *Observaciones y propuestas sobre las reglas generales y el campo de aplicación del Proyecto de Convención Interamericana de Derecho Internacional Privado sobre la ley aplicable a algunos contratos de consumo de Brasil. Parte II –Art. 1 y Art. 5.* Disponible en http://www.oas.org/dil/esp/art1cidipcorregida4-env_lima_marques.pdf. Fecha de consulta: 20/04/2013.

vendedor, el mismo que posee un conocimiento especializado respecto a las condiciones de fabricación, funcionamiento y mantenimiento de los productos que ofrece en el mercado.

53. Ante tal escenario, la preocupación por el consumidor surge en la búsqueda de lograr un equilibrio entre la atención a los intereses económicos y sociales, que garanticen que este tenga la oportunidad de contratar en igualdad de condiciones. Cabe precisar que tal razonamiento resulta acorde a la labor que el Estado debe cumplir, consistente en procurar y promover una cultura de protección al consumidor y comportamiento conforme con la buena fe de los proveedores y consumidores²⁶.
54. Aunado a ello, se deberá tener en consideración que un consumidor adquiere productos para cubrir necesidades humanas, -las mismas que pueden ser funcionales (utilidad del producto) o simbólicas (relacionadas al significado de los productos)- por diversión, por autosatisfacción, por aprendizaje y para establecer contactos sociales²⁷; siendo que el acto de consumo más allá de constituir un acto económico, es un hecho social que permite al hombre auto realizarse; siendo que ello coadyuva a que resulte de vital importancia que se cubran sus expectativas en relación con los productos adquiridos.
55. En ese sentido, si un consumidor adquiere un vehículo nuevo no espera que este presente defectos de fábrica a los pocos meses de su adquisición; por lo cual el hecho de que el referido proveedor adopte los mecanismos para remediar el defecto presentado en el producto no debería constituir un eximente de responsabilidad. Ello, en tanto el referido consumidor ya habría sufrido un perjuicio al haber recibido un producto cuyas características no correspondieron a las esperadas u ofrecidas inicialmente por el vendedor, sin perjuicio de las actuaciones posteriores que realice el proveedor.
56. Por otro lado, debe tenerse en consideración que lo que espera un consumidor al momento de adquirir un producto nuevo es que se le entregue un bien que no presente defectos, siendo que no resulta lo mismo que se le brinde un producto reparado por una falla de fábrica que un producto en

²⁶ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 19º.- Obligación de los proveedores. Artículo VI.- Políticas públicas.

8. El Estado procura y promueve una cultura de protección al consumidor y comportamiento acorde con la buena fe de los proveedores, consumidores, asociaciones de consumidores, sus representantes, y la función protectora de los poderes públicos, para asegurar el respeto y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en el presente Código, privilegiando el acceso a la educación, la divulgación de los derechos del consumidor y las medidas en defensa del consumidor.

²⁷ GRANDE, Ildelfonso. Conducta real del consumidor y marketing efectivo. ESIC. Editorial, Madrid, 2006; p. 20.

óptimas condiciones. Asimismo, en el supuesto que el proveedor efectúe una reposición del bien o ejecute nuevamente el servicio contratado, existe una inversión de tiempo y dinero que ya fue efectuada por parte de los compradores (durante todas las gestiones de reclamo que hubiere efectuado el consumidor), los mismos que evidencian también un perjuicio causado en el cliente. Finalmente, aun cuando el proveedor decida efectuar la devolución de dinero al consumidor, este también se verá perjudicado en tanto deberá invertir nuevamente su tiempo en la búsqueda de nuevas alternativas de consumo.

57. Otro de los factores a tomar en cuenta en la presente discusión es el referido a, quién se encuentra en la mejor posición para prevenir los efectos ocasionados por la puesta en circulación de productos no idóneos en el mercado, o quien puede reducir los costos que se ocasionan de la forma más económica posible (a largo plazo) estableciendo los cambios apropiados; y al mismo tiempo evitar los costos innecesarios, originados por la existencia de transacciones ineficientes entre compradores y vendedores, los costos de oportunidad incurridos por los consumidores al momento de adquirir un producto no idóneo; así como la desconfianza en el mercado generada por la comercialización de bienes que presentan fallas. A ello cabe agregar que la reputación de las empresas también se ve afectada cuando los productos que se ponen en el mercado no son idóneos, y esto se refleja en el valor del mercado, cuando los consumidores reputan como defectuosos y no adquieren los productos ofrecidos por una determinada empresa.
58. En este punto, es pertinente recurrir al concepto del *cheapest cost avoider*²⁸, en el cual el agente capaz de evitar el daño de manera más económica o fácil es quien responde por las consecuencias de la puesta a disposición de bienes que presentan fallas, sin que ello implique necesariamente una mayor capacidad económica.
59. A criterio de este Colegiado, en el caso de la venta de productos de comercialización masiva no idóneos, es el proveedor quien tiene una ventaja comparativa en la prevención o en la asunción de los riesgos dada su especialización respecto de su actividad productiva y de comercialización, al

²⁸ "Puede resumirse en la aspiración normativa que indica que *debe evitar los costos derivados de los daños, la parte que esté en condiciones de hacerlo a menor costo*".

ACCIARRI, Alejandro. *La fórmula de Hand y el Cheapest Cost Avoider en el Derecho de Daños argentino*. En: *Latin American and Caribbean Law and Economics Association*, junio 2007; p. 4. Disponible en: http://works.bepress.com/hugo_alejandro_acciari/29. Fecha de consulta: 20/04/2013

ser estos los que organizan, dirigen y efectúan el control de los productos que hacen ingresar en el mercado.

60. Esta Sala no pretende desconocer la existencia de mecanismos de control de los bienes por parte de los proveedores; no obstante, lo que propugna a través de la presente resolución, es que las empresas fortalezcan los referidos sistemas a fin de que los productos que ingresen al mercado sean idóneos y no defrauden las expectativas de los consumidores; así como introducir un elemento disuasivo a fin de que los proveedores no incurran en prácticas que afecten los derechos de los consumidores al ser los proveedores quienes deban asumir los costos derivados de la venta de productos no idóneos.
61. Sin embargo, cabe precisar que el hecho de que el proveedor asuma los costos derivados de la puesta a disposición de productos no idóneos en el mercado no busca eliminar el rol activo que debe mantener el consumidor en el desarrollo de una economía social de mercado, por lo que se promueve la adopción de decisiones de consumo adecuadas e informadas.
62. A modo de conclusión, teniendo en consideración que: (i) es el consumidor quien se encuentra en una situación de vulnerabilidad técnica frente al proveedor en una relación de consumo; (ii) que la venta de un producto defectuoso ocasiona una defraudación de las expectativas del consumidor; y, (iii) que es el proveedor quien se encuentra en la mejor posición de prevenir los efectos ocasionados por la puesta en circulación de productos no idóneos en el mercado, o quien puede reducir los costos que se ocasionan de la forma más económica posible; esta Sala considera que el proveedor es el responsable frente a los consumidores por la puesta a disposición de productos que presenten defectos de funcionamiento.
63. Bajo tal premisa, 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 Código²⁹, será el proveedor quien resulte responsable por haber infringido el deber de idoneidad.

²⁹

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.

64. Por otro lado, el hecho de que los proveedores ofrezcan en el mercado un conjunto de remedios jurídicos³⁰ -reparación, reposición y devolución del dinero- exigibles por el comprador de un determinado bien frente al vendedor -en caso de que el producto se revele defectuoso, inadecuado o de cualquier otro modo no conforme a lo convenido- no enerva el hecho de que el proveedor haya incurrido en una infracción al deber de idoneidad, siendo que las medidas adoptadas por este último únicamente constituirán soluciones residuales ante una infracción que ya se ha consumado.
65. Si bien el artículo 97° inciso c) del Código³¹ establece como uno de los derechos de los consumidores, la facultad de solicitar la reparación o reposición del producto, o la devolución de la cantidad pagada cuando por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura o calidad o condiciones sanitarias o por los vicios ocultos, en su caso, el producto adquirido no sea apto para el uso al cual está destinado; esta Sala considera que dicha norma no pretende liberar o exonerar a los proveedores de la obligación de poner a disposición productos idóneos en el mercado, siendo que tal artículo únicamente recoge el derecho subjetivo que tienen los consumidores de exigir a los proveedores la aplicación oportuna y adecuada de los respectivos remedios frente a la comisión de una infracción al deber de idoneidad.

El proveedor es exonerado de responsabilidad administrativa si logra acreditar la existencia de una causa objetiva, justificada y no previsible que configure ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado.

En la prestación de servicios, la autoridad administrativa considera, para analizar la idoneidad del servicio, si la prestación asumida por el proveedor es de medios o de resultado, conforme al artículo 18°.

³⁰ *"En un sentido amplio, los remedios no constituyen otra cosa que la manifestación práctica y perceptible de los derechos, a los cuales atribuyen fuerza y, en última instancia, significado. Un derecho que no esté protegido y tutelado por el ordenamiento jurídico no sería, entonces, un derecho, sino solo un simulacro suyo porque se agotaría en un interés subjetivo o en una aspiración ideal carente de cualquier fuerza jurídica.*

En un sentido específico, los remedios pueden ser definidos como las pretensiones que el titular de un interés jurídicamente protegido puede ejercer frente a quienes lo hayan lesionado o estén por lesionarlo, con la finalidad de que tal lesión sea prevenida ex ante o sea reparada ex post".

SIRENA, Pietro. *La prospettiva dei rimedi nel diritto privato europeo*. En: *Rivista di diritto civile*. Año LVIII. Nº 3. Padua, 2012; p. 368.

³¹ **CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 97°.- Derechos de los consumidores.**
Los consumidores tienen derecho a la reparación o reposición del producto, a una nueva ejecución del servicio, o a la devolución de la contraprestación pagada en los siguientes casos:

(...)

- c. Cuando el producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias o por los vicios ocultos, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado.

66. Finalmente, si bien la Sala, con una anterior conformación, consideró que la idoneidad debe valorarse no en razón de un modo de ser del bien o de una cualidad suya (su funcionabilidad), sino en función al comportamiento del proveedor una vez que ha tomado conocimiento de las fallas presentadas en el producto³²; por los fundamentos expuestos en la presente resolución, esta Sala considera necesario realizar un cambio de criterio, a fin de establecer que el deber de idoneidad debe responder estrictamente al análisis respecto de si el producto adquirido o servicio prestado corresponde a lo esperado por el consumidor, sin perjuicio del comportamiento de los proveedores frente a los reclamos posteriores que pudieran plantearse por la existencia de fallas.

Sobre la aplicación al presente caso

67. En el presente caso, la Comisión sancionó a Claro por la venta de un equipo celular defectuoso, al considerar que el proveedor no había cumplido con acreditar que el producto vendido al consumidor era idóneo.
68. En su escrito de revisión, Claro alegó que la Comisión efectuó una interpretación errónea del artículo 19° del Código, pues consideraría que el deber de idoneidad implicaba que los proveedores debían garantizar que sus productos o servicios nunca iban a presentar fallas o desperfectos; siendo que la obligación contenida en dicho articulado consistía en solucionar, bajo las reglas de la garantía implícita o explícita que sea aplicable al caso en concreto, las fallas que pudieran presentarse.
69. Por las consideraciones expuestas en la presente resolución, esta Sala considera que la Comisión no ha realizado una interpretación errónea del artículo 19° del Código, en tanto la venta de un producto defectuoso en el mercado constituye por sí misma una infracción al deber de idoneidad, sin perjuicio de la solución posterior que el proveedor pudiera brindar al consumidor; por lo que corresponde declarar infundado el recurso de revisión planteado por Claro contra la Resolución 3015-2012/CPC.

Publicación de la presente Resolución

70. De conformidad con el artículo 43° del Decreto Legislativo 807, Ley de Facultades, Normas y Organización del INDECOPI, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, el Consejo Directivo del Indecopi podrá ordenar la publicación de resoluciones en el Diario Oficial “El Peruano” cuando lo

³² Ver Resolución 2221-2012/SC2-INDECOPI del 19 de julio de 2012 (en el procedimiento seguido por la señora Juana Rufina Bocanegra Ayllón contra Importaciones Hiraoka S.A.C.)

considere necesario por ser de importancia para proteger los derechos de los consumidores³³.

71. Dada la relevancia jurídica del presente caso por cuanto concierne a los alcances del deber de idoneidad en la venta de productos en el marco de una relación de consumo, corresponde solicitar al Consejo Directivo del INDECOPI la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano" para su conocimiento y difusión.

RESUELVE:

PRIMERO: Se declara improcedente el recurso de revisión planteado por América Móvil Perú S.A.C. contra la Resolución 3015-2012/CPC respecto a los extremos referidos a:

- (i) La presunta inaplicación del artículo 20° del Código de Protección y Defensa del Consumidor y del precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 085-96-TDC, en tanto el error alegado por el recurrente no se encuentra contenido en la resolución materia de revisión. Ello, en tanto el pronunciamiento de la Comisión no tuvo como fundamento el desplazamiento de la garantía expresa -causal de exclusión contenida en el Manual del Cliente entregado por la recurrente a sus clientes- por una garantía implícita, sino la inexistencia de medios probatorios que acreditaran una relación causa-efecto entre el golpe del equipo y el defecto materia de denuncia; y,
- (ii) a la presunta inaplicación de los artículos 115.7° y 112° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, así como del numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en tanto los referidos alegatos tenían como única finalidad que la Sala efectuara una nueva evaluación de la medida correctiva y la multa ordenadas por la Comisión, así como de los medios probatorios que obraban en el expediente.

33

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

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

SEGUNDO: Declarar infundado el recurso de revisión planteado por América Móvil Perú S.A.C. contra la Resolución 3015-2012/CPC respecto a la presunta interpretación errónea del artículo 19° del Código, en tanto la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 interpretó correctamente los alcances del deber de idoneidad en la venta de productos, en la medida que el mismo debe ser entendido como la obligación de brindar productos que correspondan a las características ofrecidas por el proveedor y esperadas por el consumidor, siendo que, los remedios jurídicos -reparación, reposición y devolución del dinero- que los proveedores ofrezcan en el mercado, en caso que el producto se revele defectuoso, inadecuado o de cualquier otro modo no conforme a lo convenido, constituyen únicamente soluciones residuales ante una infracción al deber de idoneidad que ya se ha consumado.

TERCERO: Declarar infundado el recurso de revisión planteado por América Móvil Perú S.A.C. contra la Resolución 3015-2012/CPC respecto a la presunta vulneración del principio de debido procedimiento contenido en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en tanto se verificó que la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 no sancionó al denunciado por un hecho nuevo, puesto que la conducta consistente en la venta de un producto defectuoso como una infracción al artículo 19° del Código ya había sido imputada a título de cargo mediante Resolución N° 2, así como había sido analizada por el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor N° 3.

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

Con la intervención de los señores vocales Julio Baltazar Durand Carrión, Ana Asunción Ampuero Miranda, Alejandro José Rospigliosi Vega y Javier Francisco Zúñiga Quevedo.

JULIO BALTAZAR DURAND CARRIÓN
Presidente

El voto singular del señor vocal Hernando Montoya Alberti es el siguiente:

Expido el presente voto singular, porque si bien comparto el sentido de la resolución, considero necesario hacer unas precisiones con relación al criterio de idoneidad contenido en la Resolución 2221-2012/SC2-INDECOPI del 19 de julio de 2012, en mi condición de vocal incluido entre los firmantes de dicho pronunciamiento. En tal sentido, mi voto es el siguiente:

1. La colocación de un bien en el mercado persigue la satisfacción de una necesidad de consumo. Así, el bien debe ser idóneo para los fines previsibles a los que será destinado por el consumidor que lo demanda y que espera atender una necesidad.
2. Es verdad que en la configuración del alcance del bien, es decir, su contenido y características, influirán varios factores, entre los cuales se encuentran su propia naturaleza y las expectativas del consumidor, construidas sobre la información recibida y los usos normales de la plaza; todo ello, valorado a la luz del principio de buena fe, recogido como principio inspirador de la relación de consumo por el vigente Código de Protección y Defensa del Consumidor.
3. En este marco de relación, la idoneidad del bien podrá ser evaluada como satisfecha o no, en la medida que el contenido y características del bien sean compatibles con su propia naturaleza y las expectativas del consumidor. Este es el sentido del fallo principal que comparto.
4. Sin embargo, la resolución cuyo criterio se deja de lado y se supera en este pronunciamiento, entendió que la conducta del proveedor en la corrección de cualquier defecto del bien o servicio, tenía la capacidad de eliminar la falta de idoneidad, en la medida que el consumidor siempre veía satisfecha su expectativa y -al final- no se le trasladaba un daño en su acción de consumo. Este pensamiento, en realidad, incorporó al concepto mismo de la infracción -para destruirla o hacerla decaer- la valoración de la acción correctiva del responsable, sustituyendo o reparando el bien cuantas veces fuera requerido, pese a que dicha conducta también podía ser tomada en cuenta para la atenuación de la sanción que, efectivamente corresponde a la infracción existente por colocar en el mercado un bien que no cumple con satisfacer la idoneidad propia.
5. Este “traslado” del carácter atenuante de la sanción y su conversión en un factor de eximencia de responsabilidad, es el que hoy corrijo participando con el voto de la mayoría, y con estos argumentos adicionales que explican la razón de mi voto anterior. La posición que hoy abrazo, más completa,

asegura al aplicador de la norma, la posibilidad de evaluar la idoneidad de manera intrínseca en un correlato del bien y la finalidad para la cual existe en el mercado, sin perder de vista y poder utilizar el comportamiento leal y de buena fe del proveedor que corrige o sustituye el bien defectuoso, o incluso deja sin efecto la operación de consumo, como un elemento de la graduación de la sanción, que fue la valoración y principal motivación de mi voto en el sentido anterior.

HERNANDO MONTOYA ALBERTI