



FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA ACADÉMICA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS:
RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN LA
AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL
CONSUMIDOR EN CHICLAYO, 2016.

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor(es):
Calderón Ortiz Sthephany Gianella
Castro Montoya Sandra Paola

Asesor:
Mg. Uchofen Urbina Angela Katherine

Línea de Investigación:

Derecho Privado

Pimentel – Perú

2018

TESIS:
**“RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN
LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL
CONSUMIDOR EN CHICLAYO, 2016”**

Aprobado por:

Mg. Angela Katherine Uchofen Urbina
Asesor Metodológico

Dr. Jorge Napoleón Vílchez Castro
Presidente de Jurado

Mg. Fátima del Carmen Pérez Burga
Secretario(a) de Jurado

Mg. Andre Rodas Quintana
Vocal/Asesor de Jurado

DEDICATORIA

Al Divino Creador, de quien emana la vida, la integridad y las fuerzas necesarias para seguir adelante cada día, en nuestra lucha por culminar nuestra carrera profesional.

A nuestros queridos padres: Luis, Pamela, Alfredo y Derly; por sus sacrificios, esfuerzos y estímulos constantes durante nuestro proceso formativo. De ustedes heredarnos la perseverancia y constancia para alcanzar nuestros objetivos y metas.

A nuestro profesor Mg. Erick Obiol Anaya, por su apoyo académico y motivación constante para la culminación de nuestro trabajo de investigación.

Las autoras

AGRADECIMIENTO

A Dios, nuestro Señor, de quien emana la vida, la integridad y las fuerzas necesarias para seguir adelante cada día, en nuestra lucha por culminar nuestra carrera profesional.

A nuestros padres por su ejemplo de perseverancia que nos han motivado para lograr, con éxito, la culminación de este sueño: nuestra carrera profesional.

Un agradecimiento especial a nuestra querida Dra. Elizabeth Montoya Soto, por su ayuda, dedicación y entrega académica en la culminación de nuestra investigación.

Las autoras

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Nosotras, Calderón Ortiz Sthephany Gianella Paola con DNI N° 73991431 y Castro Montoya Sandra con DNI N° 72308362a afecto de cumplir con las disposiciones vigentes consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Señor de Sipán, Facultad de Derecho, Escuela académica profesional de Derecho, declaramos bajo juramento que toda la documentación que acompañamos es verás y autentica.

Así mismo, declaramos también bajo juramento que todos los datos e información que se presente en la presente tesis son auténticos y veraces

En tal sentido asumo la responsabilidad que corresponde ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada por lo cual nos sometemos a lo dispuesto en las normas académicas de la Universidad Señor de Sipán.

Lambayeque, 12 de noviembre del 2018

Calderón Ortiz Sthephany Gianella

Castro Montoya Sandra Paola

PRESENTACIÓN

Señores miembros del Jurado:

En cumplimiento del Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Señor de Sipán presentamos ante ustedes la Tesis titulada “Responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor en Chiclayo, 2016”, la misma que sometemos a vuestra consideración y espero que cumpla con los requisitos de aprobación para obtener el título Profesional de Abogado.

La presente investigación consta de 7 capítulos, en el Capítulo I: Introducción, Capítulo II: Método, capítulo III: Resultados, se muestran los resultados del análisis descriptivo y análisis inferencial, Capítulo IV: Discusión, Capítulo V: Conclusiones y Recomendaciones y Capítulo VI: Referencias y VII: Anexos.

Esperando cumplir con los requisitos de aprobación.

Calderón Ortiz Sthephany Gianella

Castro Montoya Sandra Paola

RESUMEN

Sthephany Gianella Calderón Ortiz¹

Sandra Paola Castro Montoya²

La presente investigación titulada: Responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor en Chiclayo, 2016, tiene como objetivo general proponer una modificatoria a la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor en su Art. 100, que establezca un porcentaje indemnizatorio destinado a resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual del proveedor al consumidor afectado. Se trata de una investigación descriptiva propositiva. La población muestral estuvo conformada por 150 personas (consumidores) con la finalidad de abordar su experiencia con INDECOPI y establecer un criterio por medio del cual se proponga una modificación legislativa. Del análisis de la Ley N°29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor y del Código Civil, específicamente en materia de responsabilidad civil extracontractual e indemnización, se encontró un vacío legal en cuánto al resarcimiento de los daños originados por la responsabilidad extracontractual del proveedor hacia un consumidor afectado. Se concluye que es necesaria una modificación del art. 100 de la Ley N°29571, en la cual se establecerá una indemnización al consumidor afectado. Finalmente, de acuerdo a los resultados obtenidos, las investigadoras elaboran una propuesta legislativa para modificar el Art. 100 que establezca un porcentaje indemnizatorio destinado a resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual del proveedor al consumidor afectado.

Palabras claves: *Consumidor, proveedor, derecho del consumidor, responsabilidad civil, Responsabilidad extracontractual.*

¹ Egresada de la Escuela Académico Profesional de Derecho, Pregrado, Universidad Señor de Sipán, Pimentel, Perú, email: CORTIZSTHEP@crece.uss.edu.pe

² Egresada de la Escuela Académico Profesional de Derecho, Pregrado, Universidad Señor de Sipán, Pimentel, Perú, email: CMONTOYASAN@crece.uss.edu.pe

ABSTRACT

EXTRACONTRACTUAL RESPONSIBILITY IN THE AFFECTATION OF CONSUMER RIGHTS IN CHICLAYO, 2016.

Sthephany Gianella Calderón Ortiz³

Sandra Paola Castro Montoya⁴

The present investigation entitled: Non-contractual liability in the affectation of the rights of the consumer in Chiclayo, 2016, has as general objective to propose a modification to the Law of Protection of the Consumer Rights in its Article 100, that establishes a compensatory percentage destined to compensate the damage caused by the supplier's non-contractual liability to the affected consumer. This is a descriptive, purposeful investigation. The sample population was made up of 150 people (consumers) in order to address their experience with INDECOPI and establish a criterion through which a legislative amendment is proposed. From the analysis of Law N° 29571 The Consumer Protection and Defense Code and the Civil Code, specifically regarding non-contractual civil liability and compensation, a legal vacuum was found in how much to compensate for damages caused by the supplier's non-contractual liability towards an affected consumer. It is inferred that a modification of art. 100 of Law N° 29571, in which compensation to the affected consumer will be established. Finally, according to the results obtained, the researchers elaborate a legislative proposal to modify Art. 100 that establishes a compensatory percentage intended to compensate for the damage caused by the noncontractual liability of the supplier to the affected consumer.

Key words: *Consumer, supplier, consumer law, civil liability, Non-contractual liability.*

³ Egresada de la Escuela Académico Profesional de Derecho, Pregrado, Universidad Señor de Sipán, Pimentel, Perú, email: CORTIZSTHEP@crece.uss.edu.pe

⁴ Egresada de la Escuela Académico Profesional de Derecho, Pregrado, Universidad Señor de Sipán, Pimentel, Perú, email: CMONTOYASAN@crece.uss.edu.pe

ÍNDICE DE CONTENIDO

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD	v
PRESENTACIÓN	vi
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
ÍNDICE DE CONTENIDO.....	ix
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN.....	14
1.1. Situación problemática.....	15
1.1.1. A nivel internacional.	15
1.1.2. A nivel nacional.....	16
1.2. Antecedentes de estudio	18
1.2.1. A nivel internacional.	18
1.2.2. A nivel nacional.....	22
1.3. Marco teórico	24
1.3.1. Responsabilidad Extracontractual.	24
1.3.2. Afectación de los Derechos del Consumidor.	40
1.4. Formulación del problema	59
1.5. Justificación.....	59
1.6. Hipótesis.....	59
1.7. Objetivos de la investigación	60
1.7.1. Objetivo general.	60
1.7.2. Objetivos específicos.....	60
CAPÍTULO 2. MATERIAL Y MÉTODO	61
2.1. Tipo y diseño de investigación.....	62
2.1.1. Tipo de investigación.....	62
2.1.2. Diseño de investigación.....	62
2.2. Población y muestra.	63
2.2.1. Población.	63
2.2.2. Muestra.	63
2.3. Variables, operacionalización	64
2.3.1. Variable Dependiente.	64
2.3.2. Variable Independiente.....	64
2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	64
2.5. Validez y confiabilidad.	65
2.6. Métodos de Investigación.....	65
2.6.1. Método Deductivo.	65
2.6.2. Método Analítico.....	65
CAPÍTULO 3. RESULTADOS.....	67
3.1. Resultados en tablas y figuras.	68
CAPÍTULO 4. DISCUSIÓN.....	77
4.1. Discusión de resultados.....	78
CAPÍTULO 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	81

5.1.	Conclusiones.....	82
5.2.	Recomendaciones.....	83
	REFERENCIAS.....	84
	Anexos	90

ÍNDICE DE FIGURAS

FIGURA 1. CONOCIMIENTO SOBRE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR COMO ORIGINADOR DE DAÑOS Y PERJUICIOS.	68
FIGURA 2. SANCIÓN QUE APLICA IINCEOCPI A PROVEEDORES PARA REPARAR DAÑOS AL CONSUMIDOR.....	69
FIGURA 3. NECESIDAD DEL CONSUMIDOR AFECTADO DE ACUDIR AL PODER JUDICIAL.	70
FIGURA 4. COLOCACIÓN DE DEMANDA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.	71
FIGURA 5. APLICACIÓN DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR	72
FIGURA 6. REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGINADOS A UN CONSUMIDOR A TRAVÉS DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR	73
FIGURA 7. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR CON EL FIN DE REGULAR LA RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGINADOS A UN CONSUMIDOR	74
FIGURA 8. ELECCIÓN DE CRITERIO ADECUADO PARA DETERMINAR EL MONTO INDEMNIZATORIO POR DALOS Y PERJUICIOS A FAVOR DEL CONSUMIDOR	75
FIGURA 9. PORCENTAJE DE LA SANCIÓN QUE SE DEBERÍA APLICAR AL PROVEEDOR INFRACTOR A FAVOR DEL CONSUMIDOR AFECTADO.....	76

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1 <i>CONOCIMIENTO SOBRE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR COMO ORIGEN DE DAÑOS Y PERJUICIOS.</i>	68
TABLA 2 <i>OPINIÓN SOBRE SI LA SANCIÓN QUE APLICA INDECOPI A UN PROVEEDOR PARA REPARAR EL DAÑO QUE SE LE ORIGINA AL CONSUMIDOR</i>	69
TABLA 3 <i>OPINIÓN SOBRE LA NECESIDAD DEL CONSUMIDOR AFECTADO DE ACUDIR AL PODER JUDICIAL PARA REQUERIR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS</i>	70
TABLA 4 <i>OPINIÓN SOBRE SI ACUDIESE AL PODER JUDICIAL PARA INTERPONER UNA DEMANDA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS</i>	71
TABLA 5 <i>OPINIÓN SOBRE LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR</i>	72
TABLA 6 <i>OPINIÓN SOBRE LA NO REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGINADOS AL CONSUMIDOR EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR</i>	73
TABLA 7 <i>OPINIÓN SOBRE LA MODIFICATORIA AL ART. 100 DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR CON EL FIN DE REGULAR LA RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS ORIGINADOS A UN CONSUMIDOR</i>	74
TABLA 8 <i>CRITERIO MÁS ADECUADO PARA DETERMINAR EL MONTO INDEMNIZATORIO POR DAÑOS Y PERJUICIOS A FAVOR DEL CONSUMIDOR AFECTADO</i>	75
TABLA 9 <i>PORCENTAJE DE LA SANCIÓN QUE SE LE APLICA AL PROVEEDOR QUE SE ESTABLECERÍA A FAVOR DEL CONSUMIDOR AFECTADO</i>	76

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1.	CUESTIONARIO	100
ANEXO 1.1.	RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN CHICLAYO, 2016	101
ANEXO 2.	DECLARACIÓN JURADA	104
ANEXO 3.	PROPUESTA DE INVESTIGACIÓN	106

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1. Situación problemática

1.1.1. A nivel internacional.

En los últimos años ha surgido la necesidad de proteger los derechos de las personas naturales o jurídicas que colaboran como consumidores y usuarios de bienes y servicios, el comercio legal es lo que hoy en día se llama el despertar de los derechos de los consumidores y que ha comenzado a ser parte de movimientos sociales, organizaciones políticas, medios de comunicación y, de manera general de la ciudadanía, que compone el mundo de consumidores.

En el ámbito internacional, Hofman (1974, p. 401) explica que poco tiempo atrás, la defensa del consumidor generaba problemas de derecho interno, puesto que el actuar de la mayoría se prohibía al área de su país, en un vínculo explícitamente nacional, sin ningún componente de internacionalidad, pero hoy otra es la realidad regional y nacional.

Por otro lado, Benjamín (1996) expresa que: “los bienes extranjeros están en los supermercados, los proveedores ofrecen servicios con sedes extranjeras, mediante el telemarketing, los medios de comunicación (televisión, radio, internet), la publicidad de volúmenes cotidiano para gran parte de ciudadanos de las metrópolis regionales” (p.50).

Para complementar Jayme y Kohler (1999) manifiesta que: “ya resulta innecesario viajar, ser un consumidor activo o turista, ni desplazarse para ser un consumidor, pactando de manera internacional o vinculándose con mercados de otros países” (p. 404).

En cuanto a los tratados internacionales de consumo y el turismo se acrecentaron. El fenómeno de consumidor pasivo internacional y de consumidor activo internacional ya llegó a los países de América Latina y otros.

Desde la década de los 70, en Europa, los especialistas promueven la alarmante necesidad de que el derecho internacional Privado, trabaje en la protección de los más débiles, en especial el de los consumidores, incorporando elementos nuevos de enganche más dóciles y que se encuentren acoplados a la protección del vulnerable en estas situaciones privadas internacionales, ante el déficit de dichas vinculaciones “neutras” y rígidas, más flexibles al vínculo entre iguales o, por lo menos, entre profesionales y comerciantes

Con la inauguración de los mercados a productos y servicios de origen extranjero, con la cada día más grande integración económica, la regionalización del comercio, las comodidades del transporte, el multitudinario turismo, el aumento de las

telecomunicaciones, de la conexión en red de computadoras, del comercio electrónico, es inevitable negar que el consumo traspasa los límites nacionales (Hargain y Mihali, 1998, p.504).

Las normas especiales de Derecho Internacional Privado serían indispensables hasta que en Europa se registre la avenencia de las normas materiales de defensa del consumidor, sobre todo en los temas principales de la internacionalización vivida hasta ese entonces. Con las necesarias adaptaciones, parece ser que ese momento histórico se repite en el terreno interamericano. El sistema interamericano está notoriamente despejado para el comercio internacional y a la regionalización, pero aún tiene un ordenamiento jurídico con vacíos para resguardar a los agentes económicos más frágiles de su mercado, los consumidores.

Frente a esta perspectiva, sería conveniente una transformación. Partiendo de este contexto, adhiriéndose a los juristas uruguayos y argentinos que se anticiparon en este estudio sobre defensa del consumidor en circunstancias internacionales, se advierte la planificación de una Convención Especializada en Derecho Internacional Privado sobre protección y defensa del consumidor en dos situaciones: la del consumidor como turista, en especial, de aquel que asiste al sistema de multipropiedad o tiempo compartido y por otro lado la del consumidor que contrata a distancia, ya sea por medios habituales o por nuevos medios electrónicos.

Esto se imbuje en la doctrina europea de hoy, que sigue firme con la idea que los temas de la protección al consumidor son necesarios para los mercados globalizados, de manera que se puedan enlazar el respeto por los nuevos derechos humanos con los intereses del mercado en tiempos post modernos, de cada vez mayor individualismo y de unificación económica cada vez más próspera.

1.1.2. A nivel nacional.

A nivel nacional, la defensa y protección al consumidor en el Perú, es un tema del cual pocas personas tienen conocimiento, por lo que en la actualidad se observa que en su mayoría estos derechos no se cumplen.

Es en el Perú, en el cual existen muchos casos, donde los consumidores se han visto afectados por el quebrantamiento de sus derechos por parte de los proveedores y de las entidades que se hacen llamar defensoras de los consumidores y que no han sabido desarrollar bien su función, no actuando en el momento indicado.

En el Perú, se cuenta con Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor (2016), el cual en la sexta edición del “Informe Anual Sobre el Estado de la Protección de los Consumidores”, dio a conocer las principales acciones desarrolladas por las diversas entidades miembros del Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor, presentando los siguientes resultados:

Si bien se evidenció la mejora de la participación de las entidades respecto a la tasa de respuesta de requerimiento de información en materia de protección del consumidor (39.8% del 2015 frente a 32% del 2014), principalmente de las municipalidades provinciales, gobiernos regionales y ministerios, se confirmó aún la baja integración y participación de las entidades, lo que, además, reflejó aspectos como: i) el desconocimiento de dichas entidades en cuanto a un rol directo e indirecto en materia de protección del consumidor, ii) la inexistencia de actividades en los documentos de gestión relacionados a la protección del consumidor o usuario; y iii) la debilidad institucional de los agentes en cuanto a generar o mantener áreas relacionadas a la protección del consumidor o usuario más allá de la duración de la gestión de las autoridades electas.

Por otro lado, la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor (DPC, 2016) en la Encuesta Nacional de programas estratégicos 2015, describe la siguiente problemática en torno a la protección del consumidor:

En cuanto a la población que tuvo problemas al momento de adquirir un producto o servicio: La población urbana de 14 y más años de edad que manifiesta haber tenido problemas al momento de comprar o adquirir un producto en los últimos 12 meses, fue el 10,4% a nivel nacional urbano. A nivel de regiones naturales, la Sierra presenta el mayor porcentaje (12,9%), seguida de la Costa (9,9%) y la Selva (8,1%). (Anexo N°2).

En cuanto a la población que tuvo problemas al momento de adquirir un producto o servicio de competencia del INDECOPI: En el año 2015, del total de la población de 14 y más años de edad, el 7,7% manifiesta que en los últimos 12 meses tuvo algún problema en su relación de consumo de unos productos o servicios que están dentro de las competencias del INDECOPI. Según regiones naturales, la Sierra presenta el mayor porcentaje con el 10,3%, seguido de la Costa y la Selva con 7,0% y 6,7% respectivamente. (Anexo N°3).

En cuanto a la población que tuvo problemas al adquirir un producto o servicio de competencia del INDECOPI y presentaron su reclamo o denuncia: En el año 2015, del total de personas de 14 y más años de edad del área urbana que en los últimos 12 meses

presentaron un problema al adquirir o comprar un producto o servicio de competencia del INDECOPI, el 65,5% realizó su reclamo o denuncia. A nivel de regiones naturales, la Costa mostró un mayor porcentaje de la población que presentó su reclamo o denuncia (68,2%), seguido de la Selva y la Sierra con 67,1% y 59,9% respectivamente. (Anexo N°4).

Si se analiza la realidad local, en Chiclayo, se cuenta con la Oficina Regional del INDECOPI (fundada en agosto de 1993 por decisión del Directorio Institucional) que en la actualidad posee facultades descentralizadas en materia de protección al consumidor, la eliminación de las llamadas barreras burocráticas y la supervisión de la competencia desleal en todo lo que concierna a publicidad comercial.

En cuanto a sus funciones: Difusión, prevención y fiscalización en todas las Comisiones y Direcciones del INDECOPI, servicios al consumidor y atención de reclamos y órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos; sin embargo, cumple con sus funciones, pero no satisface las necesidades del consumidor, sobre todo en cuanto a indemnización del afectado.

En vista de lo descrito, la presente investigación pretende proponer una modificación del art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, que establezca un porcentaje indemnizatorio destinado a resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor.

1.2. Antecedentes de estudio

1.2.1. A nivel internacional.

Besomi (2014) de la Universidad de Chile, en su tesis de licenciatura titulada: “Indemnización a consumidores por ilícitos anticompetitivos: análisis desde la perspectiva de la Responsabilidad Civil”, analiza, en el marco del estudio de la aplicación privada de las normas de libre competencia (*private antitrust enforcement*), el dilema de la indemnización originada por daños a los consumidores afectados por ilícitos competitivos. De acuerdo a un estudio de tipo comparativo entre dos legislaciones (estadounidense y chilena), fueron identificadas dos maneras específicas de convenir este tema que se entienden con diferentes visiones del *private enforcement* y la función de la responsabilidad civil.

En este trabajo el autor procura un análisis e interpretación sistemática del ordenamiento, tal cual es, y no pretende la modificación de la Ley. Por lo que, no es la

intención de este trabajo hacer propuestas de lege ferenda. En aquellos aspectos en que no hubo un correlato entre tal interpretación y la práctica jurídica, se revisó la probabilidad de intercambiar la visión adjudicadora en cuanto a la aplicación de la Ley, solo para proponer pequeñas modificaciones legislativas que puedan permitir una mejor ejecución de los mismos principios que mantienen informado al resto del sistema legal que está vigente. La investigación concluye que:

Si la legitimación para demandar indemnización por ilícitos anticompetitivos se limita a los compradores directos, el poder del private enforcement llega hasta allí. La reparación íntegra ocurrirá cuando los efectivamente dañados estén en posición de tener expectativas realistas de ser compensados. Entonces, y no antes, se habrá realizado el principio de justicia correctiva.

Para los consumidores esto supone, necesariamente, la existencia de acciones de clase y representación colectiva que disminuya los costos de litigar, y mejore su posición en el juicio de responsabilidad.

La aplicación del juicio colectivo, sin embargo, presenta múltiples problemas que son inexistentes en el caso de la acción individual de responsabilidad. Los identificamos en los siguientes términos: no reparabilidad de los daños producidos a consumidores desplazados o excluidos del mercado (por la exigencia de vínculo contractual entre el consumidor y el proveedor); no reparabilidad de compradores indirectos (en razón de la misma exigencia); no reparabilidad del daño moral que pueda derivarse de algún daño con contenido patrimonial; carácter ordinario de la acción y no de follow-on action como sucede con las acciones individuales emanadas del artículo 30 del DL 211.

Broy (2009) de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en su tesis de licenciatura titulada: “Análisis jurídico del Derecho de Protección al consumidor en Guatemala y la función de la dirección de atención y asistencia al consumidor en su aplicación”, el autor demuestra la insistente infracción al derecho de los consumidores en los diferentes actos jurídicos que se llevan a cabo entre proveedores y consumidores y usuarios dentro del territorio guatemalteco. Esta investigación buscó señalar el grado de conocimientos de las personas en relación al existir de la DIACO, con respecto a su función y el marco legislativo que le permite el actuar, a fin de entablar la eficiencia de su función en materia de protección a los derechos de los consumidores. La metodología utilizada fue la investigación descriptiva por medio de la observación documental: análisis de contenido,

análisis secundario de fuentes de datos, análisis e interpretación; la investigación histórica: investigación de fuentes primarias y secundarias y el método de investigación científica deductivo. Debido a la continua violación de los derechos al consumidor, es que en Guatemala se crea la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO), la cual se encarga cuidar el cumplimiento de la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, posee como objetivo principal la promoción, divulgación y defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, así mismo el establecer infracciones y sanciones y los procedimientos que se aplican a dicha materia. Por lo expuesto, en el presente trabajo concluye que:

Se logró determinar la eficacia de la función que, de conformidad con la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, ejerce la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO), en los actos jurídicos que se realizan entre consumidores y usuarios en la sociedad guatemalteca.

Molina (2008) de la Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador, en su tesis de maestría titulada: “El procedimiento para la reparación de los derechos del consumidor en el Ecuador, análisis de 3 casos, propuesta de reforma” el autor pretende demostrar el problema del actuar de los derechos del consumidor en el Ecuador al mismo tiempo que la reparación de los derechos infringidos a los consumidores por parte de los proveedores. El autor toma como punto de estudio el procedimiento para juzgamiento así como las sanciones de las infracciones cometidas, como una manera de reparar los daños causados a los derechos de los consumidores; se estudiaron tres casos prácticos sobre la base de juicios por infracción a la Ley Orgánica de Defensa del consumidor, donde se analizó como es que el procedimiento vigente no permitía un total acceso a la justicia de los consumidores y consecuentemente la reparación de sus derechos, limitando así el empleo de los derechos de los consumidores en ese país. En ese contexto, el autor propone cambios a la actual Ley del Consumidor de ese país, con el fin de mejorar el sistema de reparación de los derechos del consumidor. La investigación concluye que:

No hay una normativa completa mediante la cual el sistema de derechos del consumidor pueda tener como base y así formar una rama propia del derecho, lo cual sería ideal para la tutela de los derechos del consumidor.

Las funciones de parte de la Defensoría del Pueblo, en lo que concierne a Derechos del Consumidor resultan insuficientes, puesto que, al no haber la facultad de sancionar a los proveedores infractores, y mucho menos tener las atribuciones para aplicar medidas correctivas, la labor se reduce a la mediación, lo que poco o nada ayuda en la tutela de los Derechos del Consumidor.

El procedimiento establecido en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, para el juzgamiento de las infracciones, crea confusión entre los encargados de administrar justicia, lo que conlleva a un aprovechamiento de parte de los proveedores y sus defensores para aplazar las decisiones que en muchos casos podrían beneficiar a los consumidores.

Existe en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, referencias a procedimientos incompatibles entre sí, como el civil y el penal, además de establecer en la Ley un procedimiento propio para este tipo de infracciones.

No existe capacitación de los jueces encargados de juzgar las infracciones, así como un número suficiente de abogados especializados que defiendan a los consumidores.

Es necesaria la expedición de una completa normativa, incluyendo las reglas de procedimiento, aplicables al Derecho del Consumidor, como una rama propia de este derecho, sin tener que recurrir al auxilio del derecho civil, o penal.

La Constitución vigente de ese país, expedida en el año de 1998, consagra principios acordes con la evolución del Derecho del Consumidor en países desarrollados, y propios de una economía social de mercado. Si cambia esta concepción económica y política, debería también cambiarse esta Ley.

Existe normativa de protección al consumidor con procedimientos propios consagrada en cuerpos ajenos a la Ley Orgánica del Consumidor y que responde a la necesidad de sectores específicos. Es necesario que toda la normativa referente a la protección del consumidor esté unificada en una rama específica del derecho.

Coronel (2014) de la Universidad Central del Ecuador, Quito, en su tesis titulada: “La Materialización Legal del Derecho Constitucional de los Usuarios y Consumidores”; aborda el estudio de la Ley Orgánica de defensa del consumidor con el fin de establecer la necesidad de crear un manual sobre los procedimientos que deben seguir tanto el usuario como el consumidor, a fin de conocer ante que órgano competente acudir al momento de reclamar sus derechos. El autor en su trabajo parte de la idea de no solo enfocarse desde el

punto de vista subjetivo, sino también en el de tomar en cuenta el punto de vista objetivo y para lo cual ha considerado la naturaleza y destino de los bienes y servicios buscando de esta manera asegurar que al momento de iniciarse un proceso judicial se respete las garantías de las partes procesales. El autor logra concluir que:

En todos los casos que analizó detectó que los consumidores desconocían los procedimientos para exigir sus derechos; además que existía una carencia de una entidad pública dedicada a la comunicación de dichos derechos que encamine a los consumidores para poder exigir sus derechos tanto en vía administrativa como en la judicial.

Este trabajo de investigación nos muestra que en este país existe un procedimiento para la defensa de los derechos del consumidor (que reconoce como constitucionales), y se preocupa por generar medidas que aporten a la correcta defensa de los derechos de los consumidores afectados, con estricto respeto del debido proceso y demás garantías procesales, coincidimos en esa idea con el autor de la tesis citada, y es nuestro interés también contribuir con el planteamiento de estrategias que dejen mucho más satisfechos a los consumidores. Este país se preocupa también por indemnizar a los consumidores afectados, pero son ellos los que por desconocimiento de su normativa no acceden completamente a la protección y defensa de sus derechos como consumidores.

1.2.2. A nivel nacional.

Malpartida (2003) de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, en su tesis doctoral titulada: “El Derecho del consumidor en el Perú y en el derecho comparado” el autor plantea como tema central el tratamiento del Derecho del Consumidor, en lo respectivo al derecho nacional. La presencia de este derecho no solo hay que observarlo en la normatividad especial, sino además hay que tener en cuenta los criterios novedosos que influirían en la interpretación de la normatividad de protección al consumidor. El autor plantea una investigación sobre la protección al consumidor en el Perú, donde presenta la información estadística sobre el consumidor y su problema en la relación que tiene con INDECOPI. Con lo cual concluye que:

El derecho al consumidor es un derecho autónomo, que cuenta con un carácter propio, siendo la reparación del daño una parte integral del mismo.

Ponce (2015) de la Universidad Privada Antenor Orrego de Trujillo, en su tesis de licenciatura titulada: “Fundamentos para la exigencia de responsabilidad civil extracontractual de las personas jurídicas, como consecuencia de un daño moral: Trujillo -

2016”, está orientada a determinar las motivaciones que sustentan los atributos o dimensiones de las personas jurídicas que son susceptibles de daño moral, y como tal, analizar la procedencia de la exigencia de responsabilidad civil extracontractual, a la luz del ordenamiento nacional y la doctrina más calificada. Se logra concluir que:

Las personas jurídicas poseen dimensiones o atributos tales como la calidad de la producción o servicio, el nombre, la imagen pública, los cuales progresivamente han sido aceptadas por la doctrina y la jurisprudencia comparada, al punto de concebirse que pueden ser pasibles de sufrir daño moral para efectos de exigir Responsabilidad civil extracontractual. En el caso peruano, existe un vacío legal que genera una grave crisis interpretativa, la misma que se solucionaría si existiera una definición adecuada a nivel del Código Civil y de la misma Constitución, con el objeto de consagrar la aplicación de algunos derechos fundamentales a las personas jurídicas en cuanto sea aplicable.

Tafur (2012) de la Pontificia Universidad Católica del Perú, en su tesis de maestría denominada: “La desprotección del consumidor frente a las ventas agresivas. La imitación insuficiente de la normativa europea”, pretende determinar si el Código de Protección y Defensa del Consumidor, crea una flexibilización del concepto de consumidor justa, adoptado en la jurisprudencia administrativa de la autoridad de consumo en relación de otros tipos de infractores (discriminación, trato injustificado, servicios médicos), que logren adherir entre los criterios para analizar respecto de estas conductas específicas el nivel de educación, edad, salud mental u otros atribuibles al consumidor, con el fin de precisar si la presión que el proveedor ejerce fue suficiente para anular su voluntad en la contratación.

Logra concluir que:

La Ley 29571 del Código de Protección y Defensa del Consumidor contiene un capítulo que incorpora en la legislación peruana todo tipo de prácticas comerciales restringidas en daño al consumidor. Lo que conlleva a que este mecanismo pueda impedir el inicio de procedimientos administrativos por afectación a los derechos de los particulares, pues al dotar a los consumidores de un mecanismo por el que pueden deshacer el contrato en una vía extra procedimental, también valida dicho contrato si no ejercen tal derecho en un plazo determinado. Así, los consumidores solo podrían acceder a la tutela de la Comisión de Protección al Consumidor habiendo solicitado y acreditado el uso de métodos comerciales agresivos en el marco de la restitución, el proveedor se negase a concederle la misma, devolverá la contraprestación pagada por el consumidor.

1.3. Marco teórico

1.3.1. Responsabilidad Extracontractual.

Entre las teorías que se tienen para establecer la responsabilidad extracontractual podemos detallar:

1.3.1.1. Subcapítulo I: La Responsabilidad Civil.

1.3.1.1.1. Definición.

La palabra responsabilidad viene del latín *responsus*, que significa “hacerse garante” la RAE (2014) define a la Responsabilidad Civil como: “*Deuda, compromiso de enmendar y saldar, por si o por otra persona, ya sea por una falta u otra causa legal*”.

Rodríguez (1987), plantea un concepto sobre la responsabilidad: “Es el compromiso que recae sobre un sujeto de indemnizar sobre el perjuicio que ha sufrido por otra”.

Por otro lado, De Trazegnies (1988), define a la Responsabilidad Civil, como:

Un sistema de defensa de los derechos individuales totales nacido en el siglo XVII, pero sobre todo nace como un sistema encaminado a sancionar el actuar de ciertos actos o conductas legal o moralmente reprobables, sin existir la responsabilidad sino existe culpa, que es el sistema que posteriormente nació el siglo XIX. (Trazegnies.1998)

Para complementar Mosse (1999) rectifica que la responsabilidad civil es: “*La obligación mediante la cual el sujeto indemniza los daños originados culposamente por este mismo*”. De la misma manera, Visser del Pino (s.a.) afirma que: “*la responsabilidad civil es el deber que nace por el hecho de causar algún daño a otro, como resultado de un hecho doloso, ilícito o culposo, o simplemente por el hecho de la irresponsabilidad de cumplir con la obligación*” (p.17).

1.3.1.1.2. Evolución Histórica.

La responsabilidad civil, ha sido desintegrada por la doctrina en dos clases notoriamente explicadas-, una de ellas, la cual es la Responsabilidad Contractual que de acuerdo a nuestro ordenamiento legal que consiste fundamentalmente en que el deudor adquiere la responsabilidad de indemnizar al acreedor por los daños, los cuales han sido originados por incumpliendo o cumplimiento parcia, retardado o deficiente de su responsabilidad. La otra es la Responsabilidad Extracontractual, esta consiste en que la obligación del autor de un hecho, de indemnizar los daños causados hacia la víctima.

En tanto a la evolución que se ha generado en la parte de la responsabilidad contractual, es necesario recalcar en primer lugar, en el Derecho Romano a pesar de las responsabilidades procedentes de los delitos u otros daños causados por la Ley Aquilia, se pudo saber otro patrón de responsabilidad que resulta del *negotium*, del *contractus* al cual se puede definir como negocio o contrato; sin embargo de las fuentes romanas no se puede intentar descubrir una doctrina del negocio jurídico, de los contratos y de la responsabilidad tal como lo sabemos ahora, por lo contrario si se ha podido encontrar los principios de derecho, los cuales son capaces de poder complacerlas necesidades jurídicas; las cuales han sido de mucha importancia para poder tener una definida conceptualización actual.

La Doctora Louzan de Solimano (2001), respecto de la responsabilidad que sanciona la ley Aquilia, explica que durante la época clásica el accionar de la ley Aquiliana derivaba en una acción penal privada, lo que en la “*condemnatio*” imponía al causante de un daño a pagar una debida suma de dinero a título de pena, en otras palabras, que del cometido de un daño surgía una obligación que vinculaba a las partes; el que producía el daño estaba obligado a pagar al dañado una suma de dinero a título de pena y éste podía obligar la pena a través de una acción del derecho civil: *actio ex lege aquiliae*.”

Por otro lado, de Trazegnies (2003), señala que: “en el Derecho Romano no hay nada que se parezca a una categoría teórica que enmarque y describa todo el amplio territorio de lo que se llama Responsabilidad Civil”.

Es cierto que no existe una delimitación teórica entre la responsabilidad extracontractual y la responsabilidad contractual; los romanos no tomaron en contemplación lo importante de tener que distinguirlas sustantivamente. La distinción fue construida por los jurisconsultos romanos. Las diferencias fueron establecidas por los juristas romanos debido a razones procesales no de fondo; la *lex Aquiliana* solo concedía accionar contra los daños consecuencia de hechos positivos; de manera que en materia de contratos la mayor parte de veces los daños surgen de una omisión antes que un hecho y no pudiendo en ese caso conceder la *actio in rem legis Aquillae*, se cedía al acreedor un actuar distinto nacido del mismo contrato. Así pues, se impuso una debida deligación entre el accionar por daños y perjuicios contractuales y el accionar por daños y perjuicios extracontractual.

Una mejor definición, para una mejor comprensión de la naturaleza y contenido de la responsabilidad civil, recién se presenta de una forma más concreta a finales del siglo XX. En el presente es normal que la doctrina jurídica tome en cuenta el tema de la responsabilidad

civil que si inicia del incumplimiento del contrato en el semejante con el de responsabilidad extracontractual. La idea base o principal es que en ambos casos se ve el incumplimiento de un definido deber jurídico adecuado por alguna de las de las dos partes (deudor o autor), que daña al otro (acreedor o víctima). Por este motivo se conoce a la responsabilidad civil de manera individual, pero desintegrado en dos grandes capítulos. Sin embargo, no se puede creer que no pueden hallarse desigualdades elementales entre estas mismas; por el caso de la responsabilidad contractual, se encuentra una relación jurídica previa, por otro lado la extracontractual da inicio a esa relación, esto quiere decir que la fuente de la primera será la voluntad de los particulares, de otro lado la segunda lo será la Ley. En el caso de la responsabilidad que viene de consecuencia del incumplimiento de un contrato, se tendrá como suposición, a desemejanza de la aquiliana en que por regla general se debe constatar.

1.3.1.1.3. Antecedentes de la Responsabilidad Civil en el Perú.

A. Responsabilidad Civil en el Código Civil de 1852.

La Legislación de 1852, en relación a la tradición de esa época, fundamentó la decisión de la responsabilidad en el principio de la culpa, la cual no se supone y debe ser constatada, generalmente en los contratos o responsabilidades que son generados por los delitos y cuasidelitos, sin embargo en algunas suposiciones se puede constatar una pequeña introducción al objeto de la obligación. En tanto a los daños que son causados en la parte extrapatrimonial, de manera incipiente y en la suposición de agravio, existe la posibilidad de enmendarla con una indemnización.

Según el Artículo 2022 en el caso de injurias, el que las recibe, tiene derecho a solicitar una indemnización proporcional a la injuria.

Con este numeral, se puede dar una noción de los primeros pasos en la codificación civil peruana sobre la inclusión del perjuicio inmaterial, siendo lo más importante y relevante la parte de la graduación de la indemnización de forma proporcional sobre el perjuicio sufrido, lo que da entrega de independencia con la relación al perjuicio patrimonial, esto con la finalidad de poder cuantificar los daños materiales causados sobre el agraviado.

B. Responsabilidad Civil en el Código Civil 1936.

En este código, se mantiene dentro costumbre de la culpa, sin embargo, con diferentes excepciones, no se regula el perjuicio moral causado (la jurisprudencia lo incluyó), sin embargo pero brevemente en el artículo 1148°, el juez al fijar la indemnización, podía tomar en cuenta el daño moral irrogado a la víctima. Por las actualizaciones que trae

esta norma incluida, inauguralmente se puede comentar que existe la complacencia sobre el perjuicio moral causado, siempre y cuando en este se pudiera constatar de un perjuicio y que este se pueda reparar.

C. Responsabilidad Civil en el código civil de 1984.

El actual código civil, donde está incluido la responsabilidad contractual en los sucesos del riesgo creado, en tanto en la responsabilidad extracontractual, se conoce y se reglamenta el perjuicio moral causado, lo que genera que esta esté dentro de la parte obligacional como en la extracontractual.

- Responsabilidad por inejecución de obligaciones:

Art. 1322: “El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento”. (Código Civil del Perú, 1984).

- Responsabilidad extracontractual:

Art. 1984: “El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”. (Código Civil del Perú, 1984)

Art.1985:”la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora de daño, incluyendo el lucro cesante, el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido”. (Código Civil del Perú, 1984).

El principio general propuesto por Trazegnies y que fue cambiado en el Proyecto de la Comisión Reformadora, decía: "Todo aquel que sufra un daño material por otro tiene derecho a ser resarcido dentro de las circunstancias y por las leyes que se promulguen sobre la materia, salvo que el daño se derive de culpa inexcusable de la propia víctima" (Proyectos y Anteproyectos de la Reforma del Código Civil. T. II, pág. 345 y sgtes).

La modificación introducida por la Comisión Reformadora y plasmada en el artículo 2028 del Proyecto, se estableció que “Todo aquel que sufra un daño económico por acto de otro tiene derecho a ser resarcido dentro de las circunstancias y los límites establecidos en el presente título y por las leyes que se promulguen sobre la materia" (El tenor de las normas han sido tomadas de la compilación de Delia Revoredo de DeBakey, T. II, págs. 687 y 688).

Con esta modificación realizada no solo se realizaba en la parte del texto sin que también en la parte informativa, al quitar todo tipo de culpa y adoptando el de

responsabilidad contractual, sin embargo, aun apoyándose en el sistema de Trazegnies.

Por otro lado el Dr. de Trazegnies (2002), describe sobre la discusión con la Comisión Revisora, la cual señala que la proposición de la Comisión Reformadora se adelantó con respecto a lo señalado en el Código del 36, por lo que planteo adjudicación social de los peligros como que puedan existir como principio de responsabilidad en los sucesos de accidentes; sin inconvenientes de seguir responsabilizando el dolo y el delito inadmisibles en cualquiera sea el caso, por lo tanto se mantiene la parte de culpa con aquellos perjuicios y daños, los cuales no son efectos estadísticamente ineludible de la modalidad de los tipos de vida actuales, los accidentes son resultado de una acción individualmente (la difamación, la denigración, los daños resultantes de las infracciones a los derechos de la personalidad, etc.).

Esta propuesta que, según el Dr. de Trazegnies, juntaba y resolvía lo formulado por el Dr. Olaechea, Savatier y la doctrina norteamericana, fue considerado demasiado innovadora y revolucionario, pero a su vez siendo esta criticada por múltiples secciones, siendo las principales las Compañías de Seguros.

Es así como, al promulgarse el Código, la responsabilidad extracontractual manifestó con un articulado sustancialmente desigual al reconocido hasta el momento y que primordialmente se centra en conceder el lugar prioritario al principio de culpa. Por lo tanto el Dr. Fernando Vidal describe el sucesos de la siguiente manera: “ante las críticas realizadas al Proyecto de la Comisión Revisora, el cual ya estaba reducido al debate nacional, y a las discusiones que puedan establecerse con referencia a la Comisión Reformadora, se tomó la decisión de corroborar por parte de León Barandiaran, el cual planteo la norma que es el cerezo al principio general acogido por el Código Civil en su artículo 1969: "Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo”.

El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor". El sistema subjetivo es amparado por parte del Código con el que se da la responsabilidad de peligro al que da comprendido el artículo 1970 "Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa daño a otro, está obligado a repararlo”.

1.3.1.1.4. Funciones de la Responsabilidad Civil.

A. Resarcitoria.

Se sujeta de forma uniforme que tiene como función principal la responsabilidad

civil o del Derecho de perjuicios, es la restauración o compensación de los perjuicios hechos hacia la víctima, ya sea esta colectiva o individual; estableciendo esta función su fundamento entorno al ordenamiento jurídico y del control social. Incluso desde la perspectiva de eficacia asociada con el funcionamiento del mercado y al estudio económico del derecho, se concluye que en la sociedad moderna “el fin principal de los reglamentos de la responsabilidad es, en consecuencia, el perfil resarcitorio”

B. Preventiva.

En este sentido, Pizarro (1999) refiere: “La prevención representa una nueva función del denominado Derecho de daños”. Esta función preventiva tiende a ser general u objetiva. La general es la consecuencia disuasoria la cual transmite un peligro efectivo de la consecuencia legal en tanto a la del hecho dañoso, y la segunda la cual es la objetiva que está dirigida a los deberes determinados a los sujetos asociados a la realización de actividades de índole riesgosas o peligrosas, esto con el fin de impedir la consumación de perjuicios o pausar los efectos de un acto dañosa ya iniciada.

1.3.1.1.5. *Punitiva.*

Se mantiene como base que la responsabilidad civil posee una función principal la que es la sancionadora, llegando a hablar de “daños punitivos” y de “pena civil”. Con ello, se admite la reparación civil realiza con la finalidad similar a la de la pena elaborada y desarrollada en la esfera del Derecho penal.

Como refiere Trigo Represas (2003): “Con esto se busca doble finalidad: la de castigar al sujeto causador por haber infringido cometido un hecho particularmente grave y repudiable, y también la de exiliar la eventual reproducción de futuros procederes ilícitos parecidos, mediante la disuasión del daño”

1.3.1.1.6. *Elementos de la Responsabilidad Civil.*

A. Imputabilidad.

La imputabilidad considera que el creador tenga la capacidad, ya con esto se exige un nivel mínimo de aptitud y de determinación para saber escoger entre lo correcto. La disposición civil extracontractual es más amplificada en comparación con la penal y que la civil contractual. El Art. 2319 CC señala: “Que no son capaces de delito o cuasidelito los menores de 7 años ni los dementes, y presume que el menor de 16 años y mayor de 7 años ha cometido el delito o cuasidelito con discernimiento”.

B. Antijuricidad.

Un comportamiento es antijurídico, no simplemente cuando infringe una ley que prohíbe, también cuando el sujeto opta por una conducta que quebranta el sistema jurídico en todas sus formas, en este sentido a perjudicar los principios o valores, con los cuales ha sido formado el sistema jurídico. Esto conlleva a que la norma a recalcar en el ambiente de la responsabilidad civil no gobierna el principio de la tipicidad en sustancia de comportamientos que originen perjuicios y pueden dar lugar a la responsabilidad legal de compensar, más bien que estos comportamientos podrían ser comunes, en tanto a las previstas en suposiciones de actos normativos, y atípicas, a pesar de no encontrarse reglamentadas en resúmenes legales, la elaboración de estas mismas contradiga o viole ordenamiento jurídico. (Taboada, 2000).

1.3.1.2. Subcapítulo II: Responsabilidad Extracontractual.

1.3.1.2.1. Definición.

Cuando la acusación de perjuicios posea su argumento en el delito del común deber frente a todos, de no haber provocado ningún tipo de perjuicio o daño a ninguna persona y que esta no haya ocasionado ningún problema en sus intereses, custodiado por el Derecho, estamos en la nombrada responsabilidad extracontractual, o también a la cual algunos actores la definen como perjuicio extracontractual o Aquilino. (Estevil, p. 108).

1.3.1.2.2. Elementos.

La información encontrada en este tipo de responsabilidad se determina por los elementos que la estructuran, estas son, el daño, la acción o hecho dañoso y su autor, la relación de causalidad entre el daño y el hecho, los componentes de la facultad de responsabilidad y principalmente la de reparación o indemnización del perjuicio causado, que es el apoyo, propósito y función de la responsabilidad civil.

A. El daño.

Orgaz, citado por Woolcoot sobre el daño manifiesta que se puede dialogar en dos sentidos:

- En sentido amplio, conforme al cual el daño se reconoce con la ofensa o perjuicio de un derecho o de un interés jurídico; en este sentido, con esto alcanzaría el acto ilícito para producirlo.
- Esto representa que el mero comportamiento desagradable por refutar el ordenamiento jurídico al interrumpiere área personal ajena, sin que efectivamente se

haya generado un menoscabo económico o moral en ella, esto concedería a que se forme un daño susceptible de reparación.

En sentido estricto, significa la disminución de valores económicos o patrimoniales, en ciertas condiciones o lesión de bienes extrapatrimoniales (Tamayo, 1998)

Fernández. S (2001), señala que el daño es: “una lesión inferida a los seres humanos a las cosas del mundo, la que acarrea consecuencias de diversa índole y magnitud. Encontramos que en el concepto unitario de “daño se aprecian dos vertientes inseparables, como la cara y el sello de una moneda. De un lado, lesión, considerada en sí misma, que un sector de la doctrina denomina “daño-evento”, y del otro, las consecuencias o perjuicios generados por dicho evento, o sea, el “daño-consecuencia”. Si existe una lesión, necesariamente existirán consecuencias de menor o mayor magnitud. No hay, por ello, daño sin evento ni daño sin consecuencias. De ahí que, decir “daños y perjuicios” carece de sentido, pues el concepto “daño”, como está dicho, incluye las consecuencias (Sessarego, 2001).

Respecto al daño, el Código Civil Peruano de 1984 no contiene ninguna norma que brinde una definición precisa al respecto.

Finalmente, cabe mencionar que el tipo de daño no se determina sobre la base del bien que se ha perjudicado, sino sobre la base del interés menoscabado:

Consideramos que la naturaleza del daño está determinada no por la naturaleza de los bienes afectados sino por aquella que corresponde al interés conculcado. Por ejemplo: un sujeto x de forma intencional destruye el vehículo de otro sujeto, el que había pertenecido anteriormente a sus ascendentes. Si bien es cierto el vehículo pertenece a la esfera patrimonial del sujeto perjudicado, no es cierto que el daño se ha ocasionado sólo sea un daño “patrimonial”, puesto que también se ha ocasionado al sujeto un “daño moral”, puesto que el vehículo tenía un valor sentimental para el propietario al haber pertenecido a sus ascendentes (Albaladejo, 2004).

A.1. Clasificación del Daño.

A.1.1 Daño Objetivo o Patrimonial.

Según Orgaz, citado por Osterling y Freyre el daño material o patrimonial, es simplemente el que menoscaba el patrimonio, como conjunto de valores económicos, y que,

por tanto, es susceptible de apreciación pecuniaria, categoría en la que se comprende los perjuicios producidos en los valores patrimoniales ya existentes, así como también los que afectan las facultades o aptitudes de la persona, consideradas como fuentes de futuras desventajas económicas e inclusive los que resulten de la lesión al honor o de los sentimientos, en la medida en que repercutan sobre la capacidad de trabajo o sobre la atención en los negocios (Osterling, 2005).

En ese sentido, el daño patrimonial se clasifica en daño emergente y lucro cesante, como explicamos a continuación:

A.1.1.1. Daño Emergente

En latín significa “damnum emergens” y consiste en el daño propiamente causado, es decir, en el empobrecimiento dentro del patrimonio del perjudicado.

El daño emergente se produce tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual, es cuando el bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima, es un daño directo y concreto en los bienes del perjudicado.

B.1.1.1. Lucro cesante

Se le denomina “lucrum cessans”, el cual representa un empobrecimiento dentro del perjudicado, el daño lucro cesante comprende el impedimento de obtener más riqueza.

El lucro cesante se produce desde que se ha sufrido el daño, pero teniendo en cuenta la expedición de la sentencia que lo fija el lucro cesante puede ser pasado, presente y futuro.

Para De Cupis (1999), el daño emergente afecta un bien o interés actual, que ya corresponde a la persona en el instante del daño; en cambio, el lucro cesante afecta a un bien o interés que todavía no es de la persona al momento del daño.

Finalmente debemos precisar que el daño lucro cesante que se busca indemnizar tiene que haber tenido un fin lícito o legal, esto quiere decir que es imposible que jurídicamente se pretenda amparar un daño lucro cesante por la frustración de una actividad ilícita.

B.1.1 Daño Subjetivo o Extrapatrimonial.

Es claro que las personas en general, fuera de los bienes patrimoniales poseemos bienes extrapatrimoniales los cuales se encuentran protegidos por el ordenamiento jurídico. Es falso, conforme lo hemos señalado que para que existan daños tiene que producirse un

perjuicio patrimonial, evidentemente esa postura es pasada y pertenece al régimen romano del daño corpore.

Entre los bienes extrapatrimoniales podemos contar con la tranquilidad, la libertad, la integridad personal y la vida, la intimidad, la familia, etc. La lesión o cualquiera de estos bienes constituyen un perjuicio que debe ser reparado, por lo tanto, no es menester en puro derecho que una de estas lesiones produzca desmedro patrimonial o afectivo de la víctima, para que pueda hablarse de daño reparable. El hecho mismo de la lesión constituye un daño (Tamayo, 1989).

El Código Civil de 1984, distingue entre daño patrimonial y extrapatrimonial, con respecto a este último tipo de daño lo subdivide en daño moral y daño a la persona.

B.1.1.1. Daño a la persona.

En lo relativo al daño a la persona debemos señalar en primer lugar que, a diferencia del daño moral, él mismo no se acepta literalmente en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, sino únicamente en el campo extracontractual, según prevé el artículo 1985° del CC.

B.1.1.1. Daño moral

PINKAS, concibe al daño moral como: Toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo de carácter extrapatrimonial sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona (Pinkas, 2004).

La concepción amplia de daño moral que plantea Osterling afirma lo siguiente:

La definición de daño moral debe ser lo más amplia posible, incluyendo todo daño o perjuicio a la persona en sí misma –física y psíquica-, así como todo atentado contra sus intereses extrapatrimoniales, es decir, todo menoscabo de un bien no patrimonial o un interés moral por quien se encontraba obligado a respetarlo, ya sea en virtud de un contrato o de otra fuente (Osterling, 2005).

B. El Nexo Causal.

En el ámbito jurídico el nexo de la relación causal está considerado como el elemento esencial de la responsabilidad civil.

Se precisa que el nexo causal es propio de la esencia de la responsabilidad, ya sea contractual o extracontractual.

Espinoza (2013), hace referencia al nexo causal como consecuencia de la modificación del mundo exterior que es motivado por la acción de la persona y de las cosas que constituyen los elementos actuantes, expresada en hechos que van a constituir una cadena continua que denominamos hechos que son antecedentes de aquél y hechos que son su consecuencia.

Reglero, considera que la relación causal entre la actividad que desarrolla el sujeto y como consecuencia de su actividad genera un daño que constituye la prueba de lo dañado y que constituye un presupuesto inexcusable de la responsabilidad civil.

B.1. Teoría de la Equivalencia de Condiciones.

Establece que todo resultado o efecto es consecuencia de una multitud de condiciones, siendo todas igualmente necesarias y por tanto equivalentes.

Espinoza (2013) explica que, no es partidario de esta teoría, en base al fundamento. La Teoría de la Equivalencia de las Condiciones establece que todo resultado o efecto es consecuencia de una multitud de condiciones, siendo todas igualmente necesarias y por tanto equivalentes. Causa de un resultado, es la suma de todas las condiciones o fuerzas que contribuyen a su producción y atribuir a continuación el carácter de causa a cada una de las condiciones.

B.2. Teoría de la Causa Próxima.

Se considera aquella que temporalmente se haya más próxima al resultado, por haberse "asociado último" a las restantes; condena a resarcir las consecuencias que se manifiestan inmediatamente en el momento del hecho dañoso. La idea básica de Francis Bacon: "Sería para el derecho una tarea infinita juzgar las causas de las causas y las acciones de unas sobre las otras"; ello conduce a mantener la responsabilidad si el hecho considerado es la causa próxima y a descartar los que son remotos.

Espinoza, al referirse a esta teoría solo considera aquella causa entre las diversas que establece la condición necesaria para dar un resultado, y las otras son simplemente condiciones. Y admitir esta teoría en supuestos de responsabilidad civil extracontractual, generaría situaciones injustas.

Para esta Teoría de la Causa Próxima, será causa jurídicamente relevante el hecho que haya tenido una eficacia decisiva o preponderante en la producción del daño. El daño directo viene a ser el que se produce como consecuencia necesaria del acto del agente.

B.3. Teoría de la Causa Adecuada.

Para la Teoría de la Causalidad Adecuada, causa es aquella que generalmente es adecuada para producir un resultado. Para Espinoza (2013) : “Es aquella que considera como causa de un evento, aquella conducta que en un análisis ex ante, resulta la causa adecuada para determinar el efecto, de manera que la relevancia jurídica de la condición está en función del incremento, producida por ésta, de la objetiva posibilidad de un evento del tipo de aquél efectivamente verificado”. Habrá causalidad adecuada cuando entre un acto o actividad y un daño, su recurrencia de ese acto o actividad incrementará las posibilidades de que el daño también ocurra.

Según Alterini, es la piedra de toque de la imputación de consecuencias; y que, regularmente concurre en la producción de un efecto, agrega que, a los fines de imputación de responsabilidad sólo es relevante lo que aparece como normalmente regular en el curso habitual de los acontecimientos.

Para Brutau, desde tal perspectiva, causa es la condición que ordinariamente produce el resultado, según la experiencia general.

Borda añade que, todo se reduce a determinar si la acción u omisión a la que se atribuye el daño era normalmente capaz de producirlo; vale decir, el problema debe plantearse en abstracto, teniendo en consideración lo que ordinariamente sucede.

Es la teoría actualmente dominante, sobre todo en materia de responsabilidad civil, además de ser la teoría sobre la causalidad a la que hace referencia expresa nuestro Código Civil (Art. 1985).

B.4. Causalidad Probabilística.

Espinoza (2013), explica que “El fundamento de la causalidad probabilística reside en desplazar la carga probatoria del nexo causal al demandado como agente dañante, frente a casos excepcionales en los cuales la víctima se encuentra en imposibilidad de probar el nexo causal”.

La determinación del quantum resarcitorio se puede dar de manera solidaria, si es que no existe el criterio para delimitar la responsabilidad de cada uno, individualmente considerada.

C. Factores de Atribución y Sistema de Responsabilidad Civil Extracontractual

Para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, es necesaria la concurrencia de determinados requisitos: la conducta antijurídica del autor o coautores, el daño causado a la víctima o víctimas, la relación de causalidad y finalmente los factores de atribución. Habiendo examinado ya los tres primeros, corresponde analizar el relativo a los diferentes factores de atribución necesarios para la existencia de un supuesto de responsabilidad civil extracontractual y consiguientemente para el nacimiento de la obligación legal de indemnizar a la víctima.

El mejor camino para comprender la temática de los factores de atribución es indicar en primer lugar que hay dos sistemas de responsabilidad civil extracontractual en la legislación comparada y en la doctrina universal y también en el Código Civil peruano: el sistema subjetivo y el sistema objetivo, cada uno de ellos construido o fundamentado sobre diferentes factores de atribución. Por ello los factores de atribución de los sistemas subjetivos, reciben también la calificación de factores de atribución subjetivos y los correspondientes a los factores de atribución de los sistemas objetivos merecen la calificación de factores de atribución objetivos.

D. Responsabilidad civil del proveedor

D.1. Evolución.

La responsabilidad civil, es una materia de probabilidades extensas y de orígenes antiguos como el del derecho mismo, por lo que su panorama histórico se asciende a las primeras expresiones de las actividades humanas y por lo también al nacimiento mismo del derecho.

Según señala Vidal (2006) con ese panorama histórico, las investigaciones de la responsabilidad civil trazan su desarrollo iniciando desde el instinto natural de la venganza de quien se vuelve una víctima de cierto daño, consiguiendo ser la era de la venganza privada, para después pasar a la etapa del resarcimiento o también llamada reparación de un daño, cuando en la organización de la sociedad comienza a tener presencia el Estado (p.203).

Si se retroceda la manera en donde los antiguos pobladores impartían justicia, se llegará a los tiempos en los que regía la Ley del Talió “ojo por ojo, diente por diente...” era en donde se aprobaba la venganza por el lado del dañado, pero con el transcurrir de los años y con el desarrollo del criterio de resarcimiento del daño, el perjudicado comenzó a aceptar las disculpas de la parte que lo ofendió a cambio de una suma de dinero significativa.

En la época en que regía la Ley de las XII Tablas, existía la decisión voluntaria para ciertos delitos en los que se podía escoger entre la venganza o una suma de dinero que el ofendido debía aceptar y por ende el ofensor estaba obligado a pagar.

En el imperio romano el derecho se dividía en dos, derecho público que daba lugar a una instancia de tipo penal bajo el nombre de *publicum iudicium*, y derecho privado, a través del cual se establecía que si una persona había sufrido una lesión en sus derechos y le corresponde solo a esa persona realizar la persecución, es decir acudir así a una instancia privada bajo el nombre de *privatum iudicium*, así tenemos al hurto, el daño material y la injuria, que son delitos que dañan a la persona y sus bienes materiales.

Es bajo estas condiciones que nace la reparación de daños originados a una persona según la historia del derecho.

Actualmente, uno de los aspectos de mayor evolución y crecimiento en los diversos sistemas jurídicos es el que se relaciona con la responsabilidad civil, que tiene como función exclusiva sancionar las conductas antijurídicas, culpables, tipificadas y que originen daños. El eje del resarcimiento de daños es entonces la evaluación del comportamiento que tuvo el autor de los hechos y las figuras jurídicas bajo las que se acepta la indemnización de daños.

Complementando la idea, Messineo (1986) establece que en la actualidad el real fundamento de lo que implica la indemnización no se encuentra en el acto ilícito que se cometió, sino en el resultado de este, que origina un hecho dañoso que conlleva perjuicios, siempre y cuando el daño sea injusto.

Fue esta la evolución que tuvo la responsabilidad civil en el tiempo tuvo tantas definiciones hasta llegar a establecer un monto indemnización por el daño originado.

Tal como precisa León (1991), indemnizar presupone una cura jurídica por el daño que se le genera a una persona y que este debe resistir, puesto que se le obliga tener que resistir un comportamiento dañoso y un daño que la misma persona no ocasionó.

Ello trajo consigo la afectación de intereses patrimoniales y en ocasiones también personales, que deben ser resarcibles, es decir estar comprendidos dentro de la tutela resarcitoria de la responsabilidad civil contractual o extracontractual de cada normatividad.

E. Responsabilidad Civil Contractual

Como es notable la responsabilidad extracontractual proviene de una obligación preconstituida, es decir nace de una obligación preexistente y es por incumplimiento de esta obligación que nace el daño o perjuicios del cual es responsable una de las partes contractuales.

Este vínculo jurídico nace de un acuerdo de voluntades, que genera la relación obligacional, y es entonces que esta relación exige la reparación de un daño causado por la falta de ejecución de las prestaciones de las que estaban a cargo las partes del contrato, es esta culpa contractual la que ejerce la obligación que por convención de las partes debe cumplir quien viola lo que establece en el contrato. (Bustamante, 1986)

Entonces partimos de la idea de que existió un quebrantamiento de una obligación preexistente, que por ser precisamente una obligación de las partes su incumplimiento genera imputabilidad a la persona que incumple, creándose así la responsabilidad contractual. Bien lo establece la norma, si incumples con tus obligaciones siempre y cuando la culpa te sea imputable, y origines daños y perjuicios, debes ser tu quien por responsabilidad contractual debes resarcir este perjuicio.

De Trazegnies (1988); determina que la responsabilidad contractual se establece en dos supuestos del daño: 1. incumplimiento de la prestación contratada ya sea parcial, tardío, defectuoso, o de forma total, y 2. la mora, que se extiende en el tiempo en el cual no se cumple con la obligación establecida, que también genera perjuicio.

La esencia de la definición de la Responsabilidad Civil Contractual es darle protección al acreedor que viene siendo perjudicado, por no lograr satisfacer sus expectativas y esté sujeto al que no puede quedar desamparado ante la falta de cumplimiento de las obligaciones contractuales.

El sustento de la Responsabilidad Civil Contractual se encuentra en la lesión que le origina al acreedor, en la pérdida acaecida o en la ganancia que deja de percibir el acreedor por la falta de cumplimiento de una obligación pre-constituida.

Pero cabe una salida para el deudor que incumple su obligación, si es que este demuestra que el incumplimiento de la misma, no fue originado por su culpa, demostrando haber accionado con diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones en parte del contrato, y haber protegido la prestación, y a pesar de esto que haya sobrevivido la falta de

posibilidades de ejecutar sus obligaciones, así logra que su conducta sea inimputable, y solo así podrá evitar la responsabilidad por la falta de cumplimiento de las obligaciones que le correspondían.

En definitiva, el deber de indemnizar a la persona que le origina el daño deriva de otro deber anterior, y es el deber de cumplir con las obligaciones contractuales, y que para el caso concreto han sido infringidas. (De Ángel, 1993)

F. Teoría del Riesgo

La teoría del riesgo es una teoría con la cual se pretende establecer un criterio adecuado para los fines del derecho y de las necesidades sociales de nuestra época que busca determinar cuál o cuáles son los responsables de un daño ocasionado a una persona natural o jurídica que no tenía por qué soportar. (Equipo uniderecho.com, junio, 2007. Párr.1)

Este criterio se estableció debido a la necesidad de lograr un criterio que no tuviese las mismas dificultades que tiene la noción de culpa que reinaba anteriormente en el campo de la responsabilidad civil. En efecto, la noción de culpa era insuficiente ya que en muchas ocasiones es casi imposible determinar quién fue el que ocasionó el hecho dañino, en especial teniendo en cuenta que en nuestra época, debido a la tecnificación, al crecimiento de las ciudades y la complejidad de nuestra sociedad, determinar quién tiene la culpa puede ser una tarea inmanejable. (Equipo uniderecho.com, junio, 2007. Párr.2)

En el derecho de civil, esta teoría tiene una especial significación, ya que permite actualizar los criterios de responsabilidad al desarrollo de la actividad moderna. En efecto, con tantas personas que intervienen en las actividades de la sociedad, el asumir una teoría como la de la culpa lo único que generaría es patrocinar la irresponsabilidad de muchas personas en sus decisiones y actos, las cuales se resguardarían en la participación de otros en los actos llevados a cabo que generaron un perjuicio para un tercero. (Equipo uniderecho.com, junio, 2007. Párr.5)

La teoría del riesgo es una teoría que se aplica al campo de la responsabilidad civil extracontractual y *es un criterio para determinar la responsabilidad de las personas (naturales o jurídicas) involucradas en el daño ocurrido a otra persona (natural o jurídica), sin haber tenido tal persona que soportar el daño que se le ocasionó. Este criterio dice que son responsables de los daños de tipo extracontractual todas aquellas personas que efectúan una conducta que tenía el riesgo de que se presentara en concreto el resultado dañoso*

acontecido. Es decir, son responsables todos aquellos que asumen el riesgo de llevar una acción que puede tener una consecuencia dañosa para las otras personas, aun cuando la persona que asuma el riesgo efectúe la actividad o conducta con el mayor cuidado y perfección posible. En otras palabras, es responsable todo aquel que lleve a cabo una conducta que conlleva el riesgo de un resultado dañoso. Si este resultado se presenta, tendrá que responder patrimonialmente. (Equipo uniderecho.com, junio, 2007. Párr.7)

1.3.2. Afectación de los Derechos del Consumidor.

1.3.2.1. *Teorías del Derecho del Consumidor.*

1.3.2.1.1. *Sobre la Naturaleza Jurídica del Derecho del Consumidor*

La protección de los consumidores se nutre de diversas técnicas y mecanismos; algunos de ellos surgen del derecho privado, como en el caso del derecho contractual y el derecho de daños, y otros del derecho público, como las técnicas de enforcement administrativo y las sanciones penales. Siguiendo esta línea, la interacción entre derecho privado y derecho público en el Derecho del Consumo puede ser vista desde la forma en que instrumentos y técnicas de ambas disciplinas se combinan con ocasión del diseño y ejecución de políticas públicas en torno a los mercados de consumo y la protección de los intereses de los consumidores.

El derecho privado descansa en esencia en la litigación como mecanismo de protección de los intereses de los individuos. Ante los costos excesivos que pudiese implicar el ejercicio de acciones judiciales ante tribunales ordinarios, sobre todo cuando el daño individual puede ser de poca monta comparado con los costos que se deben asumir para lograr condenar la conducta del proveedor y recibir resarcimiento, los Estados suelen adoptar diversas medidas pro-acceso a la justicia en beneficio de los consumidores.

La instauración de procedimientos especiales y el ejercicio de acciones de carácter colectivo o difuso por parte de asociaciones de consumidores, grupos ad-hoc de consumidores afectados o la agencia estatal de protección al consumidor. Mismo sentido tendrían las iniciativas de sistemas de resolución alternativa de conflictos en cuanto ofrezcan soluciones rápidas y menos costosas para los consumidores que la litigación tradicional.

Por otra parte, la capacidad que tengan los tribunales de actuar ex officio frente a una infracción a la normativa de consumo, particularmente en lo relativo a la existencia de cláusulas abusivas en contratos de adhesión, podría ser beneficiosa para los consumidores

demandantes que no están en la aptitud de detectar con facilidad cual es en concreto la naturaleza jurídica de la conducta infractora realizada por el proveedor. Aun así, y pese a los beneficios que se derivan de tales medidas, el alcance de las formas del derecho privado podría ser insuficiente para velar por los intereses de los consumidores como asimismo para influenciar o controlar la conducta de los agentes del mercado, cuestión que da motivo para explorar la adopción de otro tipo de medidas de la mano de la intervención regulatoria o punitiva del Estado, tales como la fijación de estándares, el licenciamiento, las sanciones pecuniarias, los requerimientos de información, entre otras.

En sentido inverso, el derecho privado puede asimismo complementar al derecho público en aras de lograr un control eficaz del comportamiento de proveedores mediante el otorgamiento de acciones civiles de indemnización de perjuicios a los consumidores que fuesen afectados con ocasión de la responsabilidad infraccional de un proveedor. En el derecho nacional, con ocasión de la promulgación de la LPC, el análisis de la protección al consumidor se ha centrado mayoritariamente en el estudio del grado de generalidad o especialidad de dicha norma, como asimismo en las consecuencias que de ella se generan en las relaciones jurídicas entre consumidores y proveedores, cuestión que ciertamente ha incidido en que sean los elementos iusprivatistas los que mayor atención han recibido de parte de la doctrina y la jurisprudencia, en especial en cuanto ellos puedan encontrarse reñidos con las normas y principios del derecho civil codificado.

1.3.2.1.2. El Derecho del Consumidor como Disciplina Jurídica Autónoma.

Kennedy (1962) el consumo es parte de la dimensión más importante del hombre, se manifiesta porque se aprecia que hoy en día somos totalmente más consumidores que ciudadanos, acudimos al mercado no con el fin de comprar sino con el fin de que aquello que adquirimos satisfaga nuestras necesidades, comodidades, gustos y hasta nuestras vanidades más grandes, lo que nos convierte en protagonistas de este mercado al que pertenecemos. Es así que desde el punto de vista jurídico se busca armonizar la estructura legal de derechos y obligaciones de este binomio del mercado, llamado relación entre consumidor y proveedor.

En este sentido el Derecho del Consumidor constituye un sistema global de normas, principios, instituciones e instrumentos consagrados por el ordenamiento jurídico a favor del consumidor para garantizar en el mercado una posición de equilibrio con los empresarios

proveedores, en una relación de consumo y como destinatario final de los bienes y servicios adquiridos (Durand, 2007, p. 65).

Al establecer la autonomía del Derecho del Consumidor, éste no se aísla de las otras ramas del derecho, sino, de forma contraria la intención es resaltar que su estructura es muy particular y se determina en un régimen especial.

Cuando se refiere al Derecho del Consumidor, se dirige a la presencia de un derecho especial, de relaciones especiales y concretas que merecen un unitario y especial tratamiento (De Moraes Filho, 1956).

Para Durand (2007) la autonomía de esta rama del derecho es relativa, no existiendo una separación absoluta con las otras ramas del derecho, esto en base a la multidisciplinariedad propia del sistema jurídico con el que contamos. Es así que se encuentra una estrecha relación entre el Derecho Civil y Mercantil (contrataciones) con el Derecho del Consumidor, y es por la multidisciplinariedad que estas ramas del derecho se integran sin afectar la especialidad de cada una.

Si hablamos de autonomía del Derecho del Consumidor tenemos como ejemplo a la codificación de Brasil, este país presenta de forma más clara y específica lo concerniente al Derecho del Consumidor.

Tal como lo expresa Stiglitz (1994), el Derecho Brasileiro desde los 90 ya presenta todos los presupuestos de autonomía del derecho del consumidor:

La amplitud de la materia, a punto de merecer un estudio individualizado;

La especialidad de principios, conceptos, teorías e instrumentos dentro de los que encontramos el concepto de consumidor y proveedor, la convención colectiva de consumo, la contra propaganda, los crímenes de consumo, la irrenunciabilidad de beneficios, la interpretación in dubio pro consumidor, la creación de juzgados, tribunales de justicia y delegaciones especializadas, con el fin de otorgarle al Derecho del Consumidor un tratamiento propio y especializado.

Y si es que, en otros países, el tema acerca de los derechos del consumidor ya ha sido tratado con anticipación y ya se ha buscado darle la importancia que merece, es este el mismo tratamiento normativo que en nuestro país hace falta, de esa forma le daríamos al consumidor y al proveedor los derechos, facultades y obligaciones que se ameritan, y

evitaríamos muchas insatisfacciones en los consumidores que son afectados por proveedores infractores.

Finalizando, el contenido del Derecho del Consumidor tiene un carácter especial, desde la forma en la que se produce la relación jurídica de consumo, la particularidad de los sujetos que intervienen, y la originalidad de la interpretación y análisis de cada caso en específico y la aplicación de los instrumentos necesarios que definen la autonomía de esta rama del derecho.

1.3.2.1.3. Derecho del Consumidor en la Actualidad

Lo que se determina como Derecho del Consumidor en la actualidad, se relaciona directamente con las relaciones sociales de la colectividad, en la producción y comercialización de bienes y servicios a través del consumo dentro de la vida cotidiana de las personas que integran dichas relaciones sociales. (Baudrillar, 1981).

Es entonces, el Derecho del Consumidor la rama del derecho basada en la vida cotidiana de la sociedad de consumo, actualmente es necesario revisar lo que la norma establece con respecto a la libertad tanto en el comercio como en la responsabilidad contractual, responsabilidad que surge por la culpa del proveedor, pacto en contrario, y las otras normas que regulan relaciones sociales, se concluye esto porque todas las normas deben ser adecuadas a la realidad actual de las relaciones de los consumidores, y a la autonomía del Derecho del Consumidor.

1.3.2.1.4. Perspectivas del Derecho del Consumidor

El Derecho del Consumidor nace en Estados Unidos gracias a una perspectiva reparadora e individualista (proteger al consumidor como individuo y lograr llegar a proteger a todo el público consumidor de forma colectiva).

En el continente europeo la evolución de esta rama del derecho se lleva a cabo con el afán de querer tutelar al consumidor de forma colectiva, y teniendo como función principal la reparación de los daños que sufre el consumidor de forma individual.

En Estados Unidos con el Common Law y en Europa (sistema romano germánico), la normativa sobre el Derecho del Consumidor fue al principio meramente represiva, con base en el Derecho Penal y Derecho Administrativo, y de forma paulatina se fue comprendiendo que el Derecho del Consumidor debía ser eminentemente preventivo en

función a la sociedad de consumo (realidad social), y es así porque busca evitar daños en los consumidores, y si este se produjera, se debiera buscar la reparación de dichos daños.

Es esta característica de prevención la que hoy sobresale en esta nueva rama del derecho, para Grau (2000) la prevención dentro del Derecho del Consumidor se expresa a través de dos vertientes:

No permitir que luego de la separación de la relación de consumo se produzcan daños y perjuicios al consumidor afectado.

Prevenir que esta separación de la relación de consumo (conflictos) logre debilitar a la sociedad de consumo (propio mercado), esto es así, porque de la sociedad de consumo depende el mercado y su vigencia, según el orden capitalista.

Si ambas vertientes se integraran, la perspectiva de esta disciplina jurídica para un futuro sería constituir un “Sistema de Defensa y Protección del Consumidor”, el cual no puede estar conformado solo por dispositivos legales con función preventiva, sino que debe contener además normas de procedimiento administrativo que se encarguen de forma completa del consumo desde la producción de los bienes y servicios, crear un sistema de solución de conflictos que sea efectivo pero sencillo y dinámico, pero también culto, que promocióne y enseñe cuales son los derechos de los consumidores, y otorgue legitimidad para obrar a las asociaciones de consumidores por medio del interés difuso, y tenemos un modelo de normativa del Derecho Comparado que ya estableció un Sistema Nacional de Protección al Consumidor y ejecuta una política nacional de protección del consumidor.

Se considera que es hacia esta perspectiva donde debe llegar la legislación nacional, hoy en día el mercado informal aumenta porque no existe una norma que pueda paralizar la piratería, la cultura del facilismo, el desnivel cultural económico y social; y es por eso es que se necesita de otros mecanismos normativos y una política nacional de protección al consumidor que trabajen de forma conjunta, y así se pueda promover una cultura de consumo.

Para lograr una correcta cultura de consumo necesitamos elaborar un sistema integral con fines de defensa y protección de los consumidores, donde las instituciones desde las funciones que les compete a cada una puedan promover un consumo equilibrado, que no genere abusos para un consumidor, pero sin llegar a la terrible burocracia o imponer frenos a las empresas o a la inversión privada, porque el fin tampoco es estancar el comercio. Es

decir, generar un equilibrio armonioso entre el estado, el mercado, los consumidores y los proveedores.

Tampoco es necesario un costo excesivo para trasladar la información hacia los consumidores, por eso es necesario un mecanismo estándar para poder lograr que el consumidor se encuentre consiente de sus derechos, y que la información que se les otorgue sea veraz y suficiente, y en la oportunidad requerida para lograr una protección efectiva por parte del órgano que tutela los derechos de los consumidores. (Castillo, 2004)

1.3.2.2. *Obstáculos para Lograr la Autonomía del Derecho del Consumidor.*

Benjamín en 1993, realizó un estudio acerca del Derecho del Consumidor, y estableció dificultades que intentan anteponerse a la característica autonomista de esta Rama del Derecho, así tenemos:

Novedad de esta disciplina jurídica, el poco tiempo que lleva de descubierta esta rama del derecho se convierte en una dificultad que dé a pocos se va sobrellevando, recordemos que ninguna disciplina jurídica nace completa, todas tienen su evolución paulatina, y con respecto al derecho del consumidor, es el consumidor el que no se encontraba definido como tal dentro del comercio, pero con el avance legislativo se va incorporando y tomando mayor importancia dentro de una sociedad en su mayoría de consumo.

La falta de orden sistemática, específicamente en la forma de tutelar al consumidor, esto es porque esta disciplina está consolidándose normativamente de forma progresiva, pero es aquí donde resaltan algunos inconvenientes, como la acogida de ejemplos normativos de orígenes diversos que no se relacionan con nuestra realidad social o cultural, y la jurisprudencia que resulta contradictoria entre sí, pero consideramos que podemos cambiar esta realidad si nos enfocamos en la promoción de los derechos del consumidor.

La dispersión de la legislación de una rama del derecho trae consigo la falta de organización e imposibilidad el efectivo trabajo de los especialistas en Derecho del Consumidor.

Su característica de disciplina multidisciplinaria, muchos autores piensan que esta característica es una dificultad para la autonomía del Derecho del Consumidor, pero no ocurre así. Esta rama del derecho al ser muy reciente necesita recibir riqueza conceptual y de conocimientos de otras ramas del derecho, esta característica genera la flexibilidad del

derecho del consumidor, y además compartir los conocimientos propios con las otras disciplinas para lograr complementarlas de mejor forma.

La meta individualidad del interés del consumidor, es decir el interés protegido del consumidor de forma individualizada, que en algunos casos es considerada como obstáculo de la autonomía del Derecho del Consumidor. Se conoce que esta disciplina debe abarcar la teoría de los intereses difusos de los consumidores, pero se debe realizar sin no dejar de lado los intereses propios e individuales del consumidor.

El tratamiento de esta disciplina por otras ramas del Derecho, los problemas que surgen de la relación de consumo no surgen junto con el Derecho del Consumidor, sino surgen de las diversas relaciones entre otros sujetos de derecho, diferentes a los recién conocidos consumidores, hablando del Derecho Contractual, pero luego de la masificación de la sociedad de consumo fue necesaria la creación de una disciplina jurídica que se dedique exclusivamente a proteger los derechos de los consumidores como agentes principales.

La mutabilidad del mercado de consumo, es decir determinadas prácticas dentro del mercado son cambiantes. Por tanto, el Derecho del Consumidor es autónomo teniendo fenómenos que resultan variables.

La falta de juzgados especializados, esta dificultad genera problemas al momento de resolver controversias judiciales originadas por actos de consumo, de tal modo que la jurisprudencia generada por INDECOPI muestra denotados esfuerzos por lograr el desarrollo de esta rama del derecho y tomar decisiones de carácter colectivo.

Se concluye que las llamadas dificultades del Derecho del Consumidor pueden ser superadas si promovemos el desarrollo de esta disciplina jurídica de forma autónoma, para beneficio del Estado, consumidores, proveedores, el mercado y el propio Derecho.

1.3.2.3. *Responsabilidad Civil en el Ámbito del Derecho del Consumidor.*

Dentro la normativa, en el caso del Código de Protección y Defensa del Consumidor, la Responsabilidad Civil por daños y perjuicios que originan los proveedores a los consumidores en la comercialización de servicios y bienes que se encuentran dentro del comercio. Así es Art. 100 tipifica una conducta dañosa que conlleva a responsabilidad civil tras haber generado falsas expectativas sobre promoción u oferta sobre la publicidad de algún bien o servicio, también tenemos el art. 30 del mismo código que obliga a cambiar el producto o hacer la devolución del dinero pagado en exceso cuando exista diferencia entre

la cantidad que supuestamente fue vendida y la que se llegó a entregar al final de la adquisición, y así podríamos seguir citando artículos de la ley.

Si bien es cierto la norma que establece los Derechos del Consumidor ingresa la Responsabilidad Civil, específicamente cuando el proveedor ofrece productos defectuosos y se establece su responsabilidad por los daños y perjuicios que origina su actuar, debemos saber que estos daños (para poder ser aplicada la norma) deben ser sobre la integridad física de los consumidores o sobre sus bienes, y lo que se evalúa principalmente es la intensidad del daño para poder establecer la responsabilidad civil del proveedor; y es a un procesos indemnizatorio en un juzgado al que tenemos que acudir si queremos una indemnización por los daños y perjuicios originados. Y es aquí donde regresamos con nuestro planteamiento problemático, que ocurriría con aquellos daños originados a consumidores, que son minimizados por no haber atentado contra la integridad física o de nuestros bienes de forma extensa, y es por estos motivos por los que por ningún medio se nos podría indemnizar.

Ahora, ésta legalmente establecido el carácter omnicompreensivo la Responsabilidad Civil, y este el que le da el sentido totalista a la indemnización, es decir, la indemnización debe comprender absolutamente todas las consecuencias originadas por el daño, poniendo como responsable (para el tema en investigación) al proveedor del producto o del servicio; ya sea por no omitir información al consumidor sobre las reales condiciones (instrucciones de uso o advertencias del uso) en las que ofrece su producto o servicio, o por los daños que produzca el producto que ya viene defectuoso de fábrica, se de cualquiera de las dos forma es el proveedor quien debe responder de forma objetiva por los daños causados.

INDECOPI en la actualidad, no tiene facultades para pronunciarse sobre pretensiones que tengan que ver con montos indemnizatorios, su respuesta era siempre clara, se debía acudir ante el poder judicial si queríamos obtener una indemnización.

Fue a través de la Ley 27311 (2003) que se intentó otorgar facultades a este ente para ordenar la devolución de contraprestaciones pagadas por los consumidores por los productos o servicios adquiridos u cualquier otra medida en afán de reponer el estado de las cosas a lo que eran antes de ocurrir los hechos que dieron origen al daño. Pero en la realidad sigue INDECOPI respondiendo con negativas ante las pretensiones indemnizatorias de consumidores que fueron dañados, y es por eso que algunos tratadistas de la materia consideran que estas medidas tomadas por el Código del Consumidor son simples medidas

eventuales que quieren resarcir solo un daño eventual, pero al final debemos acudir de todas maneras al Poder Judicial si queremos llegar a obtener lo que por ley nos corresponde como indemnización; porque por criterio normativo los montos indemnizatorios solo pueden ser fijados por un mandato judicial.

Entonces cual sería la naturaleza de la indemnización originada por la responsabilidad civil del proveedor en la Ley de Protección y Defensa del Consumidor, esta norma establece las sanciones y medidas correctivas para los proveedores infractores. Tendríamos dos tipos de responsabilidad civil, una administrativa, ya que el proveedor responde a una infracción por incumplimiento de lo que la norma del consumidor establece, y otra objetiva, porque el proveedor debe asumir los daños y perjuicios que originó su actuar, ya sean daños materiales, al patrimonio o a la persona afectada.

La norma sobre Derechos del Consumidor es nueva en el tratamiento de la Responsabilidad Civil de los proveedores, y es tal vez esta la razón por la que aún necesita ser perfeccionada y ubicada en el radio de lo que el comercio establece actualmente.

Si bien es cierto, la responsabilidad civil es una sola, dado que su resultado es el mismo, todo daño originado provoca el nacimiento de la obligación legal de indemnizar por estos daños. Para Taboada (2000) la actual codificación civil peruana no impide ingresar la responsabilidad civil en otras materias, siempre y cuando se respeten aquellas diferencias que existen por orden normativo.

El art. 100, art. 9 y otros del Código de Protección y Defensa del Consumidor han dado inicio al establecimiento de la indemnización por los daños que origina un proveedor (por su responsabilidad civil),

La responsabilidad civil, hoy en día, en la norma del consumidor es objetiva porque no se requiere probar su culpa, sino solo el riesgo que este crea con sus productos, y a este riesgo creado se le denomina dentro de la responsabilidad civil como el factor atributivo, ya que se le atribuye como responsable al proveedor por la exposición al daño a los consumidores por ofrecer sus productos defectuosos, es decir no advertir de posibles daños. Solo nos hace falta probar el nexo causal entre él, la información defectuosa, el producto y el proveedor para que este responda ante el daño. Los consumidores afectados deben probar el daño originado por este producto defectuoso, es decir que se debe probar que fueron los defectos los que se encargaron de producir los daños.

Cuando el proveedor incumple con lo que las disposiciones legales establecen, las mismas normas establecen su responsabilidad administrativa, pero sin embargo para que el sistema de protección y defensa del consumidor funcione adecuadamente y pueda ser más eficiente no solo debe existir aplicación de sanciones administrativas, sino además normativa que establezca la responsabilidad civil y que otorguen indemnización para reparar de forma íntegra los daños y perjuicios que se origina a los consumidores que por distintos motivos no podrán acudir al poder judicial, y así INDECOPI no otorgue tutela jurídica partida al consumidor, sino otorgue una protección completa.

1.3.2.4. *Protección al Consumidor.*

1.3.2.4.1. *Creación*

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) fue creado en noviembre de 1992, mediante el Decreto Ley N° 25868.

1.3.2.4.2. *Naturaleza Jurídica*

El Indecopi es un órgano público descentralizado del sector Industrial, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, que goza de autonomía técnica, económica, presupuestal y administrativa, encargado de la aplicación de las normas.

El Indecopi es el órgano encargado de que los mercados funcionen adecuadamente para realizar su función debe mantener autonomía tanto de los intereses políticos y económicos como de los particulares.

En este contexto la labor del Indecopi antes que sancionar debe procurar, a través de distintos incentivos, corregir las fallas del mercado siempre y cuando los agentes económicos no puedan solucionar el problema por sí mismos.

1.3.2.4.3. *Facultades*

En las facultades que se otorgan al INDECOPI están:

- Sancionar administrativamente a aquellos que transgreden la ley.
- Supervisar y corregir los comportamientos de las empresas y agentes económicos en el mercado.
- Regulación esencial a la protección del entorno competitivo en el Perú.

1.3.2.4.4. *Funciones*

El Indecopi cumple su rol a través de las siguientes funciones:

- Evitar prácticas monopólicas o restrictivas de la libre competencia.
- Garantizar al consumidor información adecuada para la protección de sus derechos.
- Evitar los actos de competencia desleal.
- Reducir los costos de acceso y salida al mercado, incluyendo los casos en que tales costos son impuestos por el propio Estado.
- Evitar el desarrollo de prácticas desleales en el mercado internacional mediante dumping o subsidios, y a la vez eliminar toda forma de barreras para aranceles.
- Proteger todas las formas de propiedad intelectual, desde los signos distintivos hasta los derechos de autor, pasando por las patentes y la biotecnología.
- Brindar servicios de información, registro, solución de conflictos, calibraciones metrológicas y certificaciones.
- Reducir los costos de acceso y salida del mercado.
- Proteger todas las formas de propiedad intelectual, desde los signos distintivos y los derechos de autor, hasta las patentes y la biotecnología.

1.3.2.4.5. *Misión*

Propiciar el buen funcionamiento del mercado, en beneficio de los ciudadanos, consumidores y empresarios, mediante la defensa de los consumidores, la prevención y fiscalización de prácticas restrictivas de la libre y leal competencia, la protección de la propiedad intelectual y la promoción y desarrollo de una infraestructura y cultura de la calidad en el Perú.

1.3.2.4.6. *Visión*

Que los ciudadanos, consumidores y empresarios se beneficien de un mercado que opera sin distorsiones, gracias a la labor técnica, proactiva, oportuna, predecible y confiable del INDECOPI, la misma que garantiza un entorno de libre y leal competencia en el que se respetan los derechos de los consumidores, así como los derechos de propiedad intelectual, y se promueve una infraestructura y cultura de calidad.

1.3.2.4.7. Procedimiento Administrativo Sancionador

La doctrina clásica suele clasificar al procedimiento administrativo en procedimiento general y procedimientos especiales, comprendiendo estos últimos al procedimiento trilateral y al procedimiento sancionador.

Un procedimiento administrativo trilateral puro, regulado en los artículos 219° al 228° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la “LPAG”), es aquel en el cual la Administración participa decidiendo un conflicto entre administrados, por lo que carece de la condición de parte al ser totalmente ajena a la relación jurídica discutida.

Por otro lado, un procedimiento administrativo sancionador, regulado por los artículos 229° al 237° de la LPAG, es aquel dirigido a regular aquellas conductas que infrinjan las normas del derecho administrativo, dentro de un Estado Social y Democrático de Derecho, que no requieran ser sancionadas penalmente, siendo una manifestación del ejercicio del ius puniendi del Estado. Este procedimiento dada su finalidad sancionadora es iniciado de oficio, debido a que la actividad que pone en ejercicio la Administración (sancionadora) y la consecuencia que surge tras esta (la sanción) corresponden a atribuciones que solamente esta puede efectuar.

Por tanto, los procedimientos administrativos califican o bien como trilaterales o bien como sancionadores, dependiendo de las características que se presenten en cada uno de ellos. Sin embargo, en lo referente a la naturaleza del procedimiento de protección al consumidor seguido ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, el “INDECOPI”), la doctrina no es pacífica al momento de calificarlo como un procedimiento administrativo sancionador o como uno trilateral.

1.3.2.4.8. La Naturaleza Sancionadora de los Procedimientos de Protección al Consumidor

Un sector de la doctrina sostiene que los procedimientos de protección al consumidor poseen una naturaleza sancionadora, señalando que son el mecanismo lógico formal diseñado por el legislador para hacer efectiva la acción de interés público que el Estado ha confiado a las administraciones públicas en el cumplimiento de sus funciones, entre las cuales se encuentra la protección al consumidor.

El procedimiento sancionador administrativo es el instrumento para canalizar la acción punitiva del Estado frente al incumplimiento de las obligaciones establecidas para los proveedores de bienes o servicios en el Código de Consumo, y también para el control que sobre estos es exigible en cuanto al respeto de los derechos de los consumidores, conforme al mandato constitucional establecido en el artículo 65° de nuestra Constitución Política y que implica un deber especial de protección de parte del Estado a los derechos de los consumidores.

En este sentido, el artículo 107° del Código de Consumo señala expresamente que, independientemente de la forma de inicio del procedimiento, este es un procedimiento sancionador. El procedimiento sancionador administrativo en materia de protección al consumidor puede ser iniciado de oficio o de parte, ya sea por iniciativa de la autoridad, por denuncia del consumidor afectado, de aquel que pudiera verse potencialmente afectado o por iniciativa de una asociación de consumidores.

Tratándose de un procedimiento sancionador, e independientemente de que sea una acción de oficio o una denuncia de parte, el procedimiento sancionador administrativo únicamente se inicia de oficio, es decir, con la acción pública que expresa la imputación de cargos, conforme se desprende del numeral 3 del artículo 234° de la LPAG.

Para este sector doctrinario, por medio de la denuncia, el administrado pone en conocimiento del órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa. Ante ello, la Administración tiene el deber de iniciar un procedimiento como consecuencia de la obligatoriedad de la acción punitiva del Estado.

Bajo este escenario, la acción del particular, es decir de un consumidor en la iniciación del procedimiento sancionador y el hecho de que pueda canalizar una pretensión de resarcimiento particular, no menoscaba ni resta el hecho de que dicha intervención particular es también una forma en que la autoridad toma noticia directa de un acto contrario al cumplimiento de la ley que, por tratarse de una infracción que viola o desconoce el mandato legal que la administración tiene confiado cautelar en su cumplimiento, no le pertenece ya al denunciante, siendo que más bien, forma parte del deber ineludible de intervención al que está obligada la autoridad de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 63° de la LPAG. Por esta razón, es que el consumidor una vez que se ha

sancionado al infractor, únicamente tiene dentro de su dominio de disposición la expectativa por el resarcimiento, más no sobre la actividad punitiva del Estado respecto a la infracción.

En el mismo sentido, el desistimiento únicamente puede producirse antes de la existencia de un pronunciamiento de la autoridad, pues cuando la autoridad se ha pronunciado e impuesto una sanción, la sanción pertenece al Estado y no puede dejarse sin efecto por pedido de un particular.

Por tanto, la acción de desistimiento del consumidor únicamente podría alcanzar los derechos subjetivos que accesoriamente a la sanción puedan derivarse del procedimiento (medidas correctivas, por ejemplo). No es posible que el consumidor pueda desistirse de lo que no le pertenece: el conocimiento de un hecho contrario al marco legal que la autoridad está obligada a sancionar.

1.3.2.4.9. La Naturaleza Trilateral de los Procedimientos de Protección al Consumidor.

Para otro sector de la doctrina, estos procedimientos tienen una naturaleza trilateral sin que la naturaleza se vea afectada por la capacidad sancionadora atribuida al órgano administrativo. En ese sentido, Espinoza (2013) en su obra “Circulación de los modelos jurídicos de la responsabilidad civil en la tutela administrativa de los derechos del consumidor”, ha señalado lo siguiente:

“(…) en el procedimiento administrativo de tutela del consumidor, este no solo obtiene una medida correctiva (situación que lo calificaría como trilateral), sino también el INDECOPI puede imponer una multa al proveedor lo cual también haría que este procedimiento sea, a la vez, sancionador (…)

No obstante, ello, una de las manifestaciones del proceso trilateral es la de dar espacio para la aplicación de sanciones al administrado infractor. Por tal motivo, no deberían ser acogidas aquellas interpretaciones que puedan crear una suerte de procedimiento trilateral - sancionador (…)

Asimismo, Guzmán, en su obra “Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo”, considera que tienen una naturaleza trilateral:

El procedimiento trilateral se inicia mediante la presentación de una reclamación o de oficio. La reclamación es el escrito a través del cual el interesado activa el

procedimiento trilateral (...) Ahora bien, es posible la iniciación de procedimientos trilaterales, cuando quien lo inicia es la propia administración. Sin embargo, resultan ser muy raros los procedimientos trilaterales iniciados de oficio. (...)

Ahora bien, la parte que inicia el procedimiento con la presentación de una reclamación se denomina reclamante y cualquiera de los emplazados será designado como reclamado (...). Es necesario señalar que en el ámbito de los procedimientos seguidos ante el INDECOPI se hace referencia a denunciante y denunciado cuando en puridad dichos procedimientos, en su mayoría son de naturaleza trilateral y no sancionadora, como por ejemplo los procedimientos seguidos ante la Comisión de Protección al Consumidor.

1.3.2.4.10. La Naturaleza Mixta de los Procedimientos en Materia de Protección al Consumidor

Gómez, considera que los procedimientos de protección al consumidor seguidos ante el INDECOPI, iniciados por una denuncia tienen una naturaleza mixta trilateral - sancionadora, en la cual hay dos relaciones jurídicas: una bilateral de carácter sancionador, donde prima el interés público; y la otra trilateral, que alberga los intereses privados, contrapuestos entre el denunciante y denunciado el desistimiento o la conciliación.

Aun cuando la Directiva se refiere al procedimiento sumarísimo, el criterio es plenamente trasladable al procedimiento ordinario por denuncia del consumidor, debido a que en su esencia se trata de procedimientos similares.

Por lo que se puede concluir que si bien en los procedimientos administrativos en materia de protección al consumidor, iniciados por denuncia de parte, se encuentra presente el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración con el propósito de cautelar el interés público involucrado en la defensa de los consumidores; también en ellos se discuten derechos subjetivos e intereses legítimos de índole particular, por lo que debe reconocerse además su naturaleza trilateral.

El componente trilateral de los procedimientos justifica, la evaluación de los presupuestos de admisibilidad y procedencia de la denuncia, la culminación del procedimiento por conciliación o transacción extrajudicial, la posibilidad del INDECOPI de ordenar medidas correctivas reparadoras y eventualmente la condena al pago de costas y costos. Esta particularidad de este procedimiento administrativo atenúa las exigencias

propias de un procedimiento sancionador puro, posibilitando la aplicación de la figura del desistimiento.

El artículo 186° de la LPAG establece que la conciliación, la transacción y el desistimiento son formas de conclusión del procedimiento administrativo. Así también lo reconoce el Código de Consumo que establece en su artículo 147° que los consumidores pueden conciliar la controversia surgida con el proveedor con anterioridad e incluso durante la tramitación de los procedimientos administrativos por infracción a las disposiciones de protección al consumidor.

La potestad sancionadora de la Administración Pública puede reforzar la protección de los derechos de los consumidores, pero si un consumidor comprende libremente que su derecho no se encuentra afectado, o habiéndolo estado, el denunciante ha conseguido la satisfacción de su pretensión en paralelo al procedimiento, pues lo más recomendable es que la participación del Estado deba concluir en ese preciso momento ya que el mejor protector de sus intereses es el propio consumidor.

1.3.2.5. Subcapítulo V: Derecho Comparado en Materia de Protección de los Derechos del Consumidor.

A nivel internacional tenemos una protección de los Derechos del Consumidor más amplia, incluye la reparación de daños, así tenemos lo que establecen los siguientes países con relación a la Indemnización por la responsabilidad civil del proveedor infractor:

1.3.2.5.1. Ecuador.

Este país establece claramente el pago de la indemnización y los daños originados en su Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (Ley No. 2000-21 - Publicado en el Registro Oficial No. 116 de 10 de julio del 2000, actualizada a la fecha), en dos de sus artículos:

Art. 71.- INDEMNIZACION, REPARACION, REPOSICION Y DEVOLUCION.-
Los consumidores tendrán derecho, además de la indemnización por daños y perjuicios ocasionados, a la reparación gratuita del bien, y, cuando no sea posible, a su reposición o a la devolución de la cantidad pagada, en un plazo no superior a treinta días, en los siguientes casos: Cuando en el producto que se hubiere adquirido con determinada garantía y, dentro del plazo de ella, se pusiere de manifiesto la deficiencia o características del bien garantizado, siempre que se hubiere destinado al uso o consumo normal de acuerdo a la naturaleza de dicho bien. Este derecho se ejercerá siempre y cuando el proveedor haya

incumplido con la garantía; Cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado, y, Cuando considerados los límites de tolerancia permitidos, el contenido neto de un producto resulte inferior al que debiera ser o la cantidad sea menor a la indicada en el envase o empaque. Sin perjuicio de las acciones civiles, penales o administrativas a que hubiere lugar, el proveedor que incurriere en uno de los casos contemplados en este artículo, e incumpliere su obligación una vez fenecido el plazo establecido, será sancionado con una multa equivalente al valor del bien o servicio, que en ningún caso será inferior a ciento veinte dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda de curso legal, sin que por ello se extinga su obligación de reparar o reponer el bien, o en su caso restituir lo pagado.

Art. 87.- DAÑOS Y PERJUICIOS. - La sentencia condenatoria lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, costas y honorarios. (...)

En este país no solo fue necesaria agregar la indemnización de forma explícita, sino además se agregó un plazo para el pago de esta y que de no cumplir dicho plazo las sanciones crecerán considerablemente, y, es más, si es que no te sintieras satisfecho con lo ya otorgado, te da oportunidad de acudir a los tribunales a ejercer tus derechos de la mejor manera.

1.3.2.5.2. Colombia.

La norma colombiana dedica todo un capítulo a lo que es la “RESPONSABILIDAD POR DAÑOS POR PRODUCTO DEFECTUOSO” que protege al consumidor que ha sido afectado en sus derechos, desde el Art. 19° al 22° del ESTATUTO DEL CONSUMIDOR, Ley 1480 de 12 de octubre de 2011.

DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS POR PRODUCTO DEFECTUOSO.

ARTÍCULO 19. DEBER DE INFORMACIÓN. Cuando un miembro de la cadena de producción, distribución y comercialización, tenga conocimiento de que al menos un producto fabricado, importado o comercializado por él, tiene un defecto que ha producido o puede producir un evento adverso que atente contra la salud, la vida o la seguridad de las personas, deberá tomar las medidas correctivas frente a los productos no despachados y los puestos en circulación, y deberá informar el hecho dentro de los tres (3) días calendario siguientes a la autoridad que determine el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO. Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas individuales que se establezcan sobre el particular, en caso de que el obligado no cumpla con lo previsto en este artículo, será responsable solidariamente con el productor por los daños que se deriven del incumplimiento de esa obligación.

ARTÍCULO 20. RESPONSABILIDAD POR DAÑO POR PRODUCTO DEFECTUOSO. El productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos, sin perjuicio de las acciones de repetición a que haya lugar. Para efectos de este artículo, cuando no se indique expresamente quién es el productor, se presumirá como tal quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo o distintivo en el producto. Como daño, se entienden los siguientes:

1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso;
2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso.

Lo anterior, sin perjuicio de que el perjudicado pueda reclamar otro tipo de indemnizaciones de acuerdo con la ley.

PARÁGRAFO. Cuando se viole una medida sanitaria o fitosanitaria, o un reglamento técnico, se presumirá el defecto del bien.

ARTÍCULO 22. EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS POR PRODUCTO DEFECTUOSO. Solo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad por daños por producto defectuoso las siguientes:

1. Por fuerza mayor o caso fortuito;
2. Cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del afectado;
3. Por hecho de un tercero;
4. Cuando no haya puesto el producto en circulación;
5. Cuando el defecto es consecuencia directa de la elaboración, rotulación empaquetamiento del producto conforme a normas imperativas existentes, sin que el defecto pudiera ser evitado por el productor sin violar dicha norma;
6. Cuando en el momento en que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía descubrir la

existencia del defecto. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 19 de la presente ley.

Los artículos mencionados dan cabida a que el consumidor que se vea afectado pueda solicitar un monto indemnizatorio, el cual luego de ser probado y aprobado pasara a ser cobrado de manera solidaria a los directamente responsables, esto a nivel administrativo, esta ley nos establece hasta la forma en la que se realizara el cálculo y que se tomara en cuenta para esto.

1.3.2.5.3. España.

La legislación española, a través del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, en su Libro Tercero nos habla de Responsabilidad civil por bienes o servicios defectuosos, en sus diferentes artículos, específicamente del 128 al 149. Le dedica amplio tratado a la Indemnización, esto evidencia la importancia del resarcimiento del daño en este país. Estos artículos nos hablan específicamente de resarcimiento de daños y perjuicios de los consumidores que son afectados.

1.3.2.5.4. Argentina.

La Ley N° 24.240 “Defensa del Consumidor”, establece las NORMAS DE PROTECCIÓN Y DEFENSA LOS CONSUMIDORES AUTORIDAD DE APLICACIÓN PROCEDIMIENTO Y SANCIONES, dedica un capítulo a lo que es la responsabilidad por daños originados a los consumidores afectados. Y también solidariza la responsabilidad a todos los intervinientes en el origen del daño al consumidor. Así lo podemos apreciar a continuación:

CAPITULO X. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS

ARTICULO 40. Responsabilidad Solidaria. Si el daño al consumidor resulta del vicio o defecto de la cosa o de la prestación del servicio responderá el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que corresponda. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena.

1.4. Formulación del problema

¿Existe responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor?

1.5. Justificación.

La presente investigación tiene una justificación teórica porque se realiza con el propósito de aportar al conocimiento, pues el Código de Protección y Defensa del Consumidor establece las normas de protección y defensa de éstos, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de sus derechos, 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; sin embargo, se observa que el Art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, no establece un porcentaje indemnizatorio destinado directamente al afectado, por ello, esta investigación propone su modificatoria.

En cuanto a la justificación práctica la presente investigación está orientada a la necesidad de resarcir los daños y perjuicios causados a los consumidores afectados en sus derechos originados por la responsabilidad extracontractual de un proveedor infractor; teniendo como propósito proponer la modificación del artículo 100 de la Ley 29571 – “Código de Protección y defensa del Consumidor”, en el cual se establezca un porcentaje destinado a indemnizar directamente al afectado.

Finalmente, la justificación metodológica de esta investigación servirá como aporte y fuente de información al colectivo estudiantil de la facultad de Derecho, ya que busca establecer un paradigma que sirva de base para futuras investigaciones.

1.6. Hipótesis.

Para resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor, es necesaria la modificación del art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”

1.7. Objetivos de la investigación

1.7.1. Objetivo general.

Proponer una modificación del art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, que establezca un porcentaje indemnizatorio destinado a resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual al consumidor afectado.

1.7.2. Objetivos específicos.

1. Analizar la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor” respecto a la indemnización que se deriva de la relación extracontractual y el resarcimiento del daño al consumidor afectado.
2. Identificar la responsabilidad extracontractual en la afectación de los derechos del consumidor.
3. Establecer un porcentaje indemnizatorio que vaya destinado al destinado a resarcir el daño originado por la responsabilidad extracontractual del proveedor al consumidor afectado, teniendo en cuenta la legislación comparada.

CAPÍTULO 2. MATERIAL Y MÉTODO

2.1. Tipo y diseño de investigación.

2.1.1. Tipo de investigación.

La presente investigación pertenece a un estudio descriptivo - propositivo. Según **Sabino (1986)** “La investigación de tipo descriptiva trabaja sobre realidades de hechos, y su característica fundamental es la de presentar una interpretación correcta. Para la investigación descriptiva, su preocupación primordial radica en descubrir algunas características fundamentales de conjuntos homogéneos de fenómenos, utilizando criterios sistemáticos que permitan poner de manifiesto su estructura o comportamiento. De esta forma se pueden obtener las notas que caracterizan a la realidad estudiada”. (p. 51)

Otros autores como Tamayo y Tamayo, al referirse a la investigación descriptiva, manifiesta: “Comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, y la composición o proceso de los fenómenos. El enfoque se hace sobre conclusiones dominantes o sobre grupo de personas, grupo o cosas, se conduce o funciona en presente” (p.35).

Por lo expuesto, el diseño de esta investigación es el siguiente:

M ----- O

M = Muestra: 150 encuestados (150 consumidores)

O= Propuesta legislativa de modificación del art.100 de la Ley N°29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

2.1.2. Diseño de investigación.

El diseño que se empleó en el trabajo de investigación se basó en hechos reales, por ello fue necesario desarrollar una estrategia que permita hacer un análisis sobre estos hechos en el lugar donde acontecen, es decir, en los centros comerciales tales como: Tottus, Plaza vea, Oechsle y Sagafalabella. Esto se sustenta en lo que manifiesta Arias (1999) quien define el diseño de la investigación como “*la estrategia que adopta el investigador para responder al problema planteado*” (p.30).

2.2. Población y muestra.

2.2.1. Población.

Participaron en la investigación los consumidores de Chiclayo, como principal figura afectada, no existen datos exactos del número de consumidores afectados por proveedores infractores que hayan solicitado una indemnización a través de la vía judicial, por lo que sería imposible tener con una cantidad exacta de consumidores a los que se le han vulnerado sus derechos. No existe, además, ningún censo válido realizado donde se calcule el número de consumidores afectados según el tipo de daño. Se incluyeron a personas que acuden a diario a las grandes tiendas comerciales, según criterio propio; se seleccionaron estas tiendas porque poseen mayor número de consumidores al mismo tiempo que facilitaban la obtención de datos, específicamente “Oeshle, Plaza Vea, Saga Falabella”.

2.2.2. Muestra.

La descripción exacta de la muestra de estudio es la siguiente:

- 150 consumidores. Todos ellos pertenecientes a la ciudad de Chiclayo y que hayan tenido como requisito primordial el haber presentado algún reclamo o queja a INDECOPI o haber solicitado el Libro de Reclamaciones en caso se le haya perjudicado en sus derechos.
- 100 consumidores (Personas naturales de entre 20 a 50 años)
- 20 abogados (Especialistas en materia de Protección al Consumidor)
- 10 trabajadores de la ORI
- 7 jueces (Especialistas en lo Contencioso Administrativo)
- 13 integrantes de la Asociación de Consumidores.

El trabajo de campo se realizó en el mes de junio, en el centro comercial Real Plaza de Chiclayo, estudios jurídicos del centro de Chiclayo, en las Oficinas de Indecopi – Sede Lambayeque, en los juzgados civiles y contenciosos administrativos de Chiclayo y en el local perteneciente a la Asociación de consumidores de la ciudad de Chiclayo, respectivamente. Se buscó que los consumidores encuestados tengan como principal característica de estudio el haber usado el libro de reclamaciones en cualquier establecimiento comercial o el haber presentado un reclamo o una queja ante INDECOPI.

Es en base a lo antes explicado nuestra estrategia de muestreo fue no probabilística por conveniencia, es decir escogimos la muestra a beneficio propio y pensando en que la podamos utilizar, y tener mejor acceso a ella.

2.3. Variables, operacionalización

2.3.1. Variable Dependiente.

Responsabilidad Extracontractual.

La responsabilidad civil extracontractual es el deber jurídico general de todas las personas de no hacer daño a nadie, y en caso de originar este daño se debe resarcir, es por eso que analizaremos como se manifiesta la responsabilidad extracontractual del proveedor hacia el consumidor.

Indicadores:

- Daños y perjuicios a los consumidores.
- Proveedor infractor.

2.3.2. Variable Independiente.

Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

Se revisó la norma, para definir lo que establece como sanciones ante los incumplimientos de los proveedores hacia los consumidores.

Indicadores:

- Sanciones
- Indemnización

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

Se utilizó la técnica de la entrevista para establecer las opiniones de los consumidores sobre el tema de la reparación de los daños originados por la responsabilidad extracontractual del proveedor infractor al afectar los derechos del consumidor, y se obtuvieron los criterios necesarios para proponer una modificación al art. 100 de la Ley N°29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, con la finalidad de resarcir el daño causado al consumidor.

Asimismo, se realizó el análisis de documentos para obtener información de la doctrina nacional y del derecho comparado; a través de ello se logró construir conceptos

claros y precisos que atendieron a las necesidades y dieron solución al problema planteado.

Como principal instrumento de recolección de datos se estableció un cuestionario que consistió en 9 preguntas cerradas, relacionadas al tema materia de investigación para así determinar un porcentaje indemnizatorio destinado a resarcir el daño causado al consumidor afectado.

2.5. Validez y confiabilidad.

Con el propósito de obtener datos válidos y confiables, para su procesamiento y análisis, se procedió a la aplicación de la encuesta (según Anexo N°1) a 150 personas que tuvieron alguna relación con el tema de investigación, entre ellos los propios consumidores, con la finalidad de abordar su experiencia con INDECOPI, se logró establecer un criterio por medio del cual se proponga una modificación al art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, con la finalidad de resarcir el daño originado por la Responsabilidad Extracontractual del proveedor infractor al consumidor afectado.

Para la ejecución del análisis de los datos, se efectuó el procesamiento de la información en el programa IBM SPSS. Los datos que se obtuvieron como resultado, sirvieron para una mayor organización y aplicación del instrumento, una vez tabulados los datos se logró precisar una respuesta frente al problema de investigación planteado y se definió la veracidad de la hipótesis planteada. Asimismo, la contrastación de figuras y tablas, complementaron la interpretación de los datos estadísticos respectivos

2.6. Métodos de Investigación.

2.6.1. Método Deductivo.

Reconoció la formulación y apego a la verdad partiendo de conocimientos generales para poder establecer conocimientos específicos, lo que significa que se singularizará el problema planteado, logrando reunir los aspectos genéricos relativos al tema, puntos de partida que hacen posible la orientación hacia los temas complejos a desarrollarse.

2.6.2. Método Analítico.

Permitió descomponer un tema o un todo en partes o elementos para prestar atención a las causas, la naturaleza y los efectos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular. Este método ayudo a conocer más el objeto de estudio, y para ello existen dos tipos principales de métodos de análisis que incluyen procedimientos cualitativos

y cuantitativos. Los cualitativos incluyen técnicas estadísticas para estudiar datos y los cuantitativos estudian la información, por ejemplo, las entrevistas y observaciones

CAPÍTULO 3. RESULTADOS

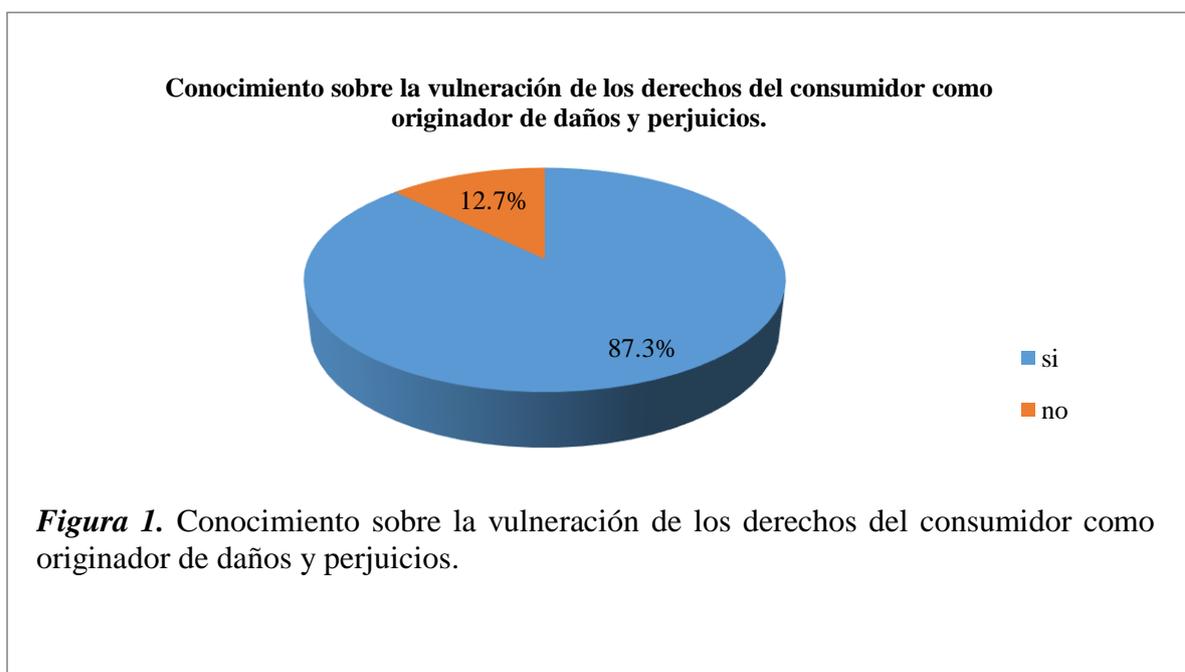
3.1. Resultados en tablas y figuras.

Tabla 1

Conocimiento sobre la vulneración de los derechos del consumidor como origen de daños y perjuicios.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	SI	131	87.3	87.3
	NO	19	12.7	12.7
	Total	150	100.0	100.0

Fuente: Elaboración propia.



Fuente: Elaboración propia.

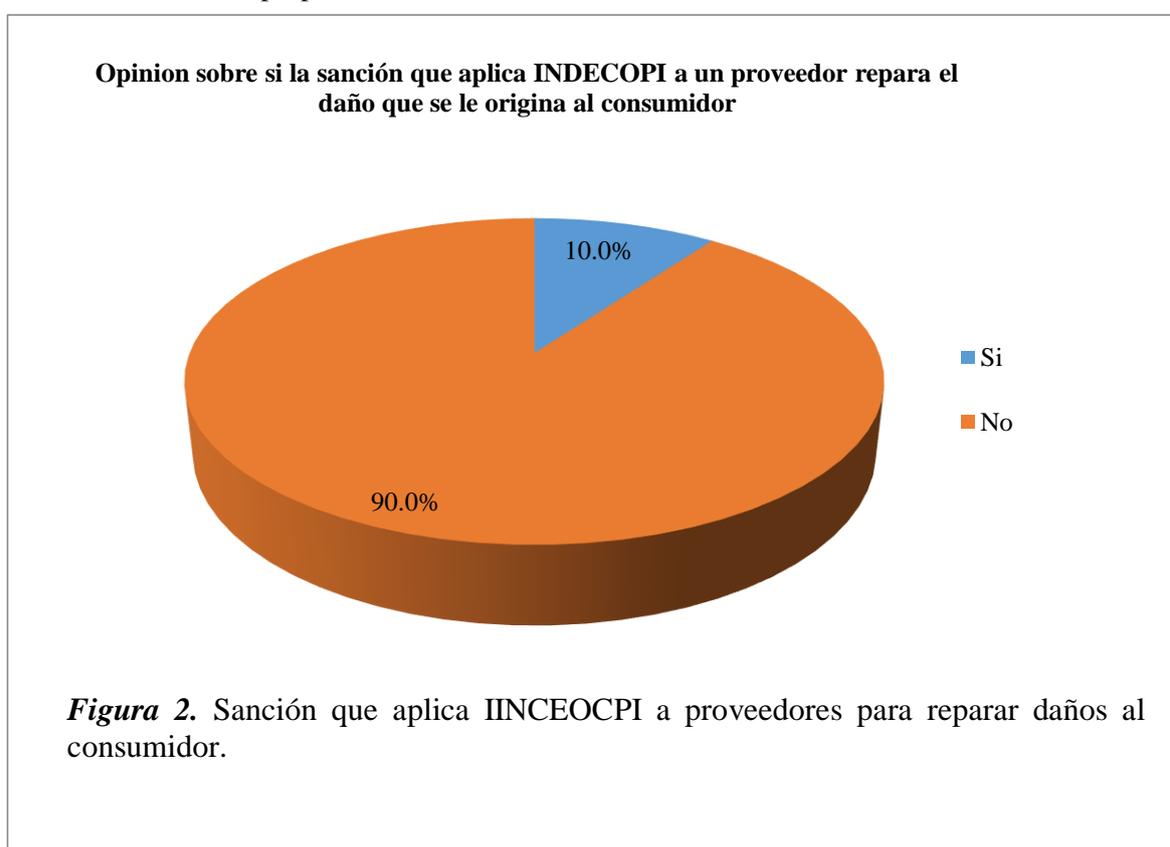
Se puede apreciar que 131 personas equivalentes al 87.3 % consideran que, SI está de acuerdo con que al vulnerarse los derechos de un consumidor se le origina daños y perjuicios, mientras que 19 personas equivalentes al 12.7 % de los encuestados consideran que NO están de acuerdo con que al vulnerarse los derechos de un consumidor se le origina daños y perjuicios.

Tabla 2

Opinión sobre si la sanción que aplica INDECOPI a un proveedor para reparar el daño que se le origina al consumidor

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	SI	15	10.0	10.0
	NO	135	90	90
	Total	150	100	100

Fuente: Elaboración propia.



Fuente: Elaboración propia.

De la muestra escogida, 15 personas equivalentes al 10.0% de los encuestados considera que el porcentaje de la sanción que se le aplica al proveedor SI repara el daño que se le origina al consumidor, mientras que los 135 restantes equivalentes al 90 % de los encuestados considera que NO reparan en nada los daños .

Tabla 3

Opinión sobre la necesidad del consumidor afectado de acudir al Poder Judicial para requerir una indemnización por daños y perjuicios

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	Excelente.	5	3.3	3.3
	Buena.	35	23.3	23.3
	Ni buena ni mala.	49	32.7	32.7
	Mala.	41	27.3	27.3
	Pésima.	20	13.3	13.3
	Total		150	100.0

Fuente: Elaboración propia

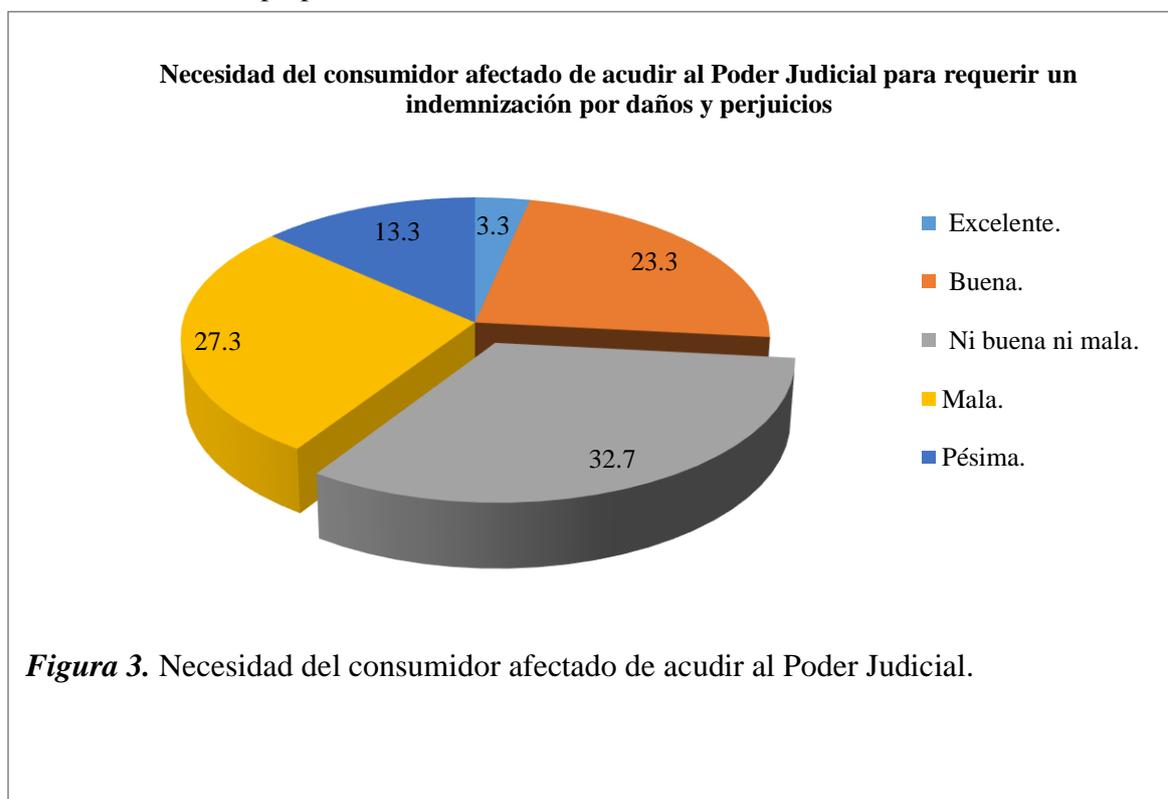


Figura 3. Necesidad del consumidor afectado de acudir al Poder Judicial.

Fuente: Elaboración propia.

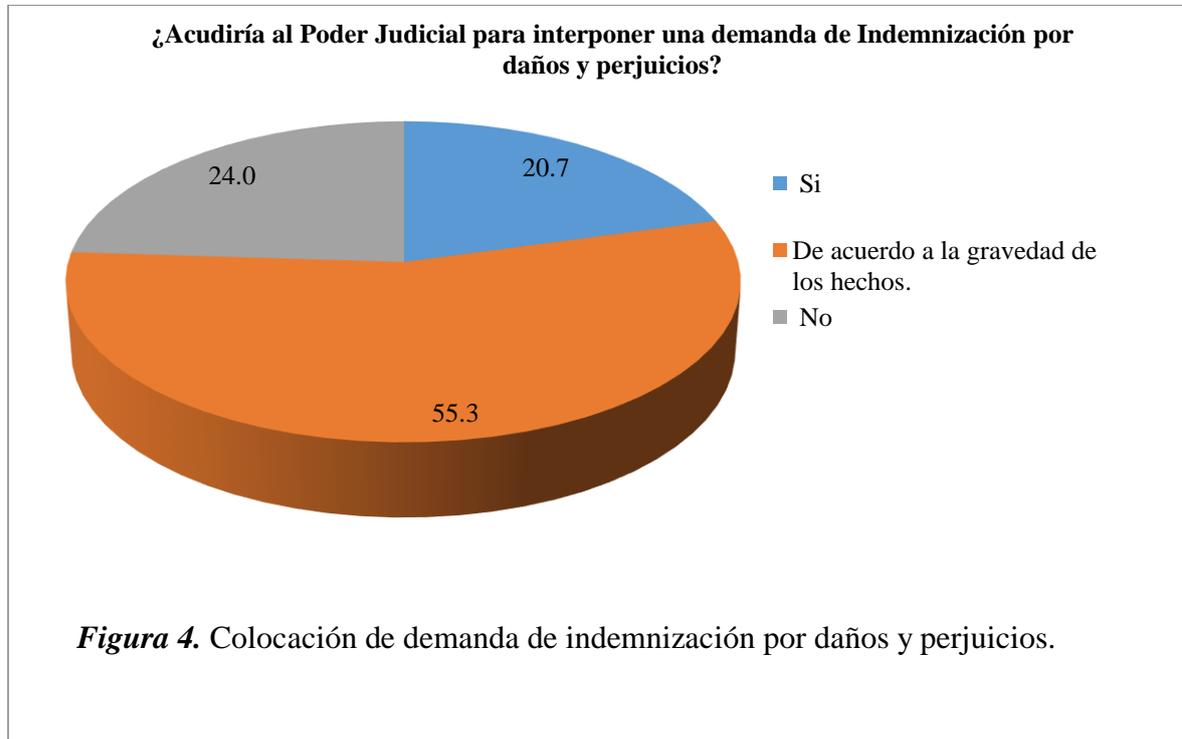
A través de los datos obtenidos en cuanto a la opinión sobre la necesidad del consumidor afectado de acudir al Poder Judicial para requerir una indemnización por daños y perjuicios, 5 personas equivalente al 3.3 % indicaron EXCELENTE la medida, 35 personas equivalentes al 23.3 % opinaron como BUENA, 49 personas equivalentes al 32.7 % manifestaron que NI BUENA NI MALA, 41 personas equivalentes al 27.3 % de la muestra indicaron como MALA, y 20 personas equivalentes al 13.3 % la catalogaron como PÉSIMA.

Tabla 4

Opinión sobre si acudiría al Poder Judicial para interponer una demanda de Indemnización por daños y perjuicios

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	SI	31	20.7	20.7
	De acuerdo a la gravedad de los hechos.	83	55.3	55.3
	NO	36	24.0	24.0
	Total	150	100.0	100.0

Fuente: Elaboración propia.



Fuente: Elaboración propia

Según los datos obtenidos sobre la opinión de acudir al Poder Judicial para interponer una demanda de Indemnización por daños y perjuicios se observa que 31 personas equivalentes al 20.7 % de los encuestados expresaron que SI acudirían, 83 personas equivalentes al 55.3 % manifestaron que DEPENDIA DE LA GRAVEDAD DE LOS HECHOS, y 36 personas equivalentes al 24 % opinaron que NO acudirían. Se concluye que no existe interés por parte del consumidor afectado de ir ante en Poder Judicial para requerir una indemnización por daños y perjuicios.

Tabla 5

Opinión sobre la aplicación del Código de Protección y Defensa del Consumidor

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	Excelente.	2	1.3	1.3
	Buena.	17	11.3	11.3
	Ni buena ni mala.	80	53.3	53.3
	Mala.	45	30.0	30.0
	Pésima.	6	4.0	4.0
	Total		150	100.0

Fuente: Elaboración propia

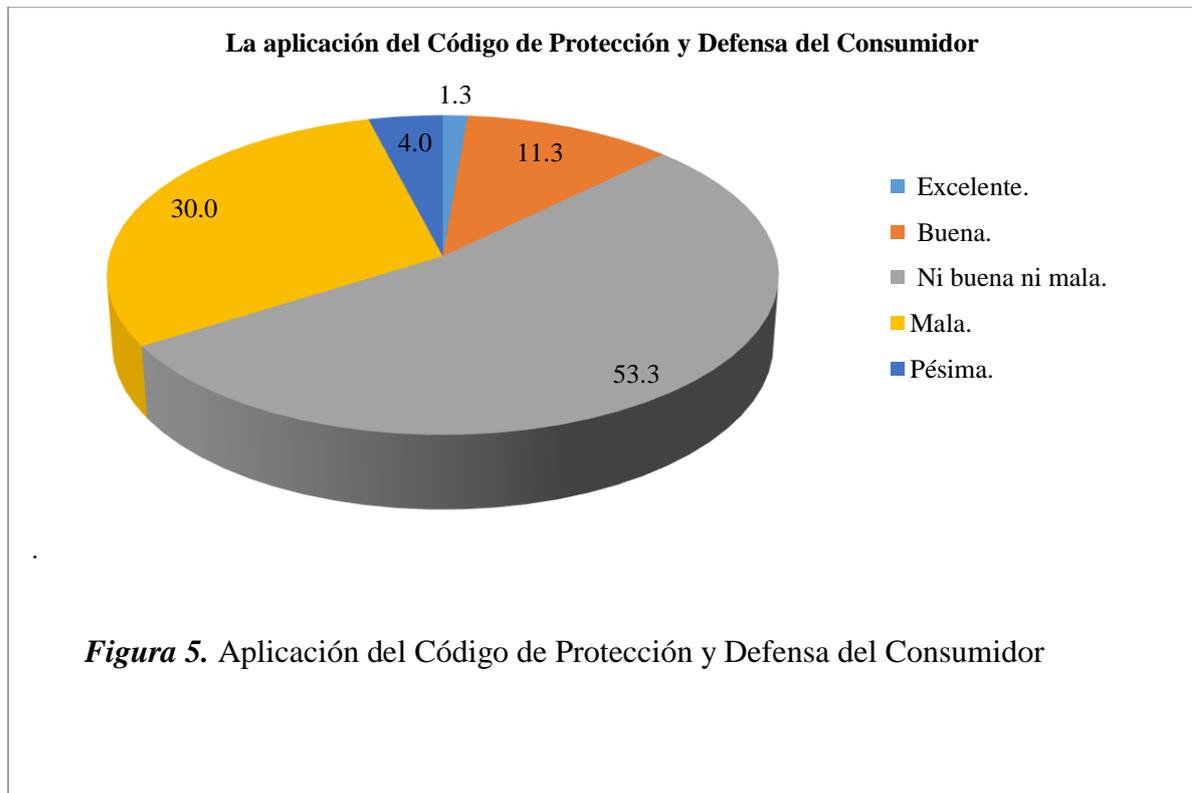


Figura 5. Aplicación del Código de Protección y Defensa del Consumidor

Fuente: Elaboración propia.

Mediante los datos obtenidos se observa que 02 personas equivalentes al 1.3 % respondieron EXCELENTE que hace referencia a la aplicación del Código de Protección y Defensa del Consumidor, 17 personas equivalentes al 11.3 % respondieron BUENA, 80 personas equivalentes al 53.3 % respondieron NI BUENA NI MALA, 45 personas equivalentes al 30 % marcaron como MALA y 6 personas equivalentes al 4 % marcaron como PÉSIMA.

Tabla 6

Opinión sobre la no regulación de la responsabilidad por los daños y perjuicios originados al consumidor en el Código de Protección y Defensa del Consumidor

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	SI	22	14.7	14.7
	NO.	128	85.3	85.3
	Total	150	100.0	100.0

Fuente: Elaboración propia

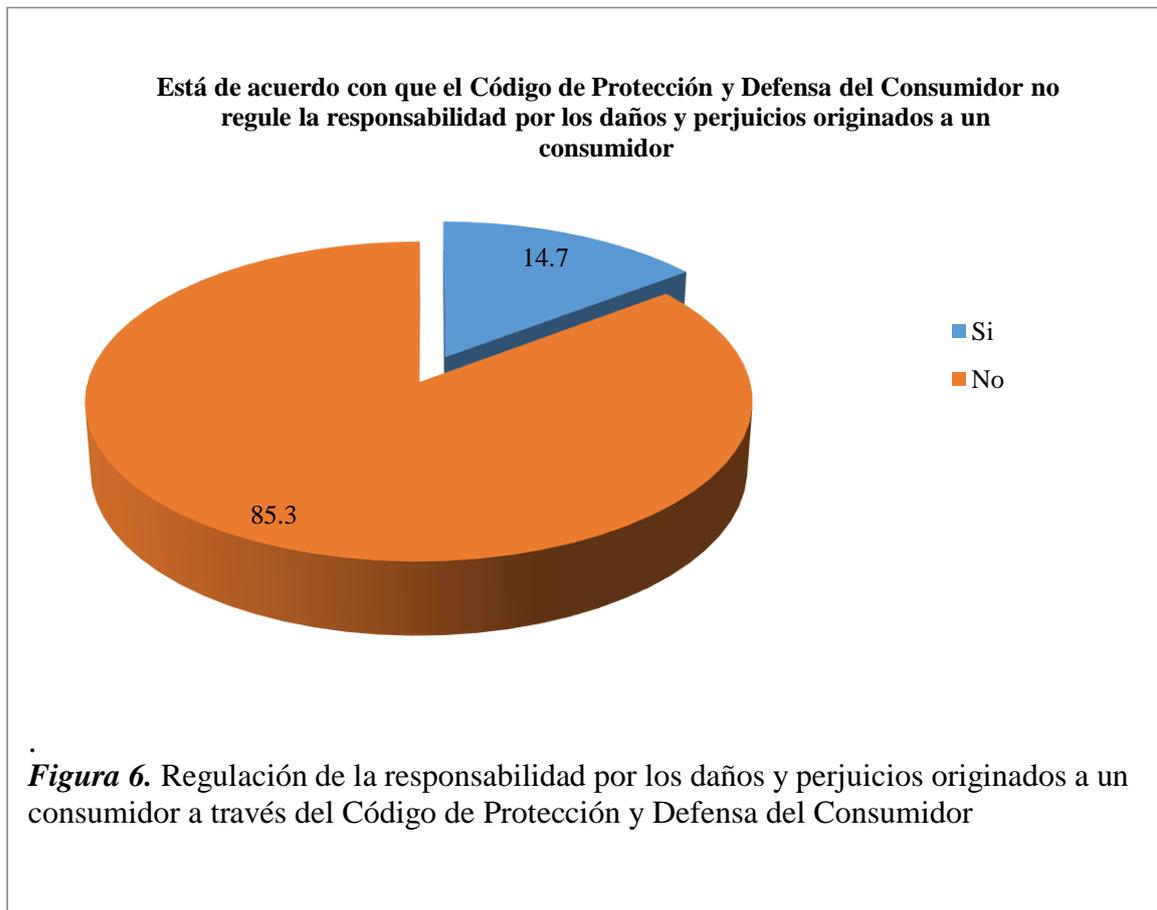


Figura 6. Regulación de la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor a través del Código de Protección y Defensa del Consumidor

Fuente: Elaboración propia

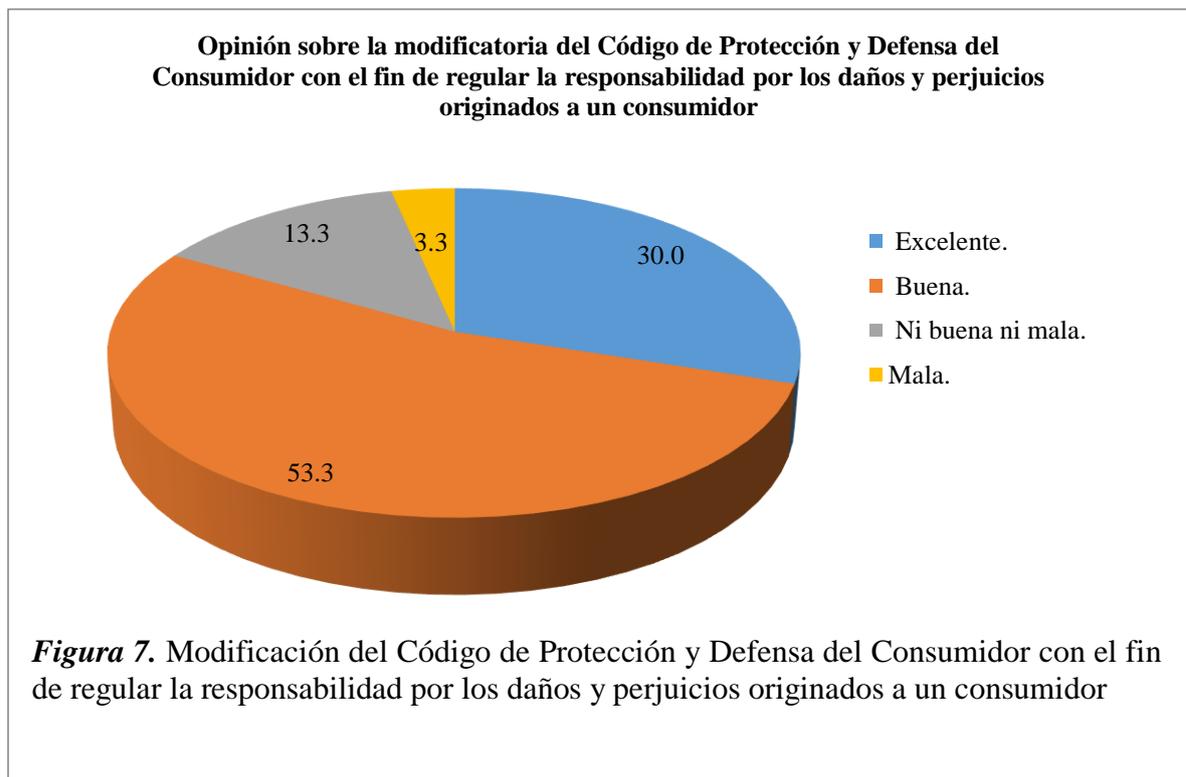
A través de los datos obtenidos se observa que 22 personas equivalentes al 14.7 % marcaron como respuesta la alternativa a) que indicaba que, SI está de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor” no regule la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor, y 128 personas equivalentes al 85.3 % marcaron NO estar de acuerdo.

Tabla 7

Opinión sobre la modificatoria al art. 100 del Código de Protección y Defensa del Consumidor con el fin de regular la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válidos	Excelente.			
	Buena.	45	30	30
	Ni buena ni mala.	80	53	53
	Mala.	20	13	13
	Total	5	3	3
		150	100	100

Fuente: Elaboración propia



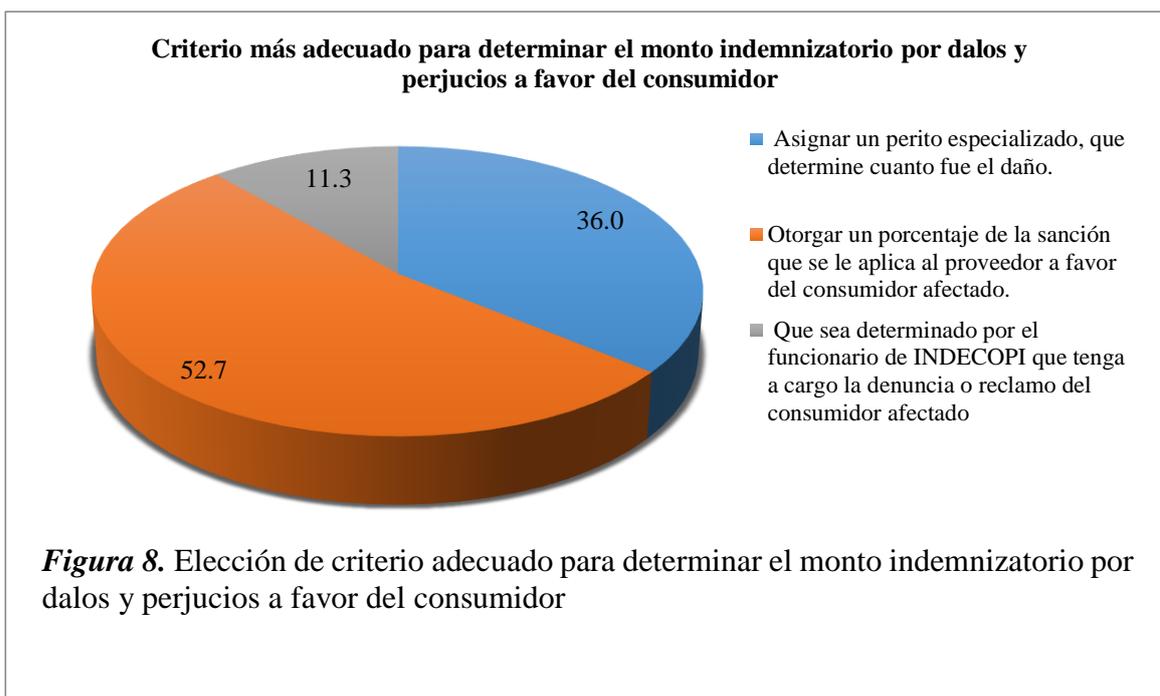
Fuente: Elaboración propia

Según los datos obtenidos se observa que 45 personas equivalentes al 30 % respondieron EXCELENTE la idea de una modificatoria con el fin de regular la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor, 80 personas equivalente al 53% respondieron BUENA, 20 personas equivalente al 13% respondieron que NI BUENA NI MALA y 05 personas equivalente al 3% respondieron que MALA.

Tabla 8

Criterio más adecuado para determinar el monto indemnizatorio por daños y perjuicios a favor del consumidor afectado

Fuente: Elaboración propia



Fuente: Elaboración propia

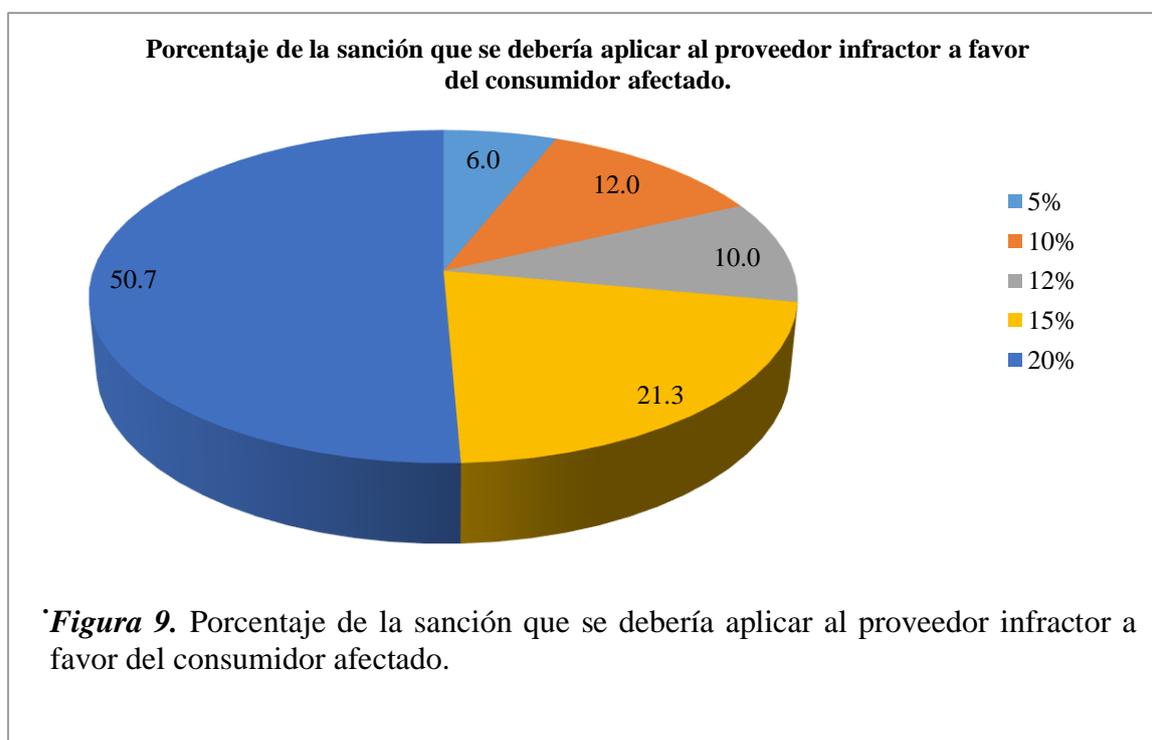
Con los datos obtenidos, se deduce que 54 personas (36%) manifestaron que el criterio más adecuado para determinar el monto indemnizatorio por daños y perjuicios a favor del consumidor afectado, es asignar un perito especializado que determine el daño, 79 personas (52%) respondieron el otorgar un porcentaje de la sanción que se le aplica al proveedor a favor del consumidor y 17 personas (11.3%) respondieron que sea determinado por funcionario de INDECOPI que tenga a cargo el reclamo.

Tabla 9

Porcentaje de la sanción que se le aplica al proveedor que se establecería a favor del consumidor afectado

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
5%	9	6	6
10%	18	12	12
12%	15	10	10
15%	32	21	21
20%	76	50	50
Total	150		100
		100	

Fuente: Elaboración propia



Fuente: Elaboración propia

De acuerdo a los datos obtenidos se observa, que 09 personas equivalentes al 6% manifestaron que el porcentaje de la sanción que se debería aplicar al proveedor infractor a favor del consumidor afectado sería el 5%, 18 personas equivalentes al 12% respondieron que el 10%, 15 personas equivalente al 10% respondieron que deberían aplicársele el 12%, 32 personas equivalentes al 21% respondieron que sería el 15%, y 76 personas equivalentes al 50% señalaron que debería ser el 20%.

CAPÍTULO 4. DISCUSIÓN

4.1. Discusión de resultados.

En la tesis RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN CHICLAYO, 2016; es menester contrastar primero las bases teóricas de la investigación con los resultados que se obtuvieron:

Respecto a lo que se observa en la figura N° 02 en relación a que si la vulneración de los Derechos del Consumidor originaba daños y perjuicios en los consumidores que son afectados por un proveedor infractor, se logró una respuesta totalmente positiva, esto es porque jurídicamente toda vulneración de derecho o incumplimiento de obligaciones origina daños que deben ser subsanados y restituidos de la mejor forma. En definitiva, como lo dice De Ángel (1993) el deber de indemnizar a la persona que le origina el daño deriva de otro deber anterior, y es el deber de cumplir con las obligaciones contractuales, y que para el caso concreto han sido infringidas.

Como parte de la encuesta también se considera en debate lo siguiente: ¿La sanción que aplica INDECOPI a un proveedor infractor repara el daño que se le origina al consumidor?, la inclinación fue evidentemente negativa, es decir, los encuestados consideraron que la sanción que se le aplica a los proveedores infractores no repara el daño que se le origina al consumidor afectado, así como refiere Carnelluti (1955), el que causa un daño está obligado a repararlo, por ende, debe sujetarse a lo que la norma y el ordenamiento jurídico establecen como sujeto de derechos y obligaciones. Sujeción que se refiere al concepto de sanción que para tales efectos se identifica o toma el nombre de responsabilidad, y es esta responsabilidad la que debe ser asumida por el proveedor infractor de manera uniforme y subsane los daños que se le origina al consumidor afectado.

La opinión que se obtuvo por la mayoría de los encuestados sobre el hecho que para requerir una Indemnización por daños y perjuicios como consumidores afectados deben acudir al Poder Judicial es negativa (según fig. N° 04), es lógico que el simple hecho de acudir ante INDECOPI para requerir un resarcimiento a un proveedor por el daño que ha originado a un consumidor es tedioso, mucho más lo sería interponer una demanda ante el Poder Judicial solicitando un monto indemnizatorio más cuando los montos pedidos o el daño causado no llegan a completar la cuantía que se requiere para iniciar un proceso judicial, entonces estos motivos originan que definitivamente los consumidores afectados evalúen y opten por no solicitar indemnización por los daños que se les origina, así lo indicó

los resultados de las respuestas que fueron negativas sobre si acudirían ante el poder judicial para solicitar una indemnización (según fig. N° 05)

Taboada (2000) señalaba que, en la actual codificación civil peruana, no impide ingresar la responsabilidad civil en otras materias, siempre y cuando se respeten aquellas diferencias que existen por orden normativo. Es decir, el jurista apoyaba la idea de ingresar la Responsabilidad Civil dentro de la rama del Derecho del Consumidor (como otra materia del Derecho), esto en la investigación tiene la validez de un remedio jurídico al problema de la falta de indemnización para el consumidor afectado. Toda la encuesta está destinada a recoger la opinión de los encuestados sobre la aplicación de términos indemnizatorios para el consumidor afectado por la responsabilidad extracontractual del proveedor infractor. Lo que establece Taboada ayuda al planteamiento sobre la modificación del art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, para incorporar la indemnización dentro del Derecho del Consumidor, así también lo expresaron las personas que fueron encuestadas. (Según las fig. N° 08)

Para poder realizar la discusión de los resultados que se obtuvieron, se debió primero citar nuevamente la hipótesis y el problema de investigación.

Así se planteó la formulación de problema: ¿Cuáles son los elementos teóricos normativos que posibilitarían la regulación de la responsabilidad extracontractual del proveedor y la afectación de los derechos del consumidor en el Art. 100 de la Ley N° 29571? y la siguiente hipótesis: Para resarcir el daño originado por la Responsabilidad Extracontractual del proveedor en la afectación de los derechos del consumidor, es necesaria la modificación de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

Una vez realizada la respectiva encuesta, se pudo apreciar en los resultados que la hipótesis es válida y acertada, es decir, si es necesaria la modificación del art. 100 de la Ley N° 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”. Antes de realizar la investigación, solo existía como cierta la problemática, pero luego que se sometió el problema a un cuestionario ante 150 personas queda clara la necesidad de modificación legislativa, que origine una norma que esté acorde a la realidad del consumidor en el mercado peruano. Y tal como lo evidencia la interrogante N° 05 (Tabla N° 05 y Figura N° 05) va a depender de la gravedad del daño que se le cause al consumidor para que este acuda a una entidad judicial, entonces que ocurrirá con el alto porcentaje de personas que por no haberle

causado grandes daños no acuden a requerir una indemnización puesto que esa afectación no cumple con la cuantía establecida, y más grave aún es el hecho de que se genere un pensamiento erróneo de que INDECOPI no pueda atender a sus necesidades. Entonces, si se lograra incorporar la indemnización dentro del Código de Protección y Defensa del Consumidor se facilitaría la reparación inmediata de los daños a los consumidores que son afectados por proveedores infractores.

CAPÍTULO 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones.

Al concluir el trabajo de investigación se obtuvo como resultado que la Ley N^o 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor” necesita de una modificación en su Art. 100, puesto que tomando los resultados obtenidos de la encuesta aplicada, la mayoría de consumidores a quienes se les vulnera sus derechos no se encuentran conformes con las medidas que toma INDECOPI en cuanto a reparar el daño que se les genera, ellos debido a que no existe ningún artículo destinado a indemnizar el daño ocasionado al consumidor afectado.

Del análisis de la Ley N^o 29571 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, referente a la Responsabilidad Civil Extracontractual e Indemnización como materia de la reparación de daños originados del proveedor a un consumidor en la afectación de sus derechos, es preciso señalar Ley N^o 29571 carece de un artículo que regule la indemnización a los consumidores afectados, esto se debe a que esta Ley se traslada al Código civil siempre que el consumidor afectado esté dispuesto a solicitar una indemnización, debiendo ser lo idóneo que la propia Ley N^o 29571 cuente con sus propias reglas reparadoras de daños, es decir tener autonomía para la sanción y reparación de daños a los consumidores afectados.

De la encuesta aplicada a consumidores, abogados especialistas en la materia, jueces especializados en lo contencioso administrativo, se logró identificar un alto porcentaje de consumidores que son afectados por la responsabilidad extracontractual de proveedores infractores, mostrando disconformidad en la medida que la sanción que aplica Indecopi a un proveedor infractor no repara el daño al consumidor afectado.

Al realizar la comparación de la norma extranjera con la norma peruana en materia de indemnización por daños originados a los consumidores por responsabilidad extracontractual de los proveedores infractores se pudo establecer una base para la formulación de una propuesta legislativa la cual regule la indemnización por daños al consumidor afectado. De manera que tomando el ejemplo de la legislación comparada en específico la Normativa Argentina, la cual se ajusta más a la realidad social nacional, en cuanto al tema de investigación, se pudo precisar que el porcentaje idóneo correspondería a un 20 % de la multa que aplica INDECOPI a las empresas infractoras, en favor de los consumidores afectados.

5.2. Recomendaciones.

Formular una propuesta legislativa de modificación al Artículo 100° de la Ley N° 29571 en la medida que INDECOPI otorgue una solución a las necesidades de los consumidores afectados en cuanto a indemnizar los daños originados de la responsabilidad extracontractual de parte del proveedor infractor, aplicándose un porcentaje de la multa que se le impone a cada empresa que vulnera los derechos de un consumidor. Siendo el porcentaje que se estableció mediante los resultados de la encuesta planteada el del 20%, este monto deberá ser proporcional a la sanción que se le imponga al infractor.

Resolver los temas de indemnización en cuanto a materia de derechos del consumidor a través de la vía administrativa, con el fin de aligerar la carga procesal, al mismo tiempo que se logre otorgar una justa indemnización a quien realmente lo merece, satisfaciendo así las necesidades de todo consumidor afectado sobre todo de aquel que no cuenta con el presupuesto necesario para acudir ante el Poder Judicial, principalmente aquellas personas que por mínima cuantía de su petitorio no podrían acudir a la justicia.

Sugerir a INDECOPI, generar más actividad en cuanto a brindar información con respecto a los derechos que le corresponden a cada consumidor cuando se vea en situaciones de afectación de sus derechos, así mismo informarles de los procesos que estos pueden seguir, generando en ellos confianza de acudir a un órgano estatal para denunciar lo que se considere vulneración.

Sugerir a Indecopi, la incorporación del sistema digital de los procesos seguidos, con la finalidad de que los tramites documentarios se hagan vía web con el propósito de aligerar la carga procesal y al mismo tiempo de reducir los costos establecidos por el mismo.

REFERENCIAS

- Acosta, J. (1995). *Tutela Procesal de los Consumidores*. 1ra. Edición. Barcelona: José María Bosch Editor.
- Alessandri, A. (1987). *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil*. Santiago de Chile: Ed. Imprenta Nacional.
- Baltazar, J. (2012). *Documento de Trabajo: El Derecho del Consumidor y sus efectos en el Derecho Civil, Frente a la Contratación de Consumo en el Mercado*. Lima, Perú.
- Baudrillar, J. (1981). *Sociedad de Consumo*. Lisboa: Ed. 70.
- Benjamin, A. (1996). *Consumer Protection in Less-Developed Countries: The Latin American Experience*, en RAMSAY, Iaian (Ed.), *Consumer Law in the Global Economy*, Asgate, Brookfield, USA.
- Betti, E. (1969). *Teoría General de las Obligaciones. Traducción del italiano por José Luis de los Mozos*. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. Tomo I.
- Bustamante, J. (1986). *“Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.
- Cabanellas, G. (2010). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Editorial Heliasta.
- Carbonel, E. (2015). *Análisis al Código de Protección y Defensa del Consumidor*. Lima.
- Carnelutti, F. (1955). *Teoría General del Derecho*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Castillo, M. & Vásquez, R. (2004). *Analizando el Análisis, Autopsia del Análisis Económico del Derecho por el Derecho Civil*. Lima: Fondo Editorial PUCP.

- Corilloclla, P. (2007). *Documentos de Trabajo: Protección al Consumidor: entre la Teoría Económica y la Teoría de los Derechos Fundamentales*. Lima, Perú.
- De Ángel, R. (1993). *Tratado de Responsabilidad Civil*. Madrid. Editorial Civitas SA.
- De Cupis, A. (1975). *El Daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Barcelona. Casa Editorial Bosch.
- De Trazegnies, F. (1988). *La Responsabilidad Extracontractual*. Lima – Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Lima.
- De Trazegnies, F. (2003). *La Responsabilidad Extracontractual*. T. II. Vol. IV. Perú: Fondo Editorial PUCP.
- De Moraes, E. (1956). *Introducao a u Direito du Trábalo*. Río de Janeiro, Forense.
- Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor (2016). *Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú, 2015*. Perú: Indecopi. Derechos Reservados.
- Durand, J. (2007). *Tratado de Derecho de Consumidor en el Perú*. Lima, Perú.
- Espinoza, J. (2013). *Derecho de la Responsabilidad Civil*. 7ma Edición. RODHAS.
- Farina, J. (1995). *Defensa del Consumidor y del Usuario*. Buenos Aires, Editorial Astrea.
- Grau, E. (2000). *Elementos de Direito Económico*. Sao Paulo.
- Hargain, D. y Mihali, G. (1998). *Circulación de Bienes en el Mercosur*. Motevideo: Julio César Faira Ed.

- Hernandez, R. & Fernández, C. (2010). *Metodología de la Investigación*. México: 5ta Edición.
- Hoffman, B. (1974). Über den Schutz des Schwächeren bei internationalen Schuldverträgen, in *RabelsZ*.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (20015). *Encuesta Nacional de programas estratégicos 2015*. Perú: INEI.
- Jayme, E. y Kohler, C. (1999). *Europäisches Kollisionsrecht 1999- Die Abendstunde der Staatsverträge*, en *IPRAX*.
- Jarrosay, A. y Valverde, L. (2011). *Cuadernos Críticos del Derecho*. Cuba.
- Johnson, R., Onwuegbuzie, A. & Turner, L. (2007). *Hacia una definición de la investigación de Métodos Mixtos*. *Diario de Métodos Mixtos de Investigación*. México.
- León, J. (1991). *Tratado de Derecho Civil, Tomo I, II, Concordado con el Código Civil de 1984*. Lima: W.G Editores.
- Louzan de Solimano, N. (2001). *Curso de Historia e Instituciones del Derecho Romano*. 6ta. Edición. Buenos Aires: Ed. Lumiere.
- Malpartida, V. (2003). *El Derecho del consumidor en el Perú y en el Derecho Comparado*. Lima, Perú: Universidad San Martín de Porres.
- Messineo, F. (1986). *Doctrina General del Contrato*. Tomo I Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Mosse, J. (1999). *Introducción a la Responsabilidad Civil. Las Tres Concepciones” en “Responsabilidad Por Daños”*. Buenos Aires : (s.e.)

Real Academia de la Lengua Española (2014). *Diccionario de la Lengua Española*. España:ASALE.

Stiglitz, G. y otros. (1994). *Defensa de los Consumidores y Usuarios*. Buenos Aires: Ediciones La Rocca.

Stiglitz, R. y Stiglitz, G. (1995). *Contratos por Adhesión, Cláusulas Abusivas y Protección del Consumidor*. Buenos Aires: Editorial Depalma.

Taboada, L. (2000). *Proyecto De Auto capacitación Asistida "Redes De Unidades Académicas Judiciales Y Fiscales". Responsabilidad Civil Extracontractual*. Lima: Academia de la Magistratura.

Tomayo, M. (2003). *El Procedimiento de la Investigación Científica*. México. 5ta Edición.

Trazegnies, F. (1988). *La Responsabilidad Extracontractual. Biblioteca "Para leer el Código Civil"*. 2 v. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Trazegnies, F. (1999). *La responsabilidad extracontractual*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Vega, Y. (1998). *Consumidor, contrato y sociedad postindustrial*. 1ra Ed. Lima: Universidad de Lima – Fondo de desarrollo editorial.

Vidal, F. (2006). *La Responsabilidad Civil. En la obra colectiva "Responsabilidad Civil Derecho de Daños. Teoría General de la Responsabilidad Civil"*. Dirección de José Luis de los Mozos y Carlos A. Soto. Lima: Editora Jurídica Grijley.

Visser del Pino, D. (s.a.). *De la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual por el Hecho de Otro*.

Referencias Web

- Acedo A. (2003). *Tesis: Aspectos de la protección jurídica de los consumidores y usuarios. Extremadura, España.* Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=18611>
- Anónimo (2016). *Definición de Derechos del Consumidor.* Disponible en: <http://www.definicionabc.com/derecho/derechos-del-consumidor.php>
- Besomi, M. (2014). *Tesis: Indemnización a Consumidores por ilícitos Anticompetitivos: Un análisis desde la perspectiva de la Responsabilidad Civil. Santiago, Chile.* Disponible en: <http://www.TESIS/Indemnización-a-consumidores-por-ilícitos-anticompetitivos.pdf>
- Broy, C. (2009). “*Análisis Jurídico Del Derecho De Protección Al Consumidor En Guatemala Y La Función De La Dirección De Atención Y Asistencia Al Consumidor En Su Aplicación*”. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Disponible en: <http://docplayer.es/47144026-Universidad-de-san-carlos-de-guatemala-facultad-de-ciencias-juridica-y-sociales.html>
- Coronel. E (2014). *Tesis: La Materialización Legal del Derecho Constitucional de los Usuarios y Consumidores. Quito, Ecuador.* . Disponible en [http://www.T-UCE-0013-Ab-169%20\(1\).pdf](http://www.T-UCE-0013-Ab-169%20(1).pdf)
- Molina, G.(2008).*Tesis: El procedimiento para la reparación.*
- Pérez. J, y Merino. M. (2010). *Actualizado (2013). Definición de protección.* Disponible en: <http://definicion.de/proteccion/>
- Pérez. J, y Merino. M. (2014). *Definición de defensa.* Diponible en: <http://definicion.de/defensa/>

Anexos

Anexo 1. Cuestionario

**Anexo 1.1. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN LA
AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN CHICLAYO,
2016**

Instrucciones generales:

Esta encuesta está dirigida a los consumidores de la ciudad de Chiclayo.

Le agradeceremos responder este breve y sencillo cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar la Responsabilidad Extracontractual en la afectación de los Derechos del Consumidor en Chiclayo durante el 2016 y así encontrar un criterio por medio del cual se proponga una modificación al art. 100 “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, con la finalidad de resarcir el daño causado al usuario. A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

Fecha de encuesta: / /

Lugar de realización de encuesta:

Instrucción específica: Marque con una (x) la alternativa que considera correcta.

1. ¿Está de acuerdo con que al vulnerarse los derechos de un consumidor se le origina daños y perjuicios?

(a) Si

(b) No

2. ¿Considera que la sanción que aplica INDECOPI a un proveedor infractor repara el daño que se le origina al consumidor?

(a) Si

(b) No

3. ¿Qué opinión le merece que para poder requerir una Indemnización por daños y perjuicios debemos como consumidores afectados debemos acudir al Poder Judicial para interponer una demanda?

- (a) Excelente.
- (b) Buena.
- (c) Ni buena ni mala.
- (d) Mala.
- (e) Pésima.

4. Si es que usted se viera en la posición de un consumidor afectado en sus derechos ¿Acudiría al Poder Judicial para interponer una demanda de Indemnización por daños y perjuicios?

- (a) Si
- (b) De acuerdo a la gravedad de los hechos.
- (b) No

5. ¿Qué opinión le merece la aplicación del Código de Protección y Defensa del Consumidor”?

- (a) Excelente.
- (b) Buena.
- (c) Ni buena ni mala.
- (d) Mala.
- (e) Pésima.

6. ¿Está de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor” no regule la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor?

- (a) Si
- (b) No

7. ¿Cómo considera la idea de una modificatoria del Código de Protección y Defensa del Consumidor con el fin de regular la responsabilidad por los daños y perjuicios originados a un consumidor?

- (a) Excelente.
- (b) Buena.
- (c) Ni buena ni mala.
- (d) Mala.

8. ¿Cuál considera sería el criterio más adecuado para determinar el indemnizatorio por daños y perjuicios a favor del consumidor afectado?

- (a) Asignar un perito especializado, que determine cuanto fue el daño.
- (b) Otorgar un porcentaje de la sanción que se le aplica al proveedor a favor del consumidor afectado.
- (c) Que sea determinado por el funcionario de INDECOPI que tenga a cargo la denuncia o reclamo del consumidor afectado.

9. Si estuviera de acuerdo con que se establezca un porcentaje de la sanción que se le aplica al proveedor a favor del consumidor afectado como monto indemnizatorio por daños y perjuicios. ¿Cuál sería este porcentaje?

- (a) 5%
- (b) 10%
- (c) 12%
- (d) 15%
- (e) 20%

¡Muchas Gracias!

*Investigadoras: Stephany Calderón Ortiz
Sandra Castro Montoya*

Anexo 2. Declaración jurada

DECLARACIÓN JURADA

Proyecto

Desarrollo de Tesis

Yo
con DNI N°, y con DNI N°, con
Código N°, estudiantes de la modalidad de
.....del ciclo de la Escuela de
.....y la Facultad de
..... de la Universidad Señor de Sipán.

DECLARO BAJO JURAMENTO QUE:

1. Soy autor o autores del proyecto e informe de investigación titulada:

.....
.....
.....

.....la misma que se presentó para optar por
.....

2. Que, el título de investigación es auténtico y original.

3. Que, el proyecto e informe de investigación presentado no ha sido plagiada ni de forma total o parcialmente.

4. He respetado las normas de citas y referencias para las fuentes consultadas. 5. Que, el proyecto e informe de investigación presentada no atenta contra los derechos de autor.

6. Los datos presentados en los resultados reales, no han sido falsificados, ni duplicados, ni copiados.

7. El proyecto e informe de investigación no ha sido publicada ni presentada anteriormente para obtener algún grado académico previo o título profesional.

Asumo frente UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPAN cualquier responsabilidad y cargas económicas que pudiera derivarse por la autoría, originalidad y veracidad del contenido de la tesis. En consecuencia, me hago responsable frente a la UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPAN y frente a terceros, de cualquier daño que pudiera ocasionar ya sea por fraude, plagio, autoplagio, piratería o falsificación, asumiendo las consecuencias, sanciones reclamaciones o conflictos derivados del incumplimiento de lo declarado o las que encontraren causa en el contenido de la tesis. Bajo el sometíendome a la normatividad vigente de la UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPAN.

Stephany G. Calderón Ortiz
DNI N° 73991431

Sandra P. Castro Montoya
DNI N° 72308362

Anexo 3. Propuesta de investigación

**LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 100 SOBRE LA
RESPONSABILIDAD CIVIL DE LA LEY N° 29571 CÓDIGO DE
PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

Las autoras que suscriben, Castro Montoya Sandra y Calderón Ortiz Sthephany, estudiante de la Escuela de Derecho de la Universidad “Señor de Sipán” de Chiclayo, ejerciendo el Derecho de Iniciativa Legislativa que confiere el artículo 107° de Constitución Política del Perú, se presenta lo siguiente:

I. Formulación Legal.

2.5.1. Ley que Modifica el Artículo 100 sobre La Responsabilidad Civil de la Ley N° 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor.

1.5.1.1. Artículo 100.- Responsabilidad civil.

El proveedor que ocasione daños y perjuicios al consumidor está obligado a indemnizarlo de conformidad con las disposiciones del Código Civil en la vía jurisdiccional correspondiente, sin perjuicio de la responsabilidad penal, así como de las sanciones administrativas y medidas correctivas reparadoras y complementarias que se puedan imponer en aplicación de las disposiciones del presente Código y otras normas complementarias de protección al consumidor.

ARTÍCULO 1.- MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 100 DEL CÓDIGO DE PROTECCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Si el daño al consumidor resulta del vicio o defecto del producto o de la prestación del servicio, responderá el proveedor que haya puesto su marca en el producto o servicio; este deberá responder por el daño que le origina al consumidor. El proveedor será exonerado de responsabilidad civil si lograra acreditar la existencia de una causa que configure la ruptura del nexo causal. Estableciendo como medida correctiva reparadora en favor del consumidor el monto indemnizatorio del 20% calculado sobre el monto de la multa que se le asigne sobre la infracción.

Chiclayo, Julio del 2017

II. Exposición de Motivos.

La Constitución Política, en su artículo 107°, en su segundo párrafo, dispone que los ciudadanos tengan derecho a la Iniciativa en la formación de leyes, es entonces que en el ejercicio de ese derecho constitucional se presenta este proyecto de ley.

La Protección al consumidor es uno de los instrumentos con más importancia en la economía social de mercado. De su buen desempeño dependerá que la auténtica libertad de elección y el trato justo y equilibrado puedan predominar en lo concerniente a las relaciones económicas y en el desenvolvimiento del proceso competitivo.

Las leyes de protección a los consumidores permiten que estos puedan ser informados con veracidad y seriedad en relación a las características de lo que ellos pretendan adquirir, los proveedores deben otorgarles un detallado documento de venta, así como también deben encargarse de los defectos que presente la mercadería, y en el caso de un servicio deberán tener un registro de reclamos de los consumidores, a quienes se les debe brindar atención individualizada.

En este contexto, en 1991 se aprobó la primera ley de protección al consumidor. Antes de esa Ley las desavenencias entre consumidores y proveedores se resolvían en relación a lo estipulado en el Código Civil y las leyes comerciales que el Poder Judicial Administraba. En 1992, se otorga al Indecopi la administración de la nueva Ley, esta institución (Indecopi) fue creada para dar solución a los problemas de competencia, propiedad intelectual y consumidor.

Si bien es cierto, que la ley que crea a Indecopi señala que la Comisión de Protección al Consumidor (primera instancia) y el tribunal (segunda instancia) deben ser los únicos órganos administrativos con competencia para dominar las infracciones a la ley, imponer sanciones y ordenar las medidas correctivas, las modificaciones efectuadas a la ley en el año de 1994, establecieron la posibilidad de brindar competencias de consumidor a ciertas instituciones específicas (OSIPTEL, INFOCORP, entre otras)

siempre y cuando se realicen por medio de leyes promulgadas por el congreso de la república.

Luego de muchas modificaciones a la ley, en diciembre de 2000 se ordenaron las diversas normas promulgadas durante los años noventa en el Texto Único de la Ley de Protección al Consumidor, DS núm. 039–2000 ITINCI. Este DS ha seguido teniendo añadiduras con el transcurrir de los años 2000, siendo los últimos el DL 1045 de 2008 y el Texto Único Ordenado de la Ley de 2009.

Además de la ley de protección al consumidor que regula las transacciones individuales de los consumidores en el mercado, existen otras normas y leyes que velan para que los proveedores y fabricantes ofrezcan productos y servicios eficaces y seguros a la población. Estas regulaciones están a cargo de los ministerios y entidades específicas a las que se les delegan dichas competencias.

Por lo tanto, la protección al consumidor debe ser vista por dos caras, una desde el punto de vista de los reclamos individuales de los consumidores y otra desde el punto de vista de la petición de eficiencia y seguridad en el suministro de bienes y servicios por parte de los productores. Por ambos lados se padecen defectos que necesitan su sistematización y perfeccionamiento, además de su cumplimiento por parte de las autoridades.

En el Perú la protección de los derechos de los consumidores es ejercido bajo un sistema de justicia (árbitros) dependientes del sistema central, lo que de cierta manera dificulta la gestión y de otro lado deja sin protección a gran parte de la ciudadanía de las diferentes provincias y regiones del país. A pesar de que la Ley contiene algunos criterios para descentralizar, ello no asegura una política institucional en el Indecopi que fomente su aplicación. Esto está acabando las capacidades de solución de los conflictos en las instancias centralizadas, lo que genera un estancamiento de denuncias, con el consecuente retraso en su admisibilidad a trámite y el quebrantamiento de la confianza y la credibilidad en el sistema.

Cuando nace una ley nueva, tiene que ser necesariamente para regular alguna realidad latente que requiera protección jurídica, es por ello que debe realizarse bajo el correcto procedimiento legislativo, y sobre todo pensando en que debe ser efectiva sin

generar mayor problema al que ya existe y que se supone debe contribuir para encontrar la solución.

Es entonces que luego de plantear el problema del presente trabajo de investigación y junto con la discusión de los resultados, es que se concluye que es necesaria la modificación de la Ley N° 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor, para que de esa forma se pueda introducir la reparación de daños al consumidor que es afectado en sus derechos por un proveedor que infringe lo que la ley establece, es decir con esta modificación se resolvería el vacío legal que existe sobre la indemnización dentro de la rama jurídica del Derecho del Consumidor.

Dentro de la presente propuesta se solicita la modificación del Art. 100° de la Ley N° 29571, puesto que este artículo establece la Responsabilidad Civil para los proveedores que incumplen la normativa, sin embargo, al momento de establecer el proceso para solicitar indemnización se señala que se acuda al Poder Judicial. Esta propuesta cambiará esta realidad, debido a que la modificación sería con respecto al monto que se le debería asignar al consumidor afectado. El monto propuesto será asignado de forma porcentual a la sanción que se le asigne al proveedor en un 20%. Se considera que con estas modificaciones tendrá lugar al resarcimiento de los daños que se les origina a los consumidores por parte de los proveedores infractores.

III. Análisis del Costo Beneficio.

La aprobación del presente proyecto de ley no abordara mayor gasto al Gobierno Central además de su publicación, comparado con los grandes problemas que puede abarcar dejar sin indemnización a los consumidores que también son parte del Estado.

Si las modificaciones a partir de este proyecto ley entran en vigencia, estaremos ya dando la solución y evitando mayores problemas legales por indemnizaciones no otorgadas antes daños evidentes por parte de proveedores irresponsables con los productos o servicios que brindan.

IV. Efectos de la Vigencia de la Norma sobre la Legislación Nacional.

De seguir regulada la Ley N° 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor de la forma en la que se encuentra, se prolongaría el atropello de derechos

de los consumidores, y seguiríamos dejando sin indemnización a las personas afectadas por los daños que se les origino.

Y si se toma en cuenta lo explicado anteriormente en la exposición de motivos se reduciría el porcentaje de personas que acuden por una indemnización ante el poder judicial y no se les otorga lo justo.