



**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS**

**LA INCORPORACION DE LA FACULTAD PARA  
INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL  
CONSUMIDOR PARA REGULAR LA POTESTAD  
SANCIONADORA SOBRE LOS DERECHOS DEL  
CONSUMIDOR**

**PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**Autor:**

**Bach. Torres Becerra Marco Roberto**

**Asesor:**

**Dr. Mendiburu Rojas Augusto Franklin**

**Línea de Investigación:**

**Ciencias Jurídicas**

**Pimentel - Perú**

**2018**

**LA INCORPORACION DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE  
DE INDECOPI AL CONSUMIDOR PARA REGULAR LA POTESTAD  
SANCIONADORA SOBRE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR.**

A desarrollarse como tesis para optar el Título Profesional de Abogado.

---

**Dr. Mendiburu Rojas, Augusto Franklin**  
**Asesor Metodológico**

---

**Dr. Fernández Vásquez José Arquímedes**  
**PRESIDENTE**

---

**Dr. Idrogo Pérez Jorge Luis**  
**SECRETARIO**

---

**Mg. Failoc Piscoya Dante Roberto**  
**VOCAL**

## **DEDICATORIA**

Dedico a mis padres y hermana Deysi por el apoyo incondicional que n  
dado, ya que ustedes fueron mi principal apoyo y los que ayudaron a  
formarme profesionalmente y los que le dieron sentido a mi vida, debido que  
sin ustedes no hubiera sido la persona que soy, agradezco por el inmenso amor  
y cariño que me dieron y por la construcción de mi vida.

Se los agradezco familia los quiero mucho

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradezco a Dios por permitirme haber realizado esta investigación. A mis padres y hermanas. A la Universidad señor de Sipán donde pase momentos maravillosos, A las Dras. Diana y Rosario que me ayudaron y aportaron información y conocimientos en esta investigación.

## Resumen

El presente trabajo se enfoca en establecer la necesidad de que se otorgue al Indecopi las facultades necesarias a fin de que dentro de los procedimientos sancionadores derivados de infracciones a los derechos del consumidor, pueda disponer la imposición del pago de un monto indemnizatorio de los daños que pudieran derivarse de dichas infracciones y no solo limitar sus facultades a la imposición de multas, que si bien es cierto cumplen una finalidad preventiva respecto a los proveedores empresas infractoras, no recaen en modo alguno en beneficio del afectado, quien en todo caso debería recurrir a la instancia judicial a fin de lograr una indemnización, lo que deviene en un despropósito a los fines de protección al consumidor que el organismo citado persigue.

Sin embargo, el órgano jurisdiccional competente es responsable de interferir con las sanciones administrativas sobre la conducta infractora del proveedor mediante el ius puniendi otorgado por el estado a través de funciones atribuidas a la administración pública en la cual debe cumplir, mediante el poder otorgado aplicando la infracción correspondiente al infractor y sancionando en beneficio del usuario o consumidor la protección de sus derechos, para lo cual el ordenamiento jurídico constitucional establece y materializa de conformidad con la ley.

Asimismo, el estado ha otorgado poderes y funciones a INDECOPI con el propósito de que este organismo proteja al consumidor cuando se vulneren sus derechos aplicando sanciones mediante amonestaciones o multas correspondientes que la ley establece en beneficio a favor del usuario o consumidor, haciendo prevalecer el derecho y las mejoras, y condiciones a las empresas del mercado laboral.

**Palabras Clave:** Consumidor, Daño, Indemnización, Indecopi, Infracción, Sanción.

## **Abstract**

The present work focuses on establishing the need for Indecopi to be granted the necessary faculties so that within the Sanctioning procedures derived from infringements of consumer rights, it may order the imposition of the payment of a compensatory amount of the damages that could derive from such infractions and not only limit their Powers to the imposition of fines, which while true serve a preventive purpose with respect to suppliers infringing companies, do not fall in any way to the benefit of the affected, who in any case should appeal to the judicial instance in order to obtain compensation, which becomes a non-sense for the purposes of consumer protection that pursues.

However, the competent court is responsible for interfering with the administrative sanctions for the infringing conduct to the supplier by means of the *us puniendi* granted by the state through functions attributed to the public administration in which it must comply, by means of the power granted by applying the infringement corresponding to the offender and sanctioning for the benefit of the user or consumer protecting their rights, for which the constitutional legal order establishes and materializes in accordance with the law.

Likewise, the state has granted powers and functions to INDECOPI with the purpose that this body protects the consumer when their rights are violated with the corresponding reprimands or fines that the law established in a benefit purpose in favor of the user or consumer, making the right prevail and the improvements and conditions to the companies of the labor market.

**Keywords:** Consumer, Damage, Compensation, Indecopi, Infraction, Sanction.

# Índice

Pág.

**Dedicatoria**

**Agradecimiento**

**Resumen**

**Abstrac**

<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>11</b>
<b>1.1. Realidad Problemática .....</b>	<b>12</b>
1.2. Antecedentes de Estudio.....	14
1.2.2. Nacional.....	19
<b>1.2.3. Local.....</b>	<b>23</b>
1.3. Abordaje Teórico .....	23
1.3.1.La incorporación de la facultad para indemnizar por parte de indecopi al consumidor (Variable independiente) .....	23
1.4. Dimensión I .....	35
1.5. Potestad sancionadora (Variable Dependiente).....	37
1.6. Dimensión II .....	51
1.7. Principios .....	53
1.8. Teorías .....	55
1.9. Doctrinas.....	56
1.10. Legislación Comparada .....	161
<b>1.11. Formulación del Problema .....</b>	<b>165</b>
1.12. Justificación e importancia del estudio.....	165
1.13.Limitaciones .....	165
1.14. Objetivos.....	166
1.15. Hipótesis .....	166
<b>II. MATERIAL Y METODO.....</b>	<b>166</b>
2.1. Tipo de Estudio.....	166
2.2. Diseño de la investigación.....	167
2.3.Variables, Operacionalización.....	167
2.3.1. Matriz de consistencia .....	169

2.4. Población: .....	169
2.5. Muestra: .....	170
2.6. Técnicas e instrumento de recolección de datos .....	171
2.7. Procedimiento de análisis de datos. ....	172
2.7.1. Procedimiento de recolección de datos.....	172
2.8. Criterios éticos.....	172
2.9. Criterios de Rigor científico. ....	173
<b>III. REPORTE DE RESULTADOS .....</b>	<b>174</b>
3.1. Resultados en tablas y figuras.....	174
3.2. Discusión de resultados .....	188
3.3. Aporte práctico .....	195
Conclusiones.....	195
Recomendaciones .....	196
<b>REFERENCIAS .....</b>	<b>197</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>205</b>

**INDICE DE TABLAS**

<b>N°</b>	<b>DENOMINACION</b>	<b>PAGINA</b>
1	¿Considera que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca el contenido de la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor?	174
2	¿Estaría de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor?	176
3	¿Estaría de acuerdo con que INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar montos indemnizatorios en materia de protección al consumidor?	177
4	¿Considera que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione?	178
5	¿Estaría usted de acuerdo con que la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador se estableciera la potestad para disponer el pago de indemnizaciones?	180
6	¿Se encuentra de acuerdo con las actuales funciones que desempeña el INDECOPI?	181
7	¿Se encuentra de acuerdo con las etapas del procedimiento sancionador del INDECOPI?	182
8	¿Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares, dentro del Procedimiento Sancionador en materia de protección al consumidor?	184
9	¿Considera usted que las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave)?	185
10	¿Se encuentra de acuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador?	187

<b>INDICE DE FIGURAS</b>		
<b>N°</b>	<b>DENOMINACION</b>	<b>PAGINA</b>
1	¿Considera que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca el contenido de la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor?	175
2	¿Estaría de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor?	176
3	¿Estaría de acuerdo con que INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar montos indemnizatorios en materia de protección al consumidor?	177
4	¿Considera que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione?	179
5	¿Estaría usted de acuerdo con que la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador se estableciera la potestad para disponer el pago de indemnizaciones?	180
6	¿Se encuentra de acuerdo con las actuales funciones que desempeña el INDECOPI?	181
7	¿Se encuentra de acuerdo con las etapas del procedimiento sancionador del INDECOPI?	183
8	¿Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares, dentro del Procedimiento Sancionador en materia de protección al consumidor?	184
9	¿Considera usted que las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave)?	186
10	¿Se encuentra de acuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador?	187

## **I. INTRODUCCIÓN**

A lo largo del cotidiano desarrollo no son pocas las ocasiones en que se encuentran los consumidores o usuarios afectados a sus derechos, sin embargo se animan a formular las denuncias correspondientes que encuentran en los procedimientos seguidos ante el Indecopi, se procederá en caso de hallarse responsabilidad a imponer una amonestación o de ser el caso una multa a los infractores, mas no se adoptarán medidas algunas que logren resarcir los daños a los que la conducta infractora haya dado lugar.

Asimismo, los procedimientos que establece Indecopi en la actualidad son conforme al ordenamiento jurídico y las potestades que se le atribuye el Estado, aplicando con un procedimiento sancionador implicado por multas o amonestaciones que vulnera el proveedor hacia los derechos del consumidor, sin embargo, el órgano funcional competente emplea la sanción a la conducta infractora dependiente del daño ocasionado o inferencia que ha surgido al adquirente. Por ello las facultades debe mecanizarse por el legislador conforme a la constitución frente al mercado o empresas que dispone la sociedad, siendo ello el estado debe constatar el conflicto que se causa al consumidor, analizando el ordenamiento regulador de la ley protegiendo al usuario, y considerando la solución que se podrá dar al usuario y consumidor en sus derechos.

Precisamente este problema busca abordar en la presente investigación, a fin de establecer principios y conceptos periféricos que se relacionan con el tema, así como determinar la infracción al proveedor y beneficiar al consumidor mediante, una multa o amonestación al sujeto infractor y evitar que la denuncia por parte del consumidor, se convierta en un procedimiento engorroso que los consumidores prefieran evitar pues en ellos, no encontrarán indemnización alguna sino que de considerarlo, deberán acudir a la vía judicial para solicitar la indemnización de los daños ocasionados.

## **1.1. Realidad Problemática**

La sociedad de consumo en la que se desarrollan, se presenta diversas ocasiones en las que los derechos de los consumidores, tanto como de personas cercanas, se ven afectados por conductas infractoras ejecutadas por los denominados proveedores.

Sin embargo, muchas veces, estas conductas infractoras no se agotan en sí mismas o con su sola realización, sino que tienen consecuencias, que van más allá de una transgresión a una norma de carácter administrativo, y que en no pocas ocasiones causan un perjuicio significativo para los consumidores o usuarios, perjuicio que va desde lo económico hasta niveles mucho más amplios como laboral o el desarrollo personal.

Pensemos, por ejemplo, en el caso de aquél pasajero que vio frustrado un viaje en una empresa de transportes por falta de previsión en el abastecimiento del combustible, y tuvo que ser postergado de acuerdo al tráfico de salida y llegada de buses, hasta 4 horas después, imaginemos que en dicho ejemplo y con dicha demora, uno de los pasajeros llegará tarde a visitar a su familia en una fecha especial, sin embargo, otro de ellos no llegará a tiempo a la reunión de trabajo. En donde se decidiría su continuidad o no en un proyecto; imaginemos que otro pasajero no llega a tiempo a realizarse un chequeo que el Hospital Público del lugar programa tan solo una vez al mes, y de cuyo resultado depende el inicio de todo un tratamiento médico que puede salvarle la vida, Bravo (2012)

Como podemos observar, una misma conducta en perjuicio de los derechos del consumidor, puede desencadenar un sinnúmero de consecuencias diferentes, sin embargo, de todas las personas que ven afectados o transgredidos sus derechos, solo un pequeño porcentaje de ellas se animan a formular las denuncias correspondientes ante el indecopi.

De éste pequeño porcentaje de casos en que los consumidores o usuarios formulan denuncias por la infracción a sus derechos, en caso de hallarse responsabilidad se procederá a imponer una amonestación o de ser el caso una multa

a los infractores, mas no se adoptarán medida alguna que logre resarcir los daños a los que la conducta infractora haya dado lugar.

Es decir, el usuario o consumidor, no solo vio afectado su derecho Constitucionalmente protegido sino, que de decidir proceder a denunciar, con el consecuente pago de tasas administrativas, y aun verificándose que existe una efectiva infracción a sus derechos, tendrá que en todo caso acudir a la vía judicial para solicitar una indemnización con todo lo oneroso que puede resultar un proceso judicial de dicha naturaleza y la falta de celeridad para su tramitación, pues la potestad administrativa sancionadora del Indecopi, evidentemente no puede prever la imposición de alguna sanción, en favor del directamente agraviado que busque indemnizarle por el daño que se le ha ocasionado, ni siquiera de manera objetiva.

Se ha señalado, dentro de las facultades que posee el indecopi, se encuentra la de conocer los Procedimientos Sancionadores en materia de protección al consumidor, pues de acuerdo a lo instituido por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, “en los derechos de los consumidores, el indecopi puede imponer sanciones a los proveedores”.

Según el citado ordenamiento, las sanciones a imponerse van desde una amonestación o una multa de hasta cincuenta (50) UIT hasta una multa de cuatrocientos cincuenta (450) UIT; sin embargo, como lo hemos señalado no se ha previsto facultad alguna que permita que el consumidor directamente afectado con la infracción cometida vea resarcidos los daños que de la misma hayan podido derivar.

Gómez, (2012), Bolivia, en su revista jurídica *Ius Prex* denominada, "Aplicación de las multas y sanciones en Bolivia" (recuperada en diciembre)

En consecuencia si bien es cierto el Indecopi actualmente no cuenta con facultades para establecer montos resarcitorios en sus procedimientos sancionadores, lo cierto es que resulta imperante analizar y debatir si efectivamente existe una necesidad de que dichas facultades le sean otorgadas de manera excepcional, atendiendo al rol de protección que posee este organismo, y más allá de ello a fin de evitar que el procedimiento de denuncia resulte más gravoso al consumidor quien no

solo es víctima de la infracción, sino que se desgasta física y emocionalmente en un proceso en el que no se le ofrece reparación alguna y aparte de ello, y aun verificándose la realización efectiva de la infracción a sus derechos, no tenga más alternativa para lograr un resarcimiento que el acudir mediante una demanda judicial de indemnización, que resulta en muchos casos más onerosa, de modo tal que se desanime a los consumidores y usuarios a defender sus derechos, circunstancias que no se condicen con el deber de protección del Estado en este extremo.

Asimismo, Vargas (2014) en su revista de derecho denomina el “Procedimiento y sanciones del Indecopi en el Perú.

Es precisamente este el problema que se busca abordar en la presente investigación, a fin de establecer en principios los conceptos periféricos que se relacionan con el tema, así como determinar en base al análisis de casos reales la necesidad de que el INDECOPI posea facultades para fijar montos resarcitorios en los casos en que la infracción al derecho del consumidor haya generado daños, y así evitar que la denuncia de parte se convierta en un procedimiento engorroso que los consumidores prefieran evitar pues en ellos no encontrarán reparación alguna sino que de considerarlo así deberán acudir a la vía judicial para solicitar la reparación de los daños ocasionados.

## **1.2. Antecedentes de Estudio**

### **1.2.1. Internacional**

Caballero (2018) España en su revista jurídica denominada, “Redes Sociales, consumidores y propiedad intelectual comentario jurisprudencial a la sentencia 14/07300, del Tribunal de Gran Instancia de París, de 07 de agosto de 2018” el autor considera lo siguiente:

*“Contribuye a la afirmación anterior el reconocimiento constitucional de la protección de los intereses económicos de los consumidores, ampliamente reconocido en las cartas magnas europeas”.*

Barrientos (2017) Chile en su revista jurídica denominada “El Concepto De Arbitrariedad Del Artículo 16 A) De La Ley De Consumo: Análisis De Los Criterios

Judiciales Que Examina La Cláusula De Modificación Unilateral el autor considera lo siguiente:

*“De este modo, un primer estándar que permite definir la arbitrariedad será la existencia de un perjuicio económico para el consumidor. Este criterio fue empleado en el ámbito de la televisión por cable, cambios de jornadas educacionales, espectáculos públicos, servicios de salud, servicios aéreos, deportivos, funerarios y tiempos compartidos”.*

Ramírez y Bendek (2015), Colombia en su revista jurídica y investigación denominada “Sanción Administrativa en Colombia” señala lo siguiente:

*“La sanción administrativa como institución jurídica deriva del ius puniendi del Estado, en materia administrativa; busca el adecuado funcionamiento de la administración pública, y la defensa de la imagen y el prestigio de la entidad. Tiene sus elementos propios que la distinguen y caracterizan del ius puniendi judicial del Estado, pues está sometida a las reglas y principios de un área que ha tomado fuerza las últimas décadas: el derecho administrativo sancionador”.*

Ossa (2015), Colombia, en su revista jurídica y investigación denominada “Análisis Económico De Las Sanciones Administrativas En El Derecho De La Competencia Y El Consumo” considera que:

*“Cada norma, que así lo haya contemplado, contiene un régimen de infracciones y, por ende, un régimen de sanciones correspondiente a dichas infracciones; de ahí que utilizar, en un procedimiento administrativo sancionador, las características de un régimen, pero con las consecuencias de otro, deja servida la eventual declaratoria de nulidad en un proceso contencioso administrativo”*

Rodríguez (2016) España, en su Artículo Jurídico y investigación denominada "Hacia Una Teoría General De La Potestad Administrativa Sancionadora: Soluciones EN El Derecho Alemán".

*"Los tribunales penales son, asimismo, competentes para el control de la actividad sancionadora administrativa, control que se ejerce de forma*

*constante y muy relevante. En este sentido está prevista la intervención directa del juez penal en determinados y limitados casos, que igualmente es competente en casos de conexión objetiva y subjetiva, y que conoce con efecto suspensivo del juicio de oposición al decreto penal de condena".*

Pico (2016) Colombia en su revista jurídica "EL Alcance De Los Principios Generales Del Estatuto DEL Consumidor Colombiano "el autor considera que:

*Debe también advertirse que el artículo 1 del Estatuto del Consumidor no agota los principios generales que son aplicables al Estatuto, sino que adicional a ello puede haber principios generales de Derecho que, no contrariando lo dispuesto en la Ley 1480, también le sean plenamente aplicables la buena fe.*

Villalba (2017) Colombia en su revista de derecho titulada "La Protección Al Consumidor Inmobiliario. Aspectos Generales En El Derecho Colombiano" el autor considera lo siguiente:

*"La protección al consumidor inmobiliario en la etapa precontractual adquiere suma importancia porque este se ve inmerso en la celebración de actos jurídicos, ya sean cartas de separación o facturas de preventa, cartas de adhesión a una fiducia inmobiliaria, contrato de promesa de compraventa, entre otros; todos ellos de adhesión, lo cual implica un alto riesgo de que en dichos actos o contratos se incurra en desequilibrios contractuales o exoneraciones de responsabilidad que atenten contra los derechos de los consumidores inmobiliarios. Esta complejidad también implica que el deber de información a cargo del constructor o promotor inmobiliario se acentúe".*

Guevara (2015) Colombia, en su revista jurídica y denominada investigación "La responsabilidad objetiva en la protección del derecho del consumidor: ¿Es una cuestión de Estado?" considera que:

*"En este sentido, se puede afirmar que el régimen de responsabilidad objetiva propende el resarcimiento de perjuicios a la víctima por un daño causado.*

*En el caso del derecho en consumo en Colombia, este tipo de responsabilidad se configura por los productos defectuosos que se comercializan en el mercado y generan un riesgo a la integridad física de los consumidores".*

Ferrante (2018) Chile, en su revista de derecho privado titulada "Una revisión de los remedios del consumidor chileno en la compraventa con disconformidad a partir de la diferencia entre obligación y garantía". El autor señala lo siguiente:

*"La naturaleza de los remedios contractuales en favor del consumidor, en caso de disconformidad material del bien, incide sobre el contenido de su tutela, porque la función de la obligación y de la garantía contractual es diferente. Se ha determinado la trascendencia de esta distinción para la comprensión y correcta ordenación de los diversos medios de tutela, y también se ha constatado que la identificación de la naturaleza de estos remedios no puede darse en términos absolutos".*

Gohurdett y Robles, (2013) Chile en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias sociales y jurídicas por la Universidad de Chile en su denominada investigación "El Principio De Inocencia En El Derecho Administrativo Sancionador" señala lo siguiente:

*"En el ordenamiento vigente encontramos ciertas disposiciones que vulneran el principio de inocencia. A continuación, desarrollaremos algunas de ellas. La presunción de legalidad es el privilegio reconocido al Estado para el ejercicio de sus potestades, ésta se encuentra expresamente establecida en el artículo 3 de la Ley de Bases de la Administración del Estado. Al tratarse de una presunción legal produce el efecto de desplazar la carga de la prueba al particular, la que debería recaer en la Administración".*

Ortega y García (2017) México en su Artículo de Investigación Científica en su denominada Investigación "La presunción de inocencia en el derecho administrativo sancionador mexicano y comparado" considera que:

*"Se considera que la desatención de la presunción de inocencia en el procedimiento administrativo sancionatorio implicaría la violación de derechos humanos, en la medida en la que no sólo impide la materialización de principios como el debido proceso o el de progresividad, sino porque conlleva a un tajante desconocimiento de los instrumentos internacionales que le dan tratamiento y que vinculan a la nación mexicana".*

Vanina (2018) Argentina en su revista de derecho privado denominada “La influencia del principio del consumo sustentable en el combate de la obsolescencia programada, la garantía de los “productos durables” y el derecho a la información de los consumidores en Argentina” señala lo siguiente:

*“El derecho del consumidor, por medio de sus principios y herramientas jurídicas, otorga la posibilidad de pensar algunas respuestas a la problemática. En especial, reconsiderando el funcionamiento de dos de sus herramientas clásicas de protección, a saber, el derecho a la información y el sistema de garantías a la luz del principio del consumo sustentable”.*

Esparza (2012) Chile, en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad Austral de Chile en su denominada investigación “EL Problema De La (IN) Eficacia De La Responsabilidad Civil Por Productos Peligrosos Del ART. 47 De La Ley N° 19.496 Sobre Protección A Los Derechos De Los Consumidores” Señala lo siguiente:

*“Ha quedado claro desde el comienzo que el surgimiento de la responsabilidad por daños por productos en el ámbito del Derecho del Consumidor- surge como respuesta a la insuficiencia de las categorías tradicionales de responsabilidad civil para responder y defender adecuadamente a las víctimas de estos riesgos propios del desarrollo de la vida moderna”.*

García (2015) Guatemala en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias jurídicas por la Universidad Rafael Landívar en su denominada Investigación "Procuraduría De Derechos DEL Consumidor: Propuesta DE Regulación. Considera que:

*"Los alcances de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, se contraen a crear un precedente de defensa de los derechos del consumidor y usuario, pero se limita en la realización de sus fines en virtud que la regulación contenida en su ley es muy permisiva en cuanto a las infracciones cometidas por proveedores y comerciantes".*

De la Maza y Ojeda (2017) en su revista de derecho denominada:” El Interés General De Los Consumidores Y SU Tutela En Las Decisiones DE LOS Tribunales Superiores De Justicia”. El autor considera que:

*Pues bien, respecto de la primera hipótesis, confiamos en haber demostrado que si se presta atención a cómo definen las Cortes los intereses generales aparece como si fuera algo que concierne a la sociedad en su conjunto. Sin embargo –y esta es una segunda conclusión creemos haber demostrado que esa definición no suele compaginarse con la práctica de las Cortes de Apelaciones. Al observar sus sentencias aprendemos que toda clase de asuntos, con independencia de si afectan o no a la sociedad en su conjunto,*

*pueden ser objeto de una acción destinada a tutelar el interés general de los consumidores.*

### **1.2.2. Nacional**

López (2017).Puno en su tesis de pregrado por la Universidad Nacional del Altiplano, (Perú), titulada en : “Derechos Del Consumidor Y El uso Del Libro De Reclamaciones En El Distrito De Puno Durante El Año 2016”. El autor hace referencia que:

*“Los factores que determinan una aplicación eficiente del Libro de Reclamaciones son el conocimiento adecuado que deben tener los consumidores sobre la existencia del libro de reclamaciones, su finalidad legislativa, y quienes se encuentran obligados a contar con el libro de reclamaciones, todo ello con la finalidad de que los consumidores, conociendo sus derechos, le den un uso adecuado a este mecanismo de defensa y auto protejan sus derechos”.*

Mormontoy (2017),Cuzco en su tesis de pregrado por la Universidad Andina del Cuzco, (Perú) titulada en,“Aplicación de la sanción pecuniaria del indecopi a los infractores del código de protección y defensa del consumidor según los criterios utilizados por la comisión de protección del consumidor de la oficina regional del indecopi-cusco, 2014-2016”.El autor considera que;

*“Se ha podido determinar que la naturaleza jurídica de la sanción pecuniaria impuesta por el INDECOPI como herramienta fundamental para el cumplimiento de lo previsto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor tiene como base, la vertiente económica y la vertiente penal; la primera esta orientada al cumplimiento de la medida impuesta, basada netamente en factores económicos y la segunda esta dada mediante la inferencia represiva del infractor propio del ius puniendi, el cual incide directamente en el malestar o aflicción que se le genera al proveedor infractor en contra de su patrimonio, ya que la conducta del infractor incide en el quebrantar de lo dispuesto por el ordenamiento nacional”.*

Pacheco (2017), Lima, en su tesis de Pregrado por la Universidad Católica Del Perú, titula en. “*Corre INDECOPI, corre, ¿resulta eficaz el procedimiento sumarísimo de protección al consumidor?*” El autor en su investigación hace mención que;

*“El Procedimiento Sumarísimo constituye una de las principales novedades introducidas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor luego de su entrada en vigencia en el año 2010. Su creación se sustentó en la necesidad de dotar de mayor celeridad al procedimiento por infracción a las normas de protección al consumidor que, para entonces, se tramitaba únicamente ante la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi”.*

Ríos (2016), Lima, en su tesis doctoral por la Universidad Católica Del Perú, “*El Arbitraje de Consumo. ¿Cerrando el círculo del Sistema de Protección al Consumidor en el Perú?*” El autor hace mención que;

*“La piedra fundamental para la credibilidad del Sistema de Arbitraje de Consumo es la calidad de sus árbitros. En ese sentido, es primordial el adecuado desarrollo de Programas de Capacitación de los Árbitros y Selección y Evaluación de la Aptitud y Certificación de los Profesionales propuestos toda vez que uno de los factores del éxito del Sistema de Arbitraje de Consumo reposa en la calidad de los árbitros y con suma importancia en el interior del País”.*

Sánchez (2015), Lima, en su tesis de pregrado por la Universidad San Martín de Porres, (Perú); “*Derecho De Elección DE Los Consumidores Mediante Las Declaraciones De Los Proveedores De Alimentos Envasados Destinados Al Consumo Humano*”. El autor señala que:

*“Asimismo también se ha podido revelar conforme al marco conceptual del primer capítulo, conjuntamente con los datos proporcionados sobre el segundo capítulo, respecto a la carencia en definiciones y estipulaciones sobre el derecho del consumidor alimentario y el derecho a la alimentación respectivamente en el sistema jurídico peruano”.*

Valladares (2014), Trujillo, El autor en su tesis de pregrado por la Universidad de Trujillo, (Perú); “Régimen Sancionador En El Sector De Telecomunicaciones Y Cumplimiento Del Marco Normativo De Usuarios”. El autor menciona que:

*“Los únicos procedimientos administrativos sancionadores que se han tramitado son los que derivan de acciones de supervisión realizadas con un cronograma de acciones por infiltraciones o recabando información futura, según se demuestra en el análisis funcional realizada en la presente investigación, conformada por la información recabada en solicitud de acceso a la información pública y aunada a la entrevista realizada a la Dra. Ana Martinelli”.*

Pacherres (2014), Trujillo, en su tesis de pregrado por la Universidad de Trujillo, (Perú); “La Competencia De Eliminación De Barreras Burocráticas Del Indecopi En Las Sanciones Administrativas De Multas”. El autor en su investigación menciona que:

*“La comisión de barreras burocráticas de Indecopi, utiliza principalmente dos criterios para determinar si una medida de la administración puede considerarse ilegal, estos criterios son por un lado si la entidad que ha impuesto la barrera burocrática ha respetado las formalidades y procedimientos necesarios para su imposición, y por otra lado si la barrera burocrática impuesta grande relación con el interés público a tutelar para la entidad, en estos criterios se toma en cuenta principalmente de la medida, como por ejemplo que dicha medida o derecho este previsto en el TUPA, el mismo que ha sido aprobado legalmente, se encuentra vigente y taxativamente regule dicha medida”.*

Sandoval (2017). Lima. Optado por la Universidad Católica Del Perú en su investigación denominada; “El Desistimiento Como Forma De Conclusión Anticipada Del Procedimiento De Oficio Promovido Por Denuncia De Parte En

Materia DE Protección Al Consumidor ¿Puede Concluir Un Procedimiento Administrativo Sancionador El autor señala que:

*“Los problemas de mantener un Procedimiento Administrativo Sancionador como se ha podido analizar, es que dicho procedimiento es de carácter bilateral entre la administración Pública (INDECOPI) y el administrado denunciado (Proveedor), legalmente el denunciante no es parte del procedimiento, como señalan varios autores, éste es únicamente un tercero interesado, por tanto sus derechos disponibles se ven más reducidos, por lo cual a pesar de las modificatorias introducidas, el desistimiento planteado, propiamente no puede concluir un procedimiento, el INDECOPI a partir de las modificatorias del Decreto Legislativo N° 1308, plantea un rol más conciliador entre las partes, el hecho de que las partes puedan concluir anticipadamente el procedimiento y dejar sin efecto la eventual sanción emitida en la resolución de primera instancia, da cuenta que el Indecopi”.*

Boulangger (2015), Piura, optado por la Universidad de Piura, (Perú) en su investigación denominada. “La Naturaleza No Indemnizatoria De La Medidas Correctivas Y Su Régimen Jurídico En El Derecho Administrativo Peruano. Especial Referencia Al Código De Protección Y Defensa Del Consumidor. La autora señala que:

*“Son medidas independientes del procedimiento sancionador, aunque a menudo puedan dictarse en el marco de los mismos, debido a una cuestión de economía procesal, por lo que no le serán aplicables los mismos principios del derecho sancionador, sino lo principios generales del Derecho Administrativo”.*

Mundaca (2013), Lima en su Revista Jurídica denominada “La Naturaleza Sancionadora en el Procedimiento del Indecopi” señala que:

*“La Sanción Administrativa es de acuerdo al ordenamiento jurídico establecido mediante la y las conductas infractoras que realizan los proveedores*

*hacia los consumidores, aplicando la sanción correspondiente de acuerdo al daño que ha ocasionado al consumidor”.*

### **1.2.3. Local**

Silva (2017), Chiclayo, en su tesis por la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, titulada en; “Los Criterios Objetivos De Aplicación De Sanciones En Materia DE Protección Al Consumidor: Una Correcta Aplicación De Los Principios De Proporcionalidad, Razonabilidad Y Predictibilidad”, El autor señala lo siguiente:

*“La facultad de aplicación de sanciones del Indecopi consiste en que este Órgano Público cumpla con imponer y por ende aplicar a los proveedores sanciones proporcionales y razonables al daño causado al consumidor cuando se compruebe la vulneración de sus derechos, respetando los límites establecidos en la Ley; siendo la aplicación de sanciones una expresión de la potestad sancionadora de la administración pública; es decir, aquella que INDECOPI como órgano de la administración posee y se va ir desarrollando conforme se impongan y apliquen las respectivas sanciones ya sean multas pecuniarias, cierre de locales, suspensión de autorización”.*

## **1.3. Abordaje Teórico**

### **1.3.1. La incorporación de la facultad para indemnizar por parte de indecopi al consumidor (Variable independiente)**

Para Espinoza (2013) la responsabilidad civil es “como una técnica de tutela (civil) de los derechos (u otras situaciones jurídicas) que tiene por finalidad imponer al responsable (no necesariamente el autor) la obligación de reparar los daños que éste ha ocasionado. De ello se deriva la consecuencia que “no es admisible hablar en términos de diversos géneros de responsabilidad, en cambio, solo es pasible referirse a varios criterios en razón de los cuales es responsable”.

La teoría clásica al referirse a la Responsabilidad Civil establece que ésta debe ser enfocada desde la óptica del sujeto responsable del daño lo que la lleva a postular una "función reparadora del daño" limitada por la conducta de éste sujeto.

### **1.3.2. Clasificación de la responsabilidad civil**

Rojina (2013) divide la responsabilidad en “objetiva o teoría del riesgo creado, y en subjetiva; considera a ambas fuentes de obligaciones, define a la primera como aquella resultante “por virtud de la cual, aquel que hace uso de cosas peligrosas, debe reparar los daños que cause, aun cuando haya procedido lícitamente”. Respecto a la responsabilidad subjetiva, comenta que “parte de un elemento estrictamente personal, o sea, la negligencia, la culpa o el dolo”.

En opinión de Trazegnies (2012), “la teoría de la responsabilidad por culpa o responsabilidad subjetiva, fruto de la concepción liberal del período en el cual emergió la responsabilidad extracontractual moderna, considera que las consecuencias económicas del daño deben transponerse a aquel que actuó con dolo, con imprudencia o descuido, es decir, la responsabilidad está íntima e indesligablemente vinculada con el accionar equivocado, errado, del ser humano”.

“El derecho francés de indiscutible influencia en esta parte del continente americano, otorgó a la culpa el lugar preeminente que ocupa hasta nuestros días, cuya justificación se basó en dos hechos. En primer término, como expresión jurídica del principio económico del laissez faire, y además “cumple el mismo papel ideológico que desempeñan en otros sectores del ordenamiento el dogma de la libertad contractual y de los omnímodos poderes del propietario”. En segundo lugar “el acogimiento, que con especial delectación ha dispensado la sociedad a la culpa se ha debido a que ha constituido una noción arrebatada por el derecho a la moral. Culpa significa en el ámbito social lo que traduce el pecado en el moral. La culpa es, por consiguiente, un acto configurado como una mancha, que justifica la sanción y crea una responsabilidad.”

“Con respecto a la responsabilidad subjetiva, se admite la tesis de que no toda creación de un riesgo importa que se le califique al agente como culpable, en tal sentido, “para que la creación del riesgo sea culpable, es necesario que esta tenga cierta relevancia, es decir, que sea suficientemente alta la probabilidad de accidente o suficientemente grave el daño amenazado: con el crecimiento de la gravedad del

daño posible puede también disminuir su probabilidad sin que el riesgo deje de ser irrazonable y, por ello, prohibido”.

“En todo caso, la entidad del riesgo se compara con la utilidad social de la actividad a la cual este se refiere, teniendo en cuenta el costo de la remoción de este: cuando más grande son la utilidad social y el costo de remoción, tanto más grande es el riesgo justificado

“Con referencia a este tópico, podemos poner el ejemplo clásico de la disyuntiva que atravesaría un país, respecto de la regulación de su parque automotor: por un lado, con el fin evitar accidentes de tránsito, se impone a los vehículos la exigencia de tener que viajar a velocidades mínimas y, además, acondicionar un poco aerodinámico colchón de aire alrededor. Evidentemente, estas exigencias impedirían un desarrollo práctico del transporte, con la consiguiente demora y sobrecostos”.

“Esto no ocurre en la realidad, obviamente. La sociedad ha asumido los riesgos del transporte, justificando el riesgo de su utilización. Esto, además, es el punto de partida para analizar la teoría de la responsabilidad objetiva”.

La responsabilidad civil extracontractual puede ser de naturaleza: objetiva, derivada del uso de objetos peligrosos que crean un estado de riesgo para los demás, independientemente de que la conducta del agente no haya sido culposa, y de que no haya obrado ilícitamente, la cual se apoya en un elemento ajeno a la conducta; y subjetiva, la cual deriva de la comisión de un hecho ilícito que, para su configuración requiere de una conducta antijurídica, culposa y dañosa. Recuperada En ( <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/2005/2005542.pdf>)

“Entonces, se define a la responsabilidad objetiva como aquella generada por un hecho lícito o donde no importa la ilicitud o licitud, porque solamente en esta se atiende a la determinación objetiva de la ley. En otras palabras, se determina que “las consecuencias dañosas de ciertas actividades o conductas, aún lícitas y permitidas, deben recaer sobre el que ha creado, a través de los mismos riesgos o peligros para terceros”.

### 1.3.3. Clasificación del daño

Según Espinoza (2013) señala lo siguiente:

**Daño patrimonial**, que consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que exige una reparación.

Rojina (2013) señala que el daño patrimonial es “todo menoscabo sufrido en el patrimonio en virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho”.

Para el maestro peruano Sessarego (2012) “quien propugna que a esta clasificación de daño se le conozca como “daño objetivo” o “daño extra personal” (para dar preeminencia a la persona), es “aquel que recae sobre lo que no es el ser humano, es decir, sobre los entes que se hallan en el mundo, que son los objetos conocidos y utilizados por el hombre”

A su vez, esta clase de daño abarca:

**Daño emergente**, “se corresponde con la disminución de la esfera patrimonial del dañado. Espinoza (2013) Se define como “el empobrecimiento del patrimonio económico de la víctima; representa la merma concreta, efectiva y cierta del patrimonio; es todo lo que sale del patrimonio del lesionado para hacer frente al daño y sus consecuencias.” Constituye, por lo tanto, el más cierto de todos los daños patrimoniales, ya que se convierte en el desembolso real, o en una disminución o deterioro verdadero y tangible”.

**Lucro cesante**, “es aquello dejado de percibir como consecuencia del daño causado, aquello que deja de ingresar al patrimonio. Para Espinoza (2013) “se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito)”.

**Daño extra patrimonial**, para Brebbia (2013) “resultan de la violación a un derecho o interés jurídico de naturaleza extra patrimonial, por ejemplo, lesiones o menoscabos a la integridad física, al honor, a la libertad u otros derechos de la personalidad.”

“En tanto que, su satisfacción, le confiere a la víctima la posibilidad de disminuir los efectos de un perjuicio que no se conseguirá hacer desaparecer, y en relación al que no es posible establecer una medida o precio de reemplazo o compensación, por tratarse de daños que involucran aspectos íntimos, personales”.

A su vez, esta clase de daño comprende según Espinoza (2013):

**Daño a la persona**, “entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas”.

**Daño moral**, definido como el “ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc.’, padecidos por la víctima, que tienen el carácter de ‘efímeros y no duraderos’. Dentro de la categoría de daño moral, se distingue el daño moral subjetivo, que lo sufre de manera directa el propio sujeto, del daño moral afectivo, entendido como la lesión a la relación afectiva respecto de sujetos, animales o bienes”.

“Sin embargo, no podemos dejar de analizar lo que Espinoza (2013) llama una resistemización del denominado daño moral, propuesta por Sessarego (2012), quien en su artículo “Hacia una nueva sistematización del daño a la persona”, defiende que los daños deben ser clasificados en”:

**Daño Subjetivo**, “Espinoza (2013) que afecta el plano de la subjetividad de la persona, con especial énfasis en la persona natural puesto que se refiere a daños psicosomáticos y a la libertad, que son esferas propias de ésta. Así, señala que ‘el daño subjetivo es el que agravia o afecta al ser humano mismo”.

Según Espinoza (2013) considera lo siguiente:

**Daño psicosomático**, “que recae en la esfera psicológica o somática del sujeto, que determinan la ‘salud’ del mismo. Debe señalarse que la doctrina concibe a la ‘salud’ como un estado de equilibrio ‘psicosomático’ en un espacio temporal determinado”.

**Daño biológico**, “constituido por la lesión, considerada en sí misma, inferida a la persona víctima del daño. El daño biológico alude a la lesión en sí misma, provocada sobre un aspecto de la esfera psicosomática del sujeto que afecta la normal eficiencia

psicosomática de la persona y se evidencia en los actos de la cotidianidad. El daño biológico representa lo que podría designar como la vertiente estática del daño sicosomático mientras que el daño a la salud significa en cambio, la vertiente dinámica del mismo”.

**Daño a la salud**, “compuesto por el conjunto de repercusiones que el daño biológico produce en la salud del sujeto. ‘El daño a la salud es de tal amplitud que abarca el estado de bienestar integral de la persona”.

**Daño a la libertad**, “que es el daño al proyecto de vida, que impide de modo radical que la persona se realice conforme a su íntima vocación, puede llegar a causar, en casos límites, incalculables estragos en la vida de la persona. Ellos, al ocasionar que la vida del sujeto carezca de sentido, al impedir que la vida de la persona se desenvuelva conforme a lo proyectado, a lo que hacía que fuera ‘ella misma’, puede conducir al sujeto a situaciones de aguda depresión síquica, de adicción al alcoholismo o a la droga y hasta tentar el suicidio”.

**Daño Objetivo**, “que afecta la esfera patrimonial del sujeto, es decir, aquel que incide sobre los objetos que integran su patrimonio”.

Según Espinoza (2013) En este daño se clasifica en los ya mencionados:

**Daño emergente**, “que genera el regreso de un bien del patrimonio de la víctima”.

**Lucro cesante**, “aquel que genera que la víctima deje de percibir por efecto del daño un determinado bien, es decir, que por efectos del daño no ha ingresado un determinado bien en el patrimonio de la víctima”.

“Con referencia al daño moral, Sessarego (2012), señala que este “en cambio, no compromete la libertad del sujeto, sino que es un daño sicosomático que afecta la esfera sentimental del sujeto en cuanto su expresión es el dolor, el sufrimiento. Es, por lo tanto, un daño que no se proyecta al futuro, que no está vigente durante la vida de la persona. Por el contrario, las consecuencias del daño moral tienden a disiparse y a desaparecer, por lo general con el transcurso del tiempo”. El daño moral es aquel que afecta la esfera sentimental y/o de honorabilidad de un sujeto”.

#### **1.3.4. Elementos de la responsabilidad extracontractual**

Según Espinoza (2013) señala lo siguiente:

“La doctrina mayoritaria sostiene que los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, tanto la derivada del incumplimiento de las obligaciones como la denominada extracontractual o aquilina, son”:

**La imputabilidad**, “entendida como la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona”.

**La ilicitud o anti juridicidad**, “vale decir, la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico”.

**El factor de atribución**, “o sea, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto”.

**El nexos causal**, “concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido”.

**El daño**, “que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado”.

**La imputabilidad**; “Espinoza (2013) La doctrina uniformemente establece como uno de los elementos esenciales para la existencia de la responsabilidad, la imputabilidad, esto es “para que la acción sea verdaderamente culpable es preciso que concurra la imputabilidad de su autor”. Un comportamiento es jurídicamente imputable cuando el agente ha actuado con voluntad libre y capacidad, sin embargo “si no hay voluntad libre el resultado dañoso se considera producto de fuerza mayor.”

En opinión de Espinoza (2013) “habrá responsabilidad sin culpa; pero no responsabilidad sin capacidad de imputación.”

#### **La ilicitud o anti juridicidad**

La ilicitud, señala Busto (2012), “se refiere al orden jurídico o al orden vigente en general; llegándose al entendimiento del concepto de anti juridicidad como contravención al ordenamiento jurídico aprehendido en su conjunto”.

Para Bustamante (2014), “el concepto de antijurídica es sinónimo de ilicitud, aunque puede entenderse con una mayor comprensión por abarcar no solamente los casos de violación directa de la ley, sino las hipótesis de infracción del deber impuesto por la voluntad de las partes en el contrato.”

De otro lado, Espinoza (2013) refiere: “que un sector de la doctrina nacional niega que la anti juridicidad o ilicitud sea un elemento de la responsabilidad civil, aunque sostiene que el artículo 1969 del código civil peruano al no calificar la forma en la cual se produce el daño”.

### **Factor de atribución**

“Este elemento nos remite al “fundamento del deber de indemnizar”, en palabras de Bustamante (2014). Los factores de atribución subjetivos son el dolo y la culpa; y los objetivos, aquellos basados en las teorías del riesgo y de la creación de un peligro”.

#### **1.3.5. Dolo**

“Espinoza (2013) El dolo coincide con la conciencia de dañar a otro. El artículo 1318 de Código Civil Peruano señala que “procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación”.

Existen dos tipos de dolo: el directo y el eventual”:

**Dolo directo**, “el agente actúa con la intención y voluntad de causar un daño a otro. En resumen, su accionar está destinado a provocar un daño”.

**Dolo eventual**, “la conducta del sujeto implica un riesgo y puede causar otros, cuya producción no es impedimento para que continúe el comportamiento. En el dolo eventual el agente actúa a sabiendas del riesgo que asume y de que el resultado lesivo se producirá, si no hace nada para evitarlo”.

#### **1.3.6. Culpa**

Espinoza (2013) señala que la culpa “debe ser entendida como una ruptura o contravención a un estándar de conducta.” Desde otra perspectiva, esta es entendida

como “la violación de una regla de conducta, el cumplimiento de una acción prohibida, o la emisión de un comportamiento debido.”

Los hermanos Mazeaud (2012), señala que “es de interés precisar la noción de culpa, porque en principio no puede existir responsabilidad civil sin una culpa.”

De otro lado Alpa (2013), define que la culpa en su acepción subjetiva es la impericia, negligencia, desatención, etc.; y en su acepción objetiva, la violación de leyes o reglamentos.

Siguiendo a Bustamante (2014), se debe distinguir:

**“Culpa objetiva**, es la culpa por violación de las leyes. La culpa es *in re ipsa*, vale decir, el ordenamiento determina el parámetro del comportamiento y si el agente no lo cumple, este es responsable. También se le conoce como *culpa in abstracto*, en oposición a la llamada *culpa in concreto* o subjetiva.

La culpa objetiva no debe ser confundida con la responsabilidad objetiva pues en esta última es ajena el concepto de culpa. Y es que, la culpa objetiva está determinada por parámetros determinados en la ley

**Culpa subjetiva**, también llamada *culpa in concreto*, es aquella basada en las características personales del agente. Este tipo de culpa engloba a la imprudencia y a la negligencia.

**Culpa omisiva**, a efectos de responsabilizar a una persona por una omisión, previamente debe existir la norma que lo obligue a actuar de una manera determinada, así, de incumplir la misma, se genera la omisión culposa.

### **1.3.7. Factores de atribución objetivos: La responsabilidad objetiva**

Según Montero (2014) La responsabilidad objetiva se sustenta en factores de atribución objetivos, en los cuales no importa la existencia o no de culpa.

La teoría de la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo afirma que el fundamento de la responsabilidad civil se encuentra en el resultado dañoso, sin importar si este fue cometido con culpa o dolo. Lo importante para esta teoría es que

se haya presentado un daño y la relación de causalidad entre el hecho realizado y el daño, dejando de lado el análisis de la posible conducta culposa o imprudente”.

“En otras palabras, son responsables todos aquellos que asumen el riesgo de llevar una acción que puede tener una consecuencia dañosa para las otras personas, aun cuando el individuo que asuma el riesgo efectúe la actividad o conducta con el mayor cuidado y perfección posible. 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”.

Así, las características de la teoría del riesgo son las siguientes:

“Que exista un riesgo de daño que se encuentre más allá del ordinario riesgo que implica toda actividad humana. Esto es, el riesgo debe ser destacable, pues toda actividad en la vida implica riesgos”.

“La actividad riesgosa debe ser permitida por el derecho penal y las buenas costumbres. En efecto, hay actividades de riesgo que lo implican pero que también son sancionadas penalmente. Un ejemplo de ello es el porte de armas de alto calibre en la ciudad. Estos son riesgos no permitidos por el derecho y los daños que resultan de ellos son sancionados de diferente manera a como lo haría la teoría del riesgo”.

“La diligencia y cuidado no libera de responsabilidad. En efecto, en la teoría del riesgo, como se explicó en la definición, por el hecho de ser diligente no significa que no se esté asumiendo el riesgo de que ocurra el resultado dañoso, por ello toda persona es responsable. Sin embargo, existen hechos como la causa extraña o la culpa exclusiva de la víctima, que pueden atenuar o liberar la responsabilidad”.

“En la teoría del riesgo lo relevante es saber quiénes crearon el riesgo, no quien fue materialmente el que lo causó. Esto es muy importante porque vincula al proceso a toda aquella persona que haya contribuido a crear el riesgo que terminó en un daño para una persona”.

### **1.3.8. Nexo causal o relación de causalidad**

“El nexo causal está presente tanto en la responsabilidad objetiva como en la subjetiva. Para Bustamante (2014), el daño cuya reparación se pretende debe estar en relación causal adecuada con el hecho de la persona o de la cosa a las cuales se atribuye su producción. Es necesaria la existencia de ese nexo de causalidad, pues de otro mundo se estaría atribuyendo a una persona el daño causado por otro o por la cosa de otro. Es el factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar.”

Así, la finalidad del nexo causal sería doble: “imputar al responsable el hecho ilícito y establecer la entidad de las consecuencias perjudiciales del hecho que se traducen en el daño resarcible.”

### **1.3.9. Responsabilidad civil.**

Montero (2014) señala lo siguiente:

“Se denomina “responsabilidad civil” o “responsabilidad extracontractual” al fenómeno en virtud del cual, cuando un sujeto causa daños a otro, surge a su cargo la obligación de reparar o indemnizar tales daños. Las normas legales que regulan la responsabilidad civil tienen por finalidad establecer criterios que permitan determinar, ante un hecho que ha ocasionado daños, si éstos deben ser soportados por la víctima o por el sujeto que los ha causado”.

### **1.3.10. Clases de responsabilidad civil.**

Según Montero (2014) señala lo siguiente:

“La responsabilidad extracontractual puede ser: a) Directa o indirecta: La primera se atribuye al causante directo del daño; la segunda se atribuye a otro sujeto distinto que, por razón de su especial relación con él, debe responder de la actuación del causante directo (responsabilidad “por hecho ajeno”).

Según Osterling (2013) señala lo siguiente:

“Responsabilidad derivada de actos ilícitos civiles o penales. La responsabilidad civil puede tener su origen en actuaciones ilícitas de carácter civil (por ejemplo, las derivadas de accidentes de circulación) o de carácter penal (comisión de delitos). En ambos casos, el causante tiene la obligación de indemnizar a la víctima; pero, en el primero, la indemnización la deberán fijar los Tribunales civiles con arreglo a las normas contenidas en el código Civil y en otras leyes civiles especiales; mientras que, en el segundo caso, la indemnización podrá establecerla el mismo Tribunal penal que juzgue el delito con arreglo a las normas sobre responsabilidad civil contenidas en el Código Penal”.

“Responsabilidad principal o subsidiaria. La primera es la que se atribuye al sujeto obligado a reparar el daño en primer término; la segunda se atribuye a otro sujeto distinto del responsable principal para el caso de que éste no pueda asumirla por ser insolvente (por. ej., el titular de un establecimiento es responsable subsidiario de los daños derivados de la actuación delictiva que un tercero haya realizado en él, cuando la comisión del delito haya sido posible por el incumplimiento de las normas de seguridad aplicables al establecimiento en cuestión). Una vez satisfecha la indemnización, el responsable subsidiario podrá reclamar lo pagado al responsable principal, mediante el ejercicio de la llamada “acción de repetición”.

### **Sanción administrativa**

Según la Real Academia Española (2016), el término sanción deriva del latín *sanctioonis*, el cual vendría a ser como “la pena que la ley establece para el que la infringe”, concordante con el concepto de pena, que deviene del latín *poena* que vendría a ser “el castigo impuesto por la autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta”. Por lo tanto, la sanción vista desde cualquier vertiente es el control de orden social.

## **1.4. Dimensión I**

### **1.4.1. Proporcional**

Según indica Sánchez (2013) “Viene a ser un principio de naturaleza constitucional que permite medir, controlar y determinar que aquellas injerencias directas o indirectas, tanto de los poderes públicos como de los particulares, sobre el ámbito o esfera de los derechos de la persona humana, respondan a criterios de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas constitucionales.

Como señala Hernández, (2013) “El principio de proporcionalidad busca determinar si esas normas jurídicas o esas decisiones o actuaciones que toman los funcionarios o servidores públicos de los poderes públicos afectan o no derechos fundamentales, razón por la cual, es un principio determinante para controlar a los poderes del Estado, así como las actuaciones de los particulares.

Señala Nieto (2012) “El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho administrativo sancionador se presenta en dos planos claramente diferenciados. En primer lugar, su aplicación en el plano normativo, de tal manera que las disposiciones generales han de cuidarse de que las sanciones que asignen a las infracciones sean proporcionales a éstas y, en segundo lugar, en el plano aplicativo de tal manera que las sanciones singulares que se impongan sean igualmente proporcionales a las infracciones concretas imputadas.

Es decir, este principio del procedimiento administrativo a través de los planos antes explicados garantizará que las sanciones impuestas a cada una de las infracciones cometidas sean proporcionales en todos los sentidos evitando que la Administración Pública caiga en la arbitrariedad.

### **1.4.2. Eficaz**

Ferrer (2014) anota que “la relación de consumo refiere a una relación jurídica entre dos sujetos consumidor y proveedor que los vincula en calidad de deudor-acreedor” El detalle está en que dicha relación es, por su propia naturaleza, asimétrica, pues usualmente el proveedor cuenta con mayor y/o mejor información que el consumidor. Carlos Alberto Montaner nos recuerda que “la lucha por la igualdad ante la ley, consagrada en todos los textos legales desde las revoluciones liberales del siglo XVIII, se ha ido depurando y refinando, y hoy, tácitamente, incluye también el derecho que tiene el consumidor a ser tratado con equidad, y sin sufrir el agravio comparativo de que otra persona posea privilegios que a él le son negados” La norma glosada establece como uno de los derechos mínimos del consumidor el derecho a la seguridad, que se manifiesta como la “protección eficaz respecto de los productos o servicios que, en condiciones normales o previsibles, representen riesgo o peligro para la vida, salud e integridad física”. Algunos autores confunden el alcance de la referida norma al considerar que procura prevenir “todo peligro que pueda causar el consumo de un producto mal fabricado o de un servicio mal realizado” Carbonell, (2013) o que “los proveedores deben tomar las medidas de seguridad, mínimas y previsibles, para reducir los riesgos que puedan perjudicar a los consumidores en las transacciones comerciales que tengan y que puedan repercutir en su salud, seguridad y/o integridad física” Salas, (2012). Pero no es este el sentido del artículo examinado: hay que ir más allá y entenderlo aplicable a los productos y servicios que por sí mismos son riesgosos o peligrosos, sin tener que llegar al extremo de que su fabricación o prestación hayan sido mal realizadas, ni tener que incidir en el deber mínimo de diligencia esperada del proveedor.

### **1.4.3. Preventiva**

Según Brodsky, (2012) desde un punto de vista económico o material, el patrimonio del proveedor resulta por lo general mucho mayor que el del consumidor. En consecuencia, aquél suele contar con asesoramiento profesional en áreas contables,

jurídicas y técnicas a las que el consumidor difícilmente tiene acceso, por carecer de los recursos necesarios para ello.

Es por ello que, antes de abordar en detalle el tratamiento legal de los daños punitivos, nos parece apropiado finalizar esta parte del trabajo señalando un hecho fundamental: debido a las características propias de la relación de consumo, la vigencia de instituciones preventivas y aptas para dismantelar los efectos de las conductas dañosas es indispensable.

Graduación del daño punitivo de acuerdo al artículo que venimos analizando, la multa civil “se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan”. Es correcto que la norma otorgue al juez un margen razonable para evaluar, en cada situación en particular, la cuantía por la que corresponde condenar en daños punitivos. Sin embargo, la norma es demasiado vaga e imprecisa, y salvo que se logren probar todos los extremos del enriquecimiento indebido (en cuyo caso la responsabilidad ha de imputarse de forma objetiva), la gravedad de la conducta del infractor debe considerarse como presupuesto mismo de aplicación la multa civil

### **1.5. Potestad sancionadora (Variable Dependiente)**

Peláez, (2013). “Esta postura está diseñada por la misma norma, el cual mediante atribución del Estado a las entidades públicas mediante el ius puniendo, ha desentrañado una potestad para conocer “las divergencias entre los consumidores y el proveedor”. La misma que esta reforzada por el Art. 65 de la Constitución Política del Estado, cuando de hace alusión a la protección del consumidor. Concordante con lo señalado por el Art. 107 del Código de Protección y Defensa del Consumidor que refiere el mecanismo de transito de las actuaciones del Indecopi.

“Las bases de esta postura están llevadas a cabo mediante el conocimiento del hecho generador de la infracción por parte de la entidad administrativa, ya sea mediante la acción de parte (a petición de parte) o mediante la acción de oficio. Para lo cual tendrá que resolver el conflicto según la potestad que se fue conferida, siendo

de obligatorio cumplimiento y según los alcances de la ley y demás que complementen el fin como las normas que orienten su desenvolvimiento”.

### **1.5.1. Naturaleza o condición trilateral**

Peláez, (2013). “Esta postura establece que todas las manifestaciones de los administrados traen como secuela procedimental una vertiente que en esencia es condición trilateral debido al factor “interés” que es quebrantado por una de las partes administradas naciendo así el conflicto de interés. Posición que es materializada en el ámbito administrativo debido a sus rasgos peculiares como: el inicio de la reclamación a diferencia del ámbito civil que es mediante una demanda. En los procedimientos del INDECOPI se ve esta materialización mediante “la denuncia que formula el administrado o mediante las realizadas de oficio por la misma entidad cuando se ha tomado conocimiento de la posible infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor”. Así mismo mediante el concesorio de los recursos y la atribución en conferir a las administradas formas alternativas de la solución del conflicto”.

### **1.5.2. Naturaleza mixta**

“Según refiere Morón, (2012) citado por Peláez (2013) Posición que es aceptada por la mayoría de la doctrina, ya que en la práctica formulación de la denuncia y el iter procedimental se establece que los procedimientos seguidos por el Indecopi son de naturaleza sancionadora según el mandato legal debidamente comprobados, tras la imposición de las sanciones”, “estos a la vez ostentan una “condición trilateral”, ya que se ve reflejada en la resolución del conflicto de interés, sin importar el grado jerárquico que influya en la disposición resolutoria”.

### **1.5.3. Procedimiento sancionador del indecopi**

Según Peláez (2013) señala lo siguiente:

“El procedimiento del Indecopi para la imposición de sanciones está regulado en el Art. 107 del Código de Protección y Defensa del Consumidor (leyes especiales en la materia) la cual hace referencia a la verificación, y curso del mecanismo idóneo para la determinación de la responsabilidad del infractor. Leyes que en concordancia con la Ley 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, guardan en común principios de cumplimiento irrestricto. Al respecto la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual”.

“Los procedimientos sancionadores de protección al consumidor 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 del consumidor. El procedimiento sancionador administrativo definido en esos términos por la Ley de la materia 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 Protección y Defensa del Consumidor, 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, reconocido inclusive por el Tribunal Constitucional.”.

#### **1.5.4. Naturaleza jurídica**

Cervantes (2015). “El procedimiento seguido por el indecopi contra los infractores del Código de Protección y Defensa del Consumidor, abarca aspectos de tetero composición en la solución del conflicto donde la mencionada entidad donde la situación ostenta la calidad de “neutra imparcial e independiente para la dilucidación de la controversia”. Aspecto que determina el papel fundamental del INDECOPI en el procedimiento”.

“Ante esta situación la doctrina ha establecido muchas posturas que determinan la naturaleza jurídica de los procedimientos del indecopi, basados en la clasificación que alude la Ley N° 27444 como el procedimiento general y los procedimientos especiales; este último donde coexisten: el procedimiento sancionatorio y el procedimiento trilateral para lo cual se ha diseñado tres teorías”.

#### **1.5.5. Procedimiento del indecopi para imponer sanciones**

Peláez (2013) Según lo señalado por el mismo indecopi en su página virtual, y según lo desarrollado líneas arriba, las fases del procedimiento llevado a cabo por la institución, se comprimen en dos fases y son”:

#### **1.5.6. “Fase instructora**

Según Peláez (2013) señala lo siguiente:

Esta fase procedimental esta subdividida en dos sub-fases;

a) la primera es la sub-fase conciliadora, en la cual el indecopi mediante audiencia de solución del conflicto brinda a las partes arribar a algún acuerdo. Por lo que en ella se ayuda a resolver el caso de una forma convencional, la misma que de no llegar a acuerdo alguno da pie para que se continúe con el procedimiento;

b) la otra sub fase es la de iniciación del procedimiento administrativo sancionador cuyo mérito se debe a que al no haber llegado a una solución las partes intervinientes (proveedor y consumidor) pueden alegar y ofrecer pruebas que se consideren pertinentes. En esta fase se realizan varias diligencias por parte del indecopi, cuya finalidad es determinar la responsabilidad de proveedor y con exactitud el agravio a la norma mediante la infracción”.

#### **1.5.7. “Fase sancionadora**

Carbonell (2013), Esta fase es conocida como, fase procedimental propiamente dicha, ya que se determinada, si realmente el proveedor es infractor de la comisión de un ilícito administrativo, muchos lo consideran a esta fase, como “la

fase resolutoria, ya que emerge una decisión objetiva materializada en la actuación previa de pruebas y el razonamiento fundado en la verificación de los hechos materia de sanción”, todo ello debido a que la finalidad del procedimiento conferidas en el TUO de la institución, es el de desincentivar las conductas y por ende se sanciona a los infractores.

Las sanciones pecuniarias como parte de las sanciones administrativas del Indecopi

La sanción administrativa es usada por el Indecopi como medida de represión de la conducta ilícita (acción u omisión) de los administrados, el cual es determinado en un procedimiento sancionador donde se halla la responsabilidad del administrado denominándolo como infractor (infracción administrativa) y se le impone su correspondiente consecuencia jurídica (sanción), la misma que está conformada por una sanción de naturaleza pecuniaria y no pecuniaria.

Es así que iniciado el procedimiento administrativo sancionador y al haberse verificado la infracción del proveedor en el transcurso del procedimiento, el órgano funcional mediante un análisis fundamentado y aplicando el marco legal correspondiente en un procedimiento, resuelve imponer la sanción al proveedor infractor, la misma que esta bifurcada en dos medidas; la primera es una sanción administrativa y la segunda es una medida complementaria o correctiva.

Medidas que conforman las sanciones administrativas: Según las resoluciones del Indecopi”.

#### **1.5.8. Sanción administrativa del indecopi**

“Peláez (2013) La sanción administrativa es aquella sanción impuesta a los administrados tras la comisión de una infracción a lo dispuesto por el Código de protección y Defensa del Consumidor, el cual es aplicado por indecopi para impedir que se vuelvan a infringir lo dispuesto en mencionado Código. Fundamento acuñado en abundante doctrina jurisprudencial de la Sala Especializada del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, que refiere”:

“La sanción administrativa persigue una finalidad pública por parte del Estado que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admiten como motivación posible un afán retributivo a favor del denunciante, aun cuando se persigan la satisfacción de intereses difusos o colectivos”. “Esta resolución es una de las tantas que desglosa y amplía el concepto señalado en el Art. 110 del Código de Protección y Defensa del Consumidor de la ley 29571 el cual establece lo siguiente”:

García (2014), “Esta sanción desde cualquier perspectiva presenta una naturaleza netamente económica, llevando consigo una sanción pecuniaria implícita dentro de ella, donde el objetivo central no es el cumplimiento de la prestación no ejecutada sino el pago dinerario por la actitud del proveedor infractor en contra de la norma, catalogada como aquella “consecuencia del derecho”, por haberse verificado la infracción mediante el quebrantamiento a los preceptos jurídicos señalados en el código de Protección y Defensa del Consumidor y que trae como consecuencia que el indecopi mediante el órgano funcional imponga las consecuencias jurídicas necesarias. La falta de culpabilidad prevista por la norma genera una causal de eximente de responsabilidad del proveedor, ya que la norma prevé que se puede prescindir de ella (sanción) si solo si se demuestra la falta de culpabilidad del proveedor denunciado. Ante esto se emite una resolución declarando la falta de responsabilidad en la comisión de infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

“Otro de los aspectos medulares es la falta de baremos o tabla de cálculos de las sanciones en el Indecopi ya que la metodología (propuesta metodológica- la cual es analizada más adelante) que utiliza para la imposición de sanciones es solo aparente tal y como lo señala “La Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi el cual detalla lo siguiente”:

“Un problema adicional es que las metodologías desarrolladas por los órganos resolutivos del indecopi, si bien se mencionan en las resoluciones de cada instancia, no están recogidas en un lineamiento general, por lo que en la práctica no

resultan de obligatorio cumplimiento. En consecuencia, dependiendo del caso en particular, la metodología empleada puede cambiar sin expresión de causa.”.

“Por lo que su uso es optativo generándose así una facultad discrecional por parte del órgano resolutor, debido a que solo se cuenta con dos fórmulas y criterios graduadores para determinar la sanción. Lo cual hace imposible verificar la consecuencia a ciencia cierta sobre una posible infracción restando predictibilidad y seguridad jurídica”.

#### **1.5.9. “Sanciones pecuniarias como parte de las sanciones administrativas del indecopi**

Ramírez (2017). Pero lo que no ha previsto el indecopi con la búsqueda del fin ideal (desincentivado) de la norma mediante la disuasión de las conductas negativas del proveedor con la imposición de sanciones pecuniarias o multas, es que con la aplicación de esta teoría (disuasión total) al incrementar las multas se generan daños adversos no solo al proveedor sino a los consumidores indirectamente donde se aprecia por un lado la eliminación de la pequeña empresa y por otro lado el incremento de los precios. Por lo que se puede apreciar que:

Cámara (2013), Si bien la sanción al infractor busca la disuasión de la conducta ilícita, al fijar el monto de las multas se debe tener cuidado que éstas observen los principios de proporcionalidad y razonabilidad, que son los principios rectores del procedimiento administrativo sancionador. En la aplicación de sanciones al infractor se debe tener en cuenta si la infracción es intencional o no, pues en algunos casos puede tratarse de omisiones o incumplimientos involuntarios, que luego de detectados pueden ser subsanados.

#### **1.5.10. Disuasión total en la sanción administrativa del indecopi**

Según García (2014), en la teoría óptima aplicada al caso en concreto, lo que se busca con esta teoría es que “se disminuya la comisión de infracciones mediante las sanciones”, las cuales deberán de ser proporcionales a los resultados disuasores o

en su defecto se generaría un gasto en vano. Por ello este efecto gravita en espacios sancionatorios ideales ya que en la práctica se puede observar que las sanciones impuestas no son óptimas, más al contrario conllevan al no cumplimiento de lo previsto en la norma. Esto se verifica cuando se aplica una sanción mediante criterios no señalados por la norma, dándose una negación de cualificación y en consecuencia se genera un gasto al vacío, la misma que denota una no disminución o disuasión del actuar de los proveedores quienes vuelven a reincidir una o varias veces, tal y como se puede apreciar en la herramienta “Mira a quien le compras” un servicio ofrecido por el Indecopi donde se detalla el ranking de proveedores sancionados.

Ampliando el tema de la disuasión total según Bullard (2013) menciona que “tomando ello en cuenta, el Indecopi no justifica por qué se busca el objetivo de disuasión total, siendo que ésta no sería óptima desde el punto de vista de la teoría económica en la que dice basarse”, por lo que se daría un incumplimiento de lo previsto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor de la ley 29571 de forma constante.

#### **1.5.11. Rentabilidad de las sanciones administrativas**

Según la Real Academia Española, el término rentabilidad “proviene del adjetivo rentable cuyo significado es producir renta suficiente o remuneradora” o mediante “la obtención de beneficios o utilidades” Chaname (2012) a favor de una determinada entidad, de modo que el Indecopi al imponer sanciones pecuniarias evalúa el aspecto relevante último y suficiente que ocasiona imponer sanciones pecuniarias como medida, de modo que se establece un patrón de incidencias, probabilidades de las hacia su ejecución en la sociedad, por ello que su aplicación se proyecta en un futuro próximo hacia todos los proveedores.

Al ser la multa una de las sanciones por excelencia del ámbito administrativo sancionador no es menos cierto que estas medidas deban oscilar en relación al fin perseguible por la norma como:

- a) generar desincentivación en la actitud del infractor dentro de la sociedad;
- b) que denote una relevancia importante para evitar la comisión de una infracción;

c) evitar su posible reincidencia trasgresora al Código de Protección y Defensa del Consumidor, por lo que:

Morón (2012). Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción, sino su aspecto represivo carecería de sentido. Calificar o sancionar una conducta prohibida pero que genere alta rentabilidad con una sanción leve, es una invitación a transgredir la norma.

El aspecto fundamental de rentabilidad de estas sanciones parte de la finalidad y fundamento de la imposición por parte del indecopi, ya que como institución protectora y sancionatoria este busca el efecto disuasorio en el proveedor infractor mediante aquellas posibilidades de comisión mínima o nula, mediante la aplicación de sanciones cuantiosas o mínimas según los criterios para cada caso en concreto.

#### **1.5.12. Sanciones pecuniarias como medida represiva del indecopi**

“Guzmán (2013) El Indecopi impone sanciones “como medida represiva”, un fin desarrollado por el derecho administrativo sancionador, cuyo objetivo versa en el cumplimiento irrestricto de la norma. En este caso el Código de Protección y Defensa del Consumidor y así incentivar el comportamiento racional de los proveedores. De allí que la aplicación de la sanción como medida represiva, atiende fines amplios como evitar y prevenir una acción o conducta que contravenga el derecho”.

#### **1.5.13. Potestad, facultad y patrones que influyen en los órganos funcionales del indecopi para la imposición de sanciones**

“Guzmán (2013) Los factores que influyen a la hora de imponer sanciones en general están conformados por elementos otorgados por ley además de aspectos especiales como la potestad sancionadora, facultad discrecional, predictibilidad y algunos elementos convergentes negativos como el abuso de poder”.

#### **1.5.14. Potestad sancionadora**

Según Guzmán (2013) señala lo siguiente:

“Para imponer sanciones y hacer uso de la potestad sancionatoria el indecopi se rige por lo señalado en su reglamento de organización y funciones, así como lo establecido en el código de protección y defensa del consumidor y según lo preceptuado en el Art. 230 de la LPAG, el cual establece aquellos Principios especiales que sirven de guía en el procedimiento seguido contra el posible infractor”.

#### **1.5.15. Facultad discrecional en indecopi**

Rubio (2014), Es aquel “margen de arbitrio que el Derecho da a los órganos y organismos del Estado para ejercitar sus competencias en atención a los fines para los que fueron establecidas y en atención al interés público”, es decir es el poder libre de apreciación ya que se en base a la relación establecida entre lo resuelto por el órgano funcional del Indecopi y la ley. Esta facultad se materializa en lo señalado por Navarro citado por Vargas (2015), cuando establece que si no existe solución en sentido estricto a la mayoría de problemas que se dan en la realidad, es decir por la “imposibilidad misma de la ley para regular todo caso concreto a partir de alguna forma de generalidad, ya que lo precisado por la ley”, se le permite a la administración realizar valoraciones conforme a ella, desprendiéndose entonces que: normalmente, cuando la ley use términos que no sean imperativos sino permisivos o facultativos se estará frente al otorgamiento de un poder discrecional. Igual cosa ocurrirá en todos aquellos casos en que la ley deje a la autoridad libertad de decidir su actuación por consideraciones principalmente de carácter subjetivo tales como las de conveniencia, necesidad, equidad, razonabilidad, suficiencia, exigencia del interés u orden público, etc., lo mismo que cuando en la ley se prevean dos o más posibles actuaciones en un mismo caso y no se imponga ninguna de ellas con carácter obligatorio.

#### **1.5.16. Predictibilidad de resoluciones administrativas**

“Guzmán (2013) Este principio aplicado en el ámbito administrativo obedece a una facultad que busca eliminar la incertidumbre del administrado respecto de las actuaciones llevadas por el órgano funcional y procedimientos de la Administración que convergen para determinar la comisión de una infracción e imponer una sanción”.

#### **1.5.17. Abuso de poder en la administración**

“Tomando en consideración que el poder es aquella facultad que determina la conducta de las personas en palabras de Rojas (2013), el cual sustituye “la voluntad en aspectos de influencia y autoridad”. Siendo uno de los aspectos en los cuales se engloba el abuso de poder, aquella basada en políticas de estado, así como el lograr privilegios, imponer estrategias, etc., se ve materializado los órganos funcionales del indecopi al imponer sanciones pecuniarias, es así que”:

“El abuso de poder alcanza dimensiones inconmensurables en las sociedades atrasadas dominadas por tiranuelos y autócratas o dictaduras y tiranías. El derecho en estas circunstancias se constituye en un mecanismo de poder que controla y oprime sea cual sea la fuente de donde provenga público o particular”.

#### **1.5.18. Exceso de punición en el procedimiento administrativo**

Morón (2012) Es aquel factor de reproche aplicado al caso en concreto que “carece de proporcionalidad o razonabilidad”. Según la doctrina, este es un vicio en la aplicación del acto sancionatorio.

#### **1.5.19. Factores para la determinación de las multas en indecopi**

“Según Guzmán (2013) desprende de la doctrina jurisprudencial del Indecopi para determinar las multas además de la facultad conferida por el estado, este ha de aplicar una ecuación para determinar el cálculo de las sanciones según las formulas

1 y 2 las cuales están basadas en factores del beneficio ilícito, la probabilidad de detección y los factores atenuantes y agravantes”.

#### **1.5.20. “Factores para la determinación de las multas en el procedimiento administrativo**

Guzmán (2013) Sin perjuicio de la aplicación de lo establecido en el presente reglamento respecto de las sanciones a aplicar de conformidad con los Anexos IV y V referido al libro de reclamaciones, los factores que deberán tenerse en cuenta para la determinación de la multa a imponer por parte de los órganos resolutivos del INDECOPI respecto de las demás infracciones sancionables dentro del ámbito de su competencia, son el beneficio ilícito dividido entre la probabilidad de detección y el resultado multiplicado por los factores atenuantes y agravantes. Excepcionalmente, cuando el beneficio ilícito no sea posible de estimar o éste sea sustantivamente inferior al daño ocasionado por la infracción y dicha infracción comprometa la vida, salud, integridad o patrimonio de las personas, se podrá reemplazar el beneficio ilícito por el daño, en la determinación de la multa”.

#### **1.5.21. Ecuación para determinar el cálculo de las sanciones impuestas según indecopi - (metodología)**

“Guzmán (2013) Siendo el fin de las sanciones administrativas impuestas por el Indecopi el de “desincentivar las conductas infractoras de los proveedores”. Mediante este mecanismo basada en criterios que son desbordados de la facultad otorgada por el estado, sino que se adecua a una “ecuación” la misma que el 2012 tras el procedimiento de oficio seguido contra la universidad privada de Tacna, por la idoneidad y los métodos comerciales coercitivos el cual ha generado agravio en contra de los estudiantes de dicha universidad”.

### **1.5.22. Metodología para el cálculo de las sanciones en indecopi**

“Siendo esta la primera de las resoluciones del órgano funcional que implementa y señala su uso en sus fundamentos. Esta metodología ha sido diseñada por la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi”,

“Guzmán (2013) Esta metodología está encaminada a la determinación adecuada del monto de multas a los infractores del código. Empero, esta metodología cuestionada por la doctrina nacional es usada también por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental según lo establecido en la “Metodología Para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a Utilizar en la Graduación de Sanciones”.

### **1.5.23. Multa base en el procedimiento administrativo del indecopi**

“Guzmán (2013) La multa base para la aplicación de la sanción pecuniaria o no pecuniaria esta llevada a cabo bajo las prerrogativas de la ecuación: multa. Guzmán (2013) Donde la multa es igual al beneficio ilícito obtenido por la comisión de un acto contrario al código de protección y defensa del consumidor llámese infracción, elemento dividido entre la probabilidad de detección. A la cual se puede aplicar el factor atenuante o agravante según sea el caso”.

### **1.5.24. Multa final en el procedimiento administrativo del indecopi**

“Guzmán (2013) Es aquella multa consecuente al cálculo realizado con la ecuación de la metodología señalada por el Indecopi, la cual puede ser agravada o atenuada, ello en referencia a aquella situación percibida por el órgano resolutor para remediar el daño o el comportamiento del proveedor en el procedimiento seguido contra él, ante la comisión de una infracción al Código de protección y defensa del consumidor”.

### **1.5.25. Las sanciones administrativas y el beneficio de las infracciones**

“Guzmán (2013) Al imponer las sanciones administrativas el Indecopi prevé ciertos parámetros de real cumplimiento para los administrados (aspecto ideal), los cuales están enmarcados en las sanciones. Ello en referencia a la magnitud de la infracción y su detección por parte de la institución. La tarea de diseñar un sistema que oriente a no quebrantar la norma con una infracción administrativa, que se da en la mayoría de las situaciones, genera una realidad esperada por parte del infractor e inesperada por la autoridad sancionadora, la cual oscila en factores cuantificables que van desde un grado mayor, menor o igual para proseguir a la comisión de la infracción”.

“Si en referencia el objetivo de la imposición de sanciones administrativas es siempre mayor o igual al beneficio esperado o así debería ser tras la comisión de las infracciones; la razón es contraria ya que obedece a ciertos lineamientos donde el infractor al ser sancionado, este debería tomar en cuenta el mensaje que proyecta la imposición de sanciones, ya sea esta de forma gravosa o elevada y así evitar cometer una nueva infracción. Siendo todo lo contrario es más si se aplicaría una imposición menor de sanción esta generara que el infractor vuelva a cometer una nueva infracción o que esta sea reiterativa”.

### **1.5.26. Monto mínimo de la multa del indecopi**

“Guzmán (2013) En los últimos años el Indecopi ha ido imponiendo sanciones que transitan entre el mínimo establecido por la norma y según la aplicación de criterios para cada caso en concreto. Las cuales obedecen a ciertas características que subyacen en sanciones que van desde el 0.5 de la UIT hasta la amonestación. En algunas situaciones se puede apreciar que el órgano resolutor del Indecopi impuso sanciones que oscilaban entre 0.2 UIT, y 0,3 UIT no siendo ello rentable para la institución debido al costo y beneficio que produce el mecanismo resolutor además del pago de la persona y demás; porque se va generando un beneficio indirecto a la infracción en gran medida, ya que al ser impuestos con esas

sanciones ínfimas estas los motivan a optar por volver a cometer una nueva o misma infracción”.

### **1.5.27. Las amonestaciones según indecopi**

“Guzmán (2013) Las amonestaciones son las sanciones leves por naturaleza, las cuales tienen como medida única la llamada de atención, basada en una sanción sui generis considerada por la doctrina como una sanción no pecuniaria que denota una consecuencia de responsabilidad cero en la norma”.

“La Comisión considera que se ha acreditado una infracción cuyos efectos no han sido graves contra las normas, correspondiendo dentro de su actividad represiva y sancionadora de conductas contrarias al orden público y a la buena fe empresarial, ordenar la imposición de una sanción que resulte proporcional a la infracción declarada en el presente procedimiento, conforme a lo señalado por el principio de razonabilidad de la potestad sancionadora de las entidades del Estado, previsto en el inciso 3 del artículo 230 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General. La Comisión considera que, en el presente extremo, la infracción debe ser considerada como leve, sin afectación real en el mercado, correspondiendo aplicar, por las circunstancias expuestas, una sanción de amonestación a la imputada”

## **1.6. Dimensión II**

### **1.6.1. Garantizadora**

Según López, (2012) El análisis económico de la garantía obligatoria se inserta en el marco más amplio de las relaciones entre consumidores y proveedores de artículos de consumo masivo. Corresponde, por lo tanto, revisar las características de dicho intercambio, y en particular, las cuestiones concernientes a los atributos de los bienes implicados, las conductas de los agentes económicos participantes y los problemas de información existentes. Si los intercambios se hicieran sólo sobre bienes homogéneos, la información no constituiría un problema relevante, en cuanto los consumidores recibirían, en general, la calidad esperada. Pero a partir de la heterogeneidad<sup>8</sup> de los bienes surge la importancia de la información, necesaria para identificar las diferencias de calidad existentes. Resulta evidente que las empresas

poseen un mejor conocimiento de los atributos de calidad de los productos que desean vender que los consumidores.

Desde otro punto de vista se ha observado que las condiciones del intercambio de bienes de consumo masivo pueden dar lugar a la generación de externalidades, en un sentido particular. Si el proveedor de bienes conoce los riesgos que se pueden derivar del consumo y el comprador los ignora, puede ocurrir que el primero no internalice todos los costos y transfiera parte de los mismos al consumidor o a otros agentes que no participaron de la transacción por una vía ajena al mercado. Como es conocido, en la teoría económica la externalidad conducirá a un nivel de intercambio ineficientemente alto y provocará más daño que el deseable.

### **1.6.2. Relevante**

Según Danós (2012) El Estado mantiene con los consumidores o usuarios un “deber especial de protección” que se encuentra constitucionalizado en nuestro ordenamiento jurídico<sup>1</sup>. Una de las formas a través de las cuales el Estado ha considerado que debe ejercer esta tutela es mediante la sanción de aquellas conductas que desconozcan o resulten lesivas de los derechos reconocidos a los consumidores.

En ese sentido, un sector de la doctrina sostiene que los procedimientos de protección al consumidor poseen una naturaleza sancionadora y señala que los procedimientos sancionadores de protección al consumidor 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 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 menoscaban ni restan al 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, y 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, sino que más bien forma parte del deber ineludible de intervención al que está obligada la autoridad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63, inciso 3, de la LPAG.

### 1.6.3. Satisfactoria

Según Carrillo (2013) Las multas administrativas son un tipo de sanción administrativa de naturaleza pecuniaria producto del resultado de un procedimiento administrativo sancionador, cuya imposición es dictada en la administración pública a consecuencia de la acción u omisión de la conducta negativa de los administrados debido a la contravención de una disposición administrativa.

Las multas administrativas se dividen en dos clases:

La multa sanción, la cual es esencial y funda su contenido en una represión al trasgresor de una disposición legal. Esta sanción se caracteriza por su aspecto netamente punitivo y se materializa en una sanción de pago de suma dineraria.

La multa coercitiva, la cual es vista desde el segundo plano equiparable a la negación de lo dispuesto con anterioridad o con alguna otra medida denominada por incumplimiento de mandatos, llámese “sanción primigenia”. Retortillo, (2015). Por ello cuando se le impone una medida sancionatoria al infractor con calidad de anterior y esta es incumplida opera la multa coercitiva, la cual es el respaldo a la sanción insatisfecha e impuesta con anterioridad (multa sanción). De donde se tiene que estas últimas están consideradas como multas coercitivas por incumplimiento de mandatos, en el Art. 117° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

La relevancia de estos tipos de multas, oscilan en torno a patrones referenciales de sanciones primarias o secundarias, pudiendo así determinarse, si son directamente trasgresoras de la norma jurídica o solo disposiciones anteriores, esto a consecuencia de sus características de vinientes de la comisión de infracciones o según lo tipificado como tal en la norma, en conjunto y en concordancia con el sistema de ilícitos administrativos mediante las disposiciones, ordenanzas, etc.

### 1.7. Principios

Principios del Código De Protección De Defensa Del Consumidor mediante la Ley N° 29571 está sujeta a los siguientes principios:

**“Principio de Soberanía del Consumidor.** - Las normas de protección al consumidor fomentan las decisiones libres e informadas de los consumidores, a fin de que con sus decisiones orienten el mercado en la mejora de las condiciones de los productos o servicios ofrecidos”.

**“Principio Pro Consumidor.** - En cualquier campo de su actuación, el Estado ejerce una acción tuitiva a favor de los consumidores. En proyección de este principio en

caso de duda insalvable en el sentido de las normas o cuando exista duda en los alcances de los contratos por adhesión y los celebrados en base a cláusulas generales de contratación, debe interpretarse en sentido más favorable al consumidor”.

**“Principio de Transparencia.** - En la actuación en el mercado, los proveedores generan una plena accesibilidad a la información a los consumidores acerca de los productos o servicios que ofrecen. La información brindada debe ser veraz y apropiada conforme al presente Código”.

**“Principio de Corrección de la Asimetría.** - Las normas de protección al consumidor buscan corregir las distorsiones o malas prácticas generadas por la asimetría informativa o la situación de desequilibrio que se presente entre los proveedores y consumidores, sea en la contratación o en cualquier otra situación relevante, que coloquen a los segundos en una situación de desventaja respecto de los primeros al momento de actuar en el mercado”.

**“Principio de Buena Fe.** - En la actuación en el mercado y en el ámbito de vigencia del presente Código, los consumidores, los proveedores, las asociaciones de consumidores, y sus representantes, deben guiar su conducta acorde con el principio de la buena fe de confianza y lealtad entre las partes. Al evaluar la conducta del consumidor se analizan las circunstancias relevantes del caso, como la información brindada, las características de la contratación y otros elementos sobre el particular”.

**“Principio de Protección Mínima.** - El presente Código contiene las normas de mínima protección a los consumidores y no impide que las normas sectoriales puedan dispensar un nivel de protección mayor”.

**“Principio Pro Asociativo.** - El Estado facilita la actuación de las asociaciones de consumidores o usuarios en un marco de actuación responsable y con sujeción a lo previsto en el presente Código”.

**Principio de Primacía de la Realidad.** - En la determinación de la verdadera naturaleza de las conductas, se consideran las situaciones y relaciones económicas que efectivamente se realicen, persigan o establezcan. La forma de los actos jurídicos

utilizados en la relación de consumo no enerva el análisis que la autoridad efectúe sobre los verdaderos propósitos de la conducta que subyacen al acto jurídico (En:[http://portal.andina.com.pe/EDPEspeciales/especiales/2010/setiembre/codigo\\_consumidor.pdf](http://portal.andina.com.pe/EDPEspeciales/especiales/2010/setiembre/codigo_consumidor.pdf)).

## **1.8. Teorías**

### **1.8.1. Teoría de la responsabilidad**

““[En:http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian_Tesis_bachiller_2017.pdf)). Esta teoría es complementaria a la teoría de la culpabilidad, ya que mediante esta se le puede atribuir culpabilidad al infractor. El factor “responsabilidad”. ha tallado gran imagen en el derecho administrativo sancionatorio desde su autonomía, y no solo porque es el referente directo de la conducta del infractor, sino que este trasluce características propias de cada infracción y su posible remedio, como en el caso de la infracción cometida en contra del Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

### **1.8.2. Teoría objetiva**

“[En:http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian_Tesis_bachiller_2017.pdf)). La teoría objetiva de la responsabilidad aplicada a las sanciones ha sido proscrita del ámbito administrativo sancionador. En la evolución del derecho administrativo sancionador esta teoría ha ido perdiendo terreno toda vez que para sancionar al infractor de la norma no solo interesa la realización de la infracción, sino que está esta llevada a cabo bajo los elementos subjetivos del dolo y culpa. En los procedimientos seguidos por el indecopi contra los infractores del código de protección y defensa del consumidor, no se establece este mecanismo rígido, más al contrario mediante la sola intención de “generar un daño al consumidor”. Díaz, se llega a determinar la posible infracción y en consecuencia la sanción, por ello se da una aplicación de criterios de distinta naturaleza tratando de buscar el quid que denote la culpa inquisitiva del infractor.

### **1.8.3. Teoría subjetiva**

“En:[http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian_Tesis_bachiller_2017.pdf)). La teoría subjetiva o teoría de culpa establece aspectos de intención y dolo como factores primigenios y de tono vivaz en el proveedor a la hora de determinársele responsabilidad. La mera intención de trasgredir la norma es uno de los factores que da pie a esta teoría, donde los elementos voluntad e intención ponderan un peso mayor incluso ante la reincidencia. Al quedar descartado la responsabilidad objetiva, este mecanismo deja una libertad plasmada de criterios de quiebre al órgano funcional del Indecopi; criterios que no gozan de estabilidad y aceptación en consecuencia muchas de las quejas sobre la aplicación de sanciones pecuniarias realizadas por el Indecopi”.

## **1.9. Doctrinas**

### **1.9.1. Concepto de indemnización**

Rojas (2012) Es una compensación-generalmente monetaria-que alguien pide y eventualmente puede recibir por daños o deudas de parte de otra persona o entidad”.

“Indemnizar quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización”.

“Es el pago por daños perjudiciales a otro individuo o por motivos de delitos. Para hacer prevalecer los derechos y ser contribuidos de manera económica debemos ser guiados especialmente por un abogado, con la finalidad de recuperar la integridad o el estado físico natural del individuo (de la víctima). Seguido a esto la corte trata de establecer el valor monetario que el victimario debe efectuar a la víctima”.

### **1.9.2. Definición de daño**

Osterling (2013) Antes de entrar a analizar este tópico, debemos tener en cuenta que el elemento central de cualquier sistema de responsabilidad civil es el

daño. De tal modo que, se puede afirmar, sin daño no existe responsabilidad civil. El daño es su fundamento, su condición sine qua non.

Ramírez (2012) Tan importante es el concepto del daño para la responsabilidad civil que, informa Vidal, “entre los autores españoles y argentinos, viene conduciendo a destacados doctrinarios a rebasar los lineamientos tradicionales y a formular un Derecho de Daños que, desplazando a la culpa como núcleo de la responsabilidad civil, dé relevancia al daño como su presupuesto fundamental”.

Daño es sinónimo de detrimento, menoscabo, dolor o molestia que afecta a alguien. En el ámbito jurídico, “la concepción del daño está estrechamente vinculada con la de resarcimiento; frente al daño el ordenamiento jurídico pone a disposición del perjudicado el derecho al resarcimiento”.

Algunas definiciones doctrinales son las siguientes:

Para Zannoni (2013), el término daño es “apto para designar todo menoscabo patrimonial y no patrimonial.”

Volochinsky (2012) define al daño como “todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y sus bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extra patrimonial. No implica, necesariamente, la pérdida de un derecho, sino que basta que la víctima haya sido privada de una legítima ventaja.”

“Con el término “daño” se hace referencia, en sentido amplio, a cualquier tipo de consecuencia perjudicial que padece una persona con motivo de una conducta propia, ajena o, incluso, con ocasión de un fenómeno natural, no imputable a sujeto alguno. En este sentido lato o extenso, se habla también de daño para referirse al menoscabo o destrucción que afecta a cualquier bien, independientemente de que dicho bien sirva o no a la satisfacción de una necesidad humana, es decir, sin que sea preciso que ese daño se ponga en relación con persona alguna.

El daño es uno de los presupuestos necesarios para poner en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil. Es más, podemos decir que se trata del

presupuesto matriz, porque en función de él están pre ordenados los demás requisitos o presupuestos de aquélla. No en vano, la consecuencia que deriva de la concurrencia de responsabilidad civil es el nacimiento, a cargo del sujeto responsable, de la obligación de reparar el daño causado, de modo tal que, en ausencia de daño, ninguna obligación nace porque nada hay que repara.

Según Osterling (2013), señala lo siguiente:

El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación.

El daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético.

Daño es sinónimo de perjuicio. Así lo establece la mayoría de las legislaciones modernas y el Código Civil Peruano

Ambas palabras, sin embargo, tuvieron en su origen un significado distinto. El daño de la ley Aquilia era el ataque a la integridad de una cosa y, aunque no hubiera perjuicio, estaba sancionado.

### **1.9.3. Procedimiento de la indemnización de daños y perjuicios**

Gómez (2013) Para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor. Es necesario, además, que el incumplimiento produzca un perjuicio.

Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde en un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia. Para declarar la responsabilidad no basta comprobar judicialmente la infracción de la obligación; es preciso demostrar la existencia de los daños y perjuicios. A este respecto, establece el artículo 1331 del Código Civil Peruano que "la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

Por ello, el incumplimiento de un contrato no otorga necesariamente el derecho a una indemnización. Tiene que haber un daño. La responsabilidad civil, a diferencia de la responsabilidad penal, no es punitiva.

Así, si el deudor incumple su obligación por dolo o por culpa y el acreedor no sufre daño alguno, entonces no hay lugar a la indemnización; por ejemplo, cuando el mandatario no adquiere las acciones que le encomendó comprar su mandante y éstas bajan de valor en el mercado, siendo posible obtenerlas por un precio inferior. ¿En éste caso qué se indemnizaría?

El principio general admite, sin embargo, excepciones. Las excepciones más frecuentes se presentan en las obligaciones con cláusula penal y en las obligaciones de dar sumas de dinero.

#### **1.9.4. La indemnización de daños y perjuicios**

Gómez (2013) La indemnización de daños y perjuicios en el Código Civil Peruano siempre se traduce en el pago de una suma de dinero, pues es el dinero el denominador común de cualquier valor económico. Advertimos, sin embargo, que esta solución no se acepta unánimemente, pues algunos tratadistas piensan que puede condenarse, a veces, a reparaciones más adecuadas al perjuicio causado. Además, la indemnización de daños y perjuicios, como equivalente, es concedida por el Código Civil Peruano sólo en la forma de un capital y no de una renta vitalicia, como sucede, en algunos casos, en la legislación francesa. El juez no tiene en el Perú la libertad para ordenar el pago de la reparación más apta.

#### **1.9.5. Determinación de daños y perjuicios**

Gómez (2013) El problema de los daños y perjuicios por la inejecución de las obligaciones emanadas del contrato conduce a decidir si ellos deben determinarse según el día en que se produjo la inejecución o según el día en que se dicta la sentencia condenatoria. El tema es de singular importancia, pues estando constituida la indemnización generalmente por una suma de dinero, ella puede ser insuficiente, si se calcula su cuantía al día en que se produjo el daño, para reparar los perjuicios el día de la sentencia. El problema está vinculado a la devaluación monetaria y al alza de los materiales, mano de obra y, en general, de los bienes objeto de la obligación. La indemnización, en nuestro concepto, debe ser igual al valor del perjuicio en el día

en que se dicte la sentencia condenatoria: ella debe permitir que el acreedor, sin desembolsos adicionales, reponga las cosas al estado en que debían encontrarse de haberse cumplido la obligación. De lo contrario no se resarciría íntegramente el daño.

#### **1.9.6. Daño emergente y lucro cesante**

Gómez (2013) La indemnización, para ser completa, debe comprender todo lo necesario a fin de colocar al acreedor en la misma situación jurídica en que se encontraría si la obligación hubiese sido cumplida. Por eso, el acreedor tiene el derecho de exigir las pérdidas sufridas y las utilidades frustradas.

Las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inejecución de la obligación corresponden al daño emergente y las utilidades que deja de percibir, con motivo de la misma inejecución, corresponden al lucro cesante. El daño emergente es el empobrecimiento del patrimonio del acreedor. El lucro cesante corresponde al legítimo enriquecimiento que se frustró (artículo 1321 del Código Civil Peruano).

Planteemos como ejemplo el caso del constructor que no ejecuta la obra que se le encomendó. En este supuesto, el constructor responde por el mayor valor de la mano de obra, material y honorario (daño emergente) y por las ganancias frustradas por no haber concluido la obra en el plazo estipulado (lucro cesante).

#### **1.9.7. Daños compensatorios y moratorias**

Gómez (2013) Los daños y perjuicios revisten dos formas: compensatorios y moratorias. En rigor ambos, los daños y perjuicios moratorias y los daños y perjuicios compensatorios, son compensatorios, pues los primeros, simplemente, están destinados a resarcir el retraso que se produce en el cumplimiento de la obligación. Pero, por comodidad de expresión, se utilizan ambas palabras.

Los daños y perjuicios compensatorios son los que se acuerdan al acreedor por la inejecución de la obligación. Se trata de una ejecución por equivalente; los daños y perjuicios entran en lugar de la prestación prometida y compensan la falta de cumplimiento.

Los daños y perjuicios moratorias son los que el deudor está obligado a abonar al acreedor por el retraso en el cumplimiento de la obligación. Después de algún retardo el deudor ejecuta su obligación; pero debe indemnizar al acreedor por este retardo.

Los daños y perjuicios compensatorios y moratorias se rigen por las mismas reglas. Sin embargo, para que el acreedor exija daños y perjuicios moratorias es siempre necesario que el deudor sea constituido en mora, salvo las excepciones previstas por la ley; mientras que para exigir daños y perjuicios compensatorios no siempre es necesaria la constitución en mora del deudor y generalmente los determina el juez, soberanamente, en razón de los perjuicios sufridos por el acreedor.

Por ejemplo, para exigir daños y perjuicios moratorias en las obligaciones de dar sumas de dinero es necesario, salvo que la ley, el pacto o la naturaleza y circunstancias de la obligación indiquen lo contrario, que el deudor sea constituido en mora.

Para exigir el pago de daños y perjuicios compensatorios siempre se requiere la constitución en mora del deudor. Así, si el deudor se obliga a no actuar en un teatro y lo hace, la obligación ya habría sido infringida y el acreedor, simplemente, tendría el derecho de exigir el pago de daños y perjuicios compensatorios.

Advertimos, por último, que los daños y perjuicios moratorias se exigen siempre conjuntamente con la ejecución directa, en especie, de la prestación, mientras que los daños y perjuicios compensatorios son incompatibles con la ejecución en especie, pues importarían un doble pago.

Es cierto que la inconducta contractual, en estos dos últimos casos, no se traduce en un daño pecuniario, pero el incumplimiento, si no se admite la reparación del daño moral, quedaría sin sanción. Las normas de justicia imponen la obligación de indemnizar siempre el detrimento irrogado. Un derecho sin protección es un absurdo conceptual. Las objeciones a la reparación de los daños y perjuicios morales carecen, en nuestra opinión, de fundamento.

Aunque es poco frecuente encontrar en materia contractual intereses lesionados de carácter exclusivamente moral, ello no es objeción para que no se reparen cuando se demuestre su existencia. La reparación del daño moral, en este orden de ideas, no constituye un enriquecimiento ilícito del acreedor, sino una reparación del daño causado.

Porque ese mismo enriquecimiento a que se refieren sus detractores podría aplicarse, sin duda, a la reparación del daño moral por acto ilícito: donde el existe la misma razón existe el mismo derecho. Y, además, en el campo contractual, al igual que en el extracontractual, es mejor buscar una reparación imperfecta, la entrega de una suma de dinero por concepto de indemnización, a dejar, simplemente, sin protección alguna un derecho vulnerado.

En suma, cuando el daño moral existe, su sanción debe seguirle como consecuencia necesaria, cualquiera que sea su procedencia y naturaleza.

#### **1.9.8. Daños previstos y imprevistos**

Gómez (2013) De acuerdo con el Código Civil Peruano (artículo 1321), en el caso de culpa leve el deudor sólo responde de los daños que podían preverse al tiempo de constituirse la obligación. Y, en aplicación de la misma regla, en caso de que se inejecute la obligación por dolo o culpa inexcusable del deudor, éste responderá de los daños previstos e imprevistos. Cuando se trata de los daños y perjuicios previstos, los alcances del precepto son muy simples: él se refiere a aquellos que, según se deriva del contrato, las partes tuvieron en cuenta al contraer la obligación. Las dificultades se presentan al tratarse de determinar cuáles son los daños y perjuicios que se pudieron prever y cuáles los que no se pudieron prever.

#### **1.9.9. Daños directos e indirectos**

Gómez (2013) El daño llamado indirecto o mediato, o sea aquel que es reflejo lejano del incumplimiento, no es resarcible, según el mismo artículo 1321 del Código Civil Peruano.

Sólo es susceptible de indemnizarse el daño directo e inmediato. Este principio de causalidad jurídica supone un nexo, también inmediato, de causa a efecto, de manera que se pueda inferir que el daño no se habría verificado sin el evento doloso o culpable a que dio origen el deudor. En el caso del daño indirecto, el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño desaparece, en el sentido de que entre uno y otro se introducen factores extraños. Explicaba Pothier a título de ejemplo que, si el deudor no entregaba el caballo objeto de la obligación de dar, en tiempo oportuno, por culpa, era responsable por el mayor precio que debía pagar el acreedor por otro caballo. Pero si a causa de la demora el acreedor no cobraba cierta suma de dinero en el lugar donde debía haberse trasladado con el caballo objeto de la obligación, el deudor no respondía de este perjuicio. El primero era directo; el segundo indirecto. Excepcionalmente, agrega Pothier, el deudor respondía de este último perjuicio cuando había sido previsto al contraerse la obligación. Si el deudor entregaba al acreedor, dolosamente, una vaca infectada, respondía no sólo por el daño en la vaca misma, sino por el resto del ganado que sufría el contagio. Pero el deudor no era responsable de las consecuencias lejanas y circunstanciales de la inejecución dolosa, por ejemplo, si como consecuencia del contagio el acreedor no había podido cultivar las tierras y había quebrado.

La clasificación pertenece a Pothier (2013).

**Daños intrínsecos:** son los que afectan al bien objeto de la obligación.

**Daños extrínsecos:** los que afectan a los demás bienes del acreedor, aun cuando ellos también obedezcan a la inejecución de la obligación.

Pothier decía que en caso de culpa el deudor respondía únicamente de los daños intrínsecos, que eran previstos o los que se podían haber previsto al tiempo de concertar la obligación. Y en el caso de dolo, además, de los daños extrínsecos, o sea de aquellos imprevistos, que eran los que el deudor sufría en sus otros bienes. Pensamos, sin embargo, que esta clasificación ha sido desterrada del derecho moderno.

### **1.9.10. Daños actuales y futuros**

Gamora (2013) Tiene singular importancia decidir si el juez, al fijar la indemnización, debe tener en cuenta sólo los daños actuales que sufre el acreedor por la inejecución de la obligación, o también los daños futuros. Es evidente que el juez no puede considerar los daños eventuales o hipotéticos. Pero sí está autorizado a tener en consideración los daños y perjuicios futuros, cuando su realización sea cierta y cuando el juez posea elementos que le permitan fijar su cuantía. Lo contrario significaría obligar al deudor a renovar su acción. Y esta solución no sólo sería absurda, sino además injusta, pues el acreedor podría verse confrontado con la cosa juzgada.

### **1.9.11. Daños propios y comunes**

Según Gamora (2013) consiste en lo siguiente:

Los daños propios son aquellos que afectan al acreedor por las especiales circunstancias en que se encuentra; por ejemplo, la falta de entrega de una suma de dinero, indispensable para que el acreedor pueda abonar una deuda y evitar el embargo de sus bienes.

Los daños comunes son aquellos que afectan al acreedor en la misma medida en que usualmente afectaría a otras personas; por ejemplo, la falta de entrega de una suma de dinero que el acreedor desea invertir.

### **1.9.12. Indemnización de daños y perjuicios**

Gamora (2013) La indemnización de daños y perjuicios está destinada a restablecer el estado de las cosas que se habían tenido en mira al concertar el contrato. La indemnización, en este orden de ideas, llenas una función de equivalencia para equilibrar los intereses económicos en juego. Por eso, los daños y perjuicios no constituyen una nueva obligación, sustitutoria de la obligación original. Ellos se deben en virtud de la obligación inicial, de la que son un objeto secundario. El fundamento de la indemnización de daños y perjuicios no se encuentra en la

interpretación de la voluntad presunta de las partes, como afirma Si esto fuera exacto el resarcimiento del daño sólo tendría lugar en las obligaciones contractuales. Por otra parte, el acreedor no puede renunciar previamente a la acción derivada de la inexecución de la obligación por dolo o por culpa inexcusable del deudor, siendo nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por esas causas (artículo 1328 del Código Civil Peruano). Esto demuestra, justamente, que el fundamento jurídico de la obligación de resarcir no depende de la libre voluntad de las partes, sino que se encuentra en el principio que prohíbe a todos causar un daño a sus semejantes.

El incumplimiento contractual infringe un derecho pre constituido que la ley garantiza. El acreedor, en la misma medida en que tiene el derecho de exigir la ejecución en especie, puede, en caso de inexecución, exigir la indemnización de los daños y perjuicios.

Y no se diga que el derecho del acreedor a renunciar a la acción derivada de la inexecución de la obligación por culpa leve del deudor desvirtúa esta tesis, porque ello, simplemente, cae en la esfera de autonomía de la voluntad. En la misma medida en que opera la autonomía de la voluntad cuando el deudor, por pacto, se obliga a responder de la inexecución de la obligación por causas no imputables (artículo 1317 del Código Civil Peruano). O en la misma medida en que las partes pueden estipular una cláusula penal para el caso de inexecución, mora o incumplimiento de algún pacto determinado;

### **1.9.13. Oportunidad que puede ejercitarse la acción de daños y perjuicios**

Ha suscitado dudas decidir si el acreedor tiene el derecho a exigir la indemnización de daños y perjuicios sólo cuando el incumplimiento de la obligación en especie es ya imposible, o si, por el contrario, puede hacerlo, aunque la obligación sea aún posible.

Cornejo (2014) manifiesta que sólo se apela a la indemnización de daños y perjuicios cuando no fueran factibles los medios o formas de cumplimiento

específico. Discrepamos de esta opinión en la medida en que ella es considerada como una regla general. En nuestro derecho no es necesario que la ejecución directa de la obligación sea imposible para pedir la indemnización de daños y perjuicios.

El acreedor, dentro de los límites que vamos a señalar, puede renunciar a la prestación en forma específica, y demandar, en cambio, el resarcimiento en dinero. La doctrina enseña que el hecho de pedir en los casos necesarios la prestación en forma específica, en lugar del equivalente, no es una obligación, sino una facultad del acreedor. Y que el acreedor, por consiguiente, puede elegir el equivalente en dinero. Y esta doctrina la comparte el doctor Castañeda, cuando expresa que el acreedor es libre de reclamar la prestación que se le debe o la indemnización de daños y perjuicios.

Si el deudor inejecuta la obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios, según lo establecido por el artículo 1321 del Código Civil Peruano.

Esta norma significa que el deudor doloso o culpable no tiene por qué ser compelido judicialmente por su acreedor para que cumpla la obligación en especie. El acreedor puede hacerlo, no hay duda, en caso de que la prestación aún sea posible, como también puede, a su entera elección, hacérsela procurar por otro, a costa del deudor, y exigir a éste la indemnización de daños y perjuicios, porque estos derechos se los concede el artículo 1219 del Código Civil Peruano.

El artículo 1337 del Código Civil Peruano prescribe que cuando por efecto de la morosidad del deudor, la obligación resultase sin utilidad para el acreedor, éste podrá rehusar su ejecución y exigir el pago de la indemnización de daños y perjuicios. Si la obligación tiene utilidad para el acreedor, éste no puede rehusar su ejecución. Sólo podrá, en estos casos, exigir el pago de los daños y perjuicios moratorias.

El acreedor, sin embargo, no está obligado a esperar indefinidamente la ejecución de la obligación, que es posible y útil, pero que el deudor rehúsa cumplir. Si transcurre un tiempo prudencial desde que el deudor es constituido en mora y no

cumple la obligación, entonces el acreedor tendrá derecho, sin duda, a exigir la reparación de los daños y perjuicios, prescindiendo de la ejecución en especie.

#### **1.9.14. Prueba de daños y perjuicios**

Sánchez (2013) Se ha señalado que el Código Civil Peruano presume que la inejecución de la obligación obedece a culpa leve del deudor (artículo 1329 del código civil peruano). Si el deudor pretende exonerarse de responsabilidad deberá probar que la prestación llegó a ser imposible sin su culpa, y que, por tanto, la obligación se ha extinguido. Si el acreedor, por su parte, pretende que el incumplimiento de la obligación obedece a dolo o culpa inexcusable del deudor y, por consiguiente, que éste también responde de los daños y perjuicios imprevistos, deberá demostrarlo (artículo 1330 del código civil peruano).

Pero sea cual fuere la situación, y no obstante la presunción de culpa leve, la carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al acreedor (artículo 1331 del código civil peruano).

La evaluación del daño depende de una serie de factores complejos, muchas veces difíciles de acreditar: precios, valorizaciones, créditos, demandas comerciales, etc.

La prueba es en algunos casos sencillos y en otros muy compleja. Si el incumplimiento de la obligación origina la quiebra del acreedor, su arresto por no haber prestado alimentos o un incumplimiento contractual, entonces los hechos no serán de difícil probanza; siempre y cuando se demuestre, por cierto, el nexo de causa a efecto entre el incumplimiento del deudor y el subsiguiente incumplimiento del acreedor frente a un tercero. En otros casos la prueba del daño no es tan sencilla.

Por otra parte, la necesidad de una prueba rigurosa por parte del acreedor también aumenta o disminuye en razón de que se trate de un daño emergente o de un lucro cesante. La prueba es más severa cuando se exige el pago de una indemnización por el daño emergente, porque ella es directa y, desde luego, generalmente más sencilla. Para el lucro cesante el rigor deberá disminuir, porque la prueba directa se

hace más difícil; tratándose de hechos futuros el juez, muchas veces, deberá contentarse con presunciones.

Aquí insistimos una vez más en que el acreedor queda relevado de la prueba de los daños y perjuicios cuando se trata de los intereses moratorias por el retraso en dar una suma de dinero. Si no hay pacto, el retraso se repara con el interés legal. Y si hay pacto, con el interés convencional moratoria. Pero ninguno de estos dos casos obliga al acreedor a demostrar los daños y perjuicios que ha sufrido por la inexecución (artículo 1324 del código civil peruano).

Y la misma regla prevalece tratándose de las obligaciones con cláusula penal. Cuando se ha estipulado una cláusula penal el acreedor también queda relevado de la obligación de probar los daños y perjuicios, con la limitación, en el caso singular de la legislación peruana, del artículo 1346 del Código Civil, que autoriza al juez, a solicitud del deudor, a reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva.

### **1.9.15. Responsabilidad contractual y extracontractual**

Osterling (2013) Muchas veces hay dificultad en apreciar si el agente ha incurrido en responsabilidad contractual o extracontractual, o sea si tiene la condición jurídica de deudor o de victimario.

Frecuentemente los linderos entre ambas clases de responsabilidad son borrosos. Es el caso, por ejemplo, del cirujano contratado para ejecutar una operación que, por negligencia, origina el fallecimiento del paciente; o el caso, tan usual, del transportador de personas.

Para superar el problema se ha propuesto, a veces, utilizar la llamada "acumulación" de responsabilidad contractual y extracontractual.

La Corte de Casación francesa ha descartado el principio de la "acumulación" de responsabilidades, término además impropio por dejar la impresión de que la víctima o, en su caso, sus herederos, pudieran ejercitar dos acciones distintas, una

para la reparación de los daños y perjuicios contractuales y la otra para la reparación de los daños y perjuicios extracontractuales.

Ese Tribunal ha establecido que "cuando se hayan llenado los requisitos que le otorgan una naturaleza contractual a la responsabilidad, la víctima no puede invocar, aun cuando tuviera interés en ella, las reglas de la responsabilidad delictual". Esta jurisprudencia, criticada por algunos, es aceptada, aunque tímidamente, por los tribunales belgas.

Ha sido frecuente, en el caso del transporte de personas, que el pasajero, si sobrevivía, o sus parientes, si el accidente había sido mortal, atribuyeran al transportador, a diferencia del portador de mercaderías, una responsabilidad extracontractual. La Corte de Casación francesa ha resuelto, sin embargo, que el transportador de personas estaba ligado contractualmente por una obligación de seguridad y que ésta era determinada: conducir al pasajero, con toda seguridad, a su destino. Se ha asimilado el transportador de personas al portador de mercaderías. Y el mismo principio de seguridad enunciado se aplicaría al caso del cirujano negligente.

Reviste particular importancia distinguir entre la inejecución de una obligación contractual y la inejecución de una obligación extracontractual, pues sus consecuencias jurídicas son muy diferentes.

La responsabilidad contractual se presenta por la inejecución culpable o dolosa de una obligación emanada de la voluntad. La responsabilidad delictual se presenta por el ataque injustificado a un derecho que la ley cautela y que, por consiguiente, se obliga a reparar.

De esa distinción se desprenden importantes consecuencias

Según Osterling (2013) señala lo siguiente:

a) El deudor, en la responsabilidad contractual, sólo está obligado a indemnizar cuando incumple la obligación por dolo o por culpa, salvo que haya asumido las consecuencias de la ausencia de culpa. En la responsabilidad delictual

existe un criterio distinto. En los actos ilícitos se toma en cuenta la existencia del daño, el desequilibrio con virtualidad jurídica suficiente para imponer al agente el deber de la reparación.

**b)** En la responsabilidad contractual el deudor que incurre en culpa La Indemnización de Daños y Perjuicios leve sólo responde de los daños y perjuicios que podían preverse al constituirse la obligación; el deudor que incumple la obligación por culpa inexcusable o dolo responde de los daños y perjuicios previstos e imprevistos. En la responsabilidad delictual el victimario responde de los daños y perjuicios previstos e imprevistos y está obligado, por tanto, a la reparación integral. La ley peruana, como la mayoría de las legislaciones, no distingue, en la responsabilidad por acto ilícito, entre la indemnización de los daños y perjuicios previstos e imprevistos.

**c)** Las cláusulas de exoneración o limitación de responsabilidad por dolo o culpa inexcusable, son nulas tanto en las obligaciones contractuales, como en la responsabilidad delictual (artículos 1328 y 1986 del código civil peruano).

**d)** La Indemnización de daños y perjuicios por inejecución de las obligaciones contractuales consiste usualmente en una suma de dinero, pero nada se opone a que en la cláusula penal se pacte cualquier otra obligación de dar o una obligación de hacer o de no hacer. La reparación por acto ilícito, en la legislación peruana, está siempre constituida por dinero.

**e)** El daño moral es susceptible de ser reparado tanto por inejecución de las obligaciones emarlladas del contrato, como en las obligaciones extracontractuales (artículos 1322 y 1984 del código civil peruano).

**f)** La solidaridad en las obligaciones contractuales, al menos como regla general, nunca se presume (artículo 1183 del código civil peruano). En la responsabilidad delictual, si varios son los causantes del daño quedan obligados solidariamente por mandato de la ley (artículo 1983 del Código Civil peruano).

g) La acción de daños y perjuicios derivados de la inejecución de un contrato prescribe a los diez años (artículo 2001, inciso 1 del código civil peruano), mientras que la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual prescribe a los dos años (artículo 2001, inciso 4 del código civil peruano).

#### **1.9.16. Responsabilidad civil y funciones.**

Según Osterling (2013), La responsabilidad, es uno de los principios fundamentales del Derecho en general y del Derecho Civil en particular. En términos generales, se genera la responsabilidad con ocasión de la infracción a una norma. Entendiendo por ésta todo precepto jurídico, sea de rango constitucional, legal o reglamentario, y aún de carácter contractual, pues conforme al art. 1545 del Código Civil peruano, “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. Por ende, la infracción normativa no sólo incide en normas de carácter general, como ocurre con un precepto legal, por ejemplo, sino también tratándose de normas particulares, como aquellas que tienen su fuente en un acuerdo de voluntades.

No existe una definición genérica de “responsabilidad” en el Código Civil. Para el Diccionario de la Lengua Española, se entiende por tal “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”.

#### **1.9.17. Clases de responsabilidad civil**

Osterling (2013) De los conceptos de responsabilidad que se han revisado y del sistema normativo que más adelante analizaremos, se desprende que existen dos grandes clases de responsabilidad civil: contractual y extracontractual.

Una, se origina por el incumplimiento culpable o doloso de las obligaciones derivadas de un contrato. La persona obligada, no cumple con sus obligaciones, o lo hace de manera imperfecta o incompleta o cumple, pero tardíamente, esto es, no en los plazos convenidos. El acreedor es lesionado en su patrimonio, porque se ve

privado de las ventajas que le habría reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación. Se trata entonces de responsabilidad contractual.

Otra, surge como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito culpable o doloso, que ocasiona un daño a otra persona o a los bienes de otro. Se trata de la responsabilidad extracontractual.

Las dos clases de responsabilidad civil enunciadas, han de entenderse en el campo del Derecho Civil Patrimonial. En efecto, otras son las consecuencias de la responsabilidad prevista en el Derecho de Familia, de cuyas normas no se trata en este compendio.

La responsabilidad jurídica incluye, por una parte, las obligaciones nacidas como consecuencia de un acto voluntario que produce un daño privado, llamada responsabilidad civil, y, por la otra, las obligaciones que surgen en razón de la comisión de un daño social, denominada responsabilidad penal.

En el primer caso, la víctima es un particular.

En el segundo caso, la víctima es la sociedad toda (sea que haya o no un individuo que resultó ser la víctima directa).

El daño privado consiste en todo menoscabo que experimente un individuo en su persona o bienes por el hecho de otra persona, ya se trate de la pérdida de un beneficio moral y material, un perjuicio patrimonial o extra patrimonial. El daño social se traduce en el incumplimiento de la norma legal, en el atentado de la conducta humana contra el ordenamiento que la sociedad ha creado para la adecuada protección de sus principios, actividades o bienes más preciados.

Como expresa de la Maza (2013), “El delito y el cuasidelito penal se caracterizan por constituir un atentado o violación del orden jurídico, social o económico establecido, constituyendo un mal para toda la sociedad, mientras que el delito y el cuasidelito civil se caracterizan por constituir un atentado o violación de bienes jurídicos pertenecientes a particulares”

Como consecuencia de la distinta naturaleza del daño, la sanción en ambos casos es diferente. En el ámbito penal reviste el carácter de represión o castigo, mediante la imposición de una pena (que puede ser corporal, privativa de libertad). En el ámbito civil, mediante la condena a pagar una indemnización de perjuicios.

### **1.9.18. Diferencias entre responsabilidad civil y penal.**

Según Orrego (2014) considera

Distintas serán las responsabilidades en un ámbito y en el otro y las acciones que se interpongan para perseguirlas. Naturalmente, y será lo usual, pueden coexistir la responsabilidad civil y la penal. Pero entre ambas hay importantes diferencias que revisaremos a continuación.

**a)** Mientras los delitos y cuasidelitos civiles son hechos ilícitos, cometidos con dolo o culpa y que provocan daño, los delitos y cuasidelitos penales son también hechos ilícitos, dolosos o culpables, penados por la ley, en los que puede o no haber daño.

**b)** A diferencia de lo que acontece en el Derecho Penal, donde cada conducta constitutiva de delito está cuidadosamente tipificada (principio de la legalidad), en el Derecho Civil no encontramos un criterio casuístico, limitándose a enunciar una fórmula general (art. 2314 del código civil chileno): serán delito o cuasidelito civil los hechos ilícitos, que ocasionen perjuicios, siendo la pena indemnización de perjuicios.

**c)** Las sanciones varían: indemnización de perjuicios respecto de la responsabilidad civil; penas represivas respecto de la responsabilidad penal.

**d)** Distinta es la jurisdicción llamada a conocer de una y otra. De la responsabilidad civil, conocerán los juzgados civiles. De la responsabilidad penal, los juzgados de garantía y los tribunales orales en lo penal.

e) Diferente es la capacidad para incurrir en una u otra. Para contraer responsabilidad penal, se requiere tener al menos 18 años, sin perjuicio de la responsabilidad penal juvenil, entre los 14 y 18 años.

Tratándose de la capacidad para contraer responsabilidad civil extracontractual, dispone el artículo 2319 del Código Civil de chileno: entre 7 y 16 años, siempre que se declare que los menores actuaron con discernimiento; a partir de los 16 años, las personas son plenamente capaces de contraer responsabilidad civil. Tratándose de la responsabilidad civil contractual, se requiere haber cumplido 18 años para alcanzar la plena capacidad, sin perjuicio de casos excepcionales, como acontece con el menor adulto que posee peculio profesional o industrial.

f) Diversas serán las personas afectadas: ello, en dos sentidos:

El concepto de “autor” es más amplio en el ámbito del Derecho Civil que en el Derecho Penal. En materia de responsabilidad extracontractual, debe considerarse como autor no sólo al que ocasionó el daño, sino también a quienes concurren a provocarlo en calidad de cómplices o encubridores (artículo 2316 código civil de Chile).

La responsabilidad penal es personalísima, sólo puede afectar a quien ha delinquido. La responsabilidad civil puede recaer también en los terceros civilmente responsables, sobre los herederos y sobre las personas jurídicas.

g) Distintos son los titulares de las acciones destinadas a perseguir la responsabilidad penal o civil: respecto de la responsabilidad penal, puede interponer la acción cualquier persona, salvo en los contados casos de delito de acción privada. La acción civil sólo pueden entablarla el que sufrió el daño o sus herederos (artículo 2315 del Código de Chile).

h) En materia de prescripción de las acciones, distintos son los plazos: la acción penal prescribirá entre los 6 meses y los 15 años; la acción civil prescribe en 4 años contados desde la perpetración del acto (artículo 2332 del Código Civil de Chile), tratándose de la responsabilidad civil extracontractual; y en 5 años, contados

desde que se hizo exigible la obligación, por regla general, tratándose de la responsabilidad civil contractual.

#### **1.9.19. Diferencias entre responsabilidad civil contractual y extracontractual.**

También distinguimos importantes diferencias, ahora en el ámbito del Derecho Civil, entre la responsabilidad contractual y la extracontractual. Son tales:

Según Orrego (2014) señala lo siguiente:

a) En cuanto a su reglamentación: la responsabilidad contractual se encuentra reglamentada en el Título XII del Libro IV del Código Civil, bajo el epígrafe “Del efecto de las obligaciones”, artículos 1545 a 1559 del código civil de Chile. La responsabilidad extracontractual está regulada en el Título XXXV del Libro IV, artículos 2314 a 2334 del código civil de Chile, que tratan “De los delitos y cuasidelitos”.

b) En cuanto a su origen: la responsabilidad contractual proviene del incumplimiento de un contrato y supone entonces la existencia de un vínculo jurídico previo. La responsabilidad extracontractual proviene de la ejecución de un hecho ilícito, doloso o culpable, que no supone la existencia de ningún vínculo jurídico previo.

c) En cuanto a sus elementos y a la extensión de los daños indemnizables: si bien en ambas responsabilidades predomina el elemento subjetivo de dolo y culpa, en la responsabilidad extracontractual carece de importancia que la falta sea dolosa o culpable, pues la ley no establece diferencias al tratar de la reparación del daño.

En cambio, en la responsabilidad contractual dicha distinción es básica, por dos razones:

Por una parte, la extensión de la indemnización varía según exista o no dolo (artículo 1558 del código civil de Chile).

Por otra parte, los grados de diligencia requeridos en los distintos contratos difieren, dependiendo de la parte en cuyo beneficio cede el contrato (artículo 1547 del código civil de Chile).

**d)** Graduación de culpa: en materia contractual, la culpa admite gradación (artículo 1547 del código civil de Chile). No acontece lo mismo en la responsabilidad extracontractual

**e)** El onus probandi o peso de la prueba varía en una y otra: en la responsabilidad contractual el incumplimiento se presume culpable, y toca al deudor acreditar que se debe acaso fortuito o fuerza mayor. Tratándose de la responsabilidad extracontractual, es el acreedor o demandante quien debe acreditar que el perjuicio ocasionado es imputable a dolo o culpa del demandado.

**f)** Difiere también la capacidad: en materia contractual, la plena capacidad se adquiere a los 18 años; en materia extracontractual, a los 16 años, sin perjuicio de la responsabilidad por los hechos del menor de 16 y mayor de 7 años, si actúa con discernimiento.

**g)** En cuanto a la solidaridad: en materia contractual la regla general es la responsabilidad simplemente conjunta, de manera que para que opere la solidaridad, ésta, usualmente, debe pactarse expresamente, imponerse por el testador o por la ley (artículo 1511 del código civil de Chile). En cambio, en el campo de la responsabilidad extracontractual, los autores de un delito o cuasidelito son solidariamente responsables del daño causado (artículo 2317, inciso 1° de Chile), siendo este un caso de solidaridad pasiva legal. Con todo, existe un caso en que, por el solo ministerio de la ley, se impone a los contratantes responsabilidad solidaria: en efecto, el artículo 2317, inciso 2° del Código Civil de Chile, dispone que produce obligación solidaria de indemnización de perjuicios, “todo fraude o dolo cometido por dos o más personas”. Se ha entendido que esta disposición apunta a dolo que no ocasione un delito civil, pues de lo contrario constituiría una inútil repetición de la regla del inciso 1° del artículo 2317 del código civil de Chile. En otras palabras, esta norma se referiría al dolo como maquinación fraudulenta o vicio del consentimiento

o al dolo en el cumplimiento de las obligaciones. Así, si varios contratantes infringen una obligación común y media dolo en tal infracción, serán solidariamente responsables por los perjuicios que el incumplimiento ocasione al acreedor. Se trata de casos de responsabilidad contractual, por ende.

**h)** En cuanto a la mora: en materia contractual, se requiere constituir al deudor en mora para poder demandársele perjuicios, a menos que se trate de una obligación de no hacer, en cuyo caso la indemnización se debe desde el momento de la contravención. En materia extracontractual, la mora no se presenta, pues si no existe un vínculo jurídico previo del cual emane una obligación, mal puede haber retardo culpable en el cumplimiento de la misma.

**i)** En cuanto a la prescripción de las acciones: será de 4 años, contados desde la perpetración del acto culpable o doloso, tratándose de la responsabilidad extracontractual (artículo 2332 del código civil de Chile); en el ámbito de la responsabilidad contractual, será de 5 años, contados desde que la obligación se hizo exigible (artículo 2515 del código civil de Chile). De la diferencia citada, relativa a los plazos, se deduce una segunda diferencia en esta materia: la prescripción en materia extracontractual no se suspende, habida cuenta que se trata de una prescripción de corto tiempo (artículo 2524 del código civil de Chile); en cambio, la prescripción en materia contractual sí se suspende, en favor de las personas enumeradas en el (artículo 2509 y artículo 2520 del código civil de Chile). En cuanto a la posibilidad de interrumpir la prescripción, no hay diferencias en materia contractual o extracontractual: en ambas, puede operar la interrupción.

**j)** En materia de reparación de los daños: inicialmente, la jurisprudencia limitó la indemnización material y moral únicamente a la derivada de los actos ilícitos, vale decir, al ámbito de la responsabilidad extracontractual. Tratándose de la responsabilidad contractual, se sostenía que sólo era indemnizable el daño material, abarcando el daño emergente y el lucro cesante. Dicha posición se debía a las dificultades de interpretación del artículo 1556 del Código Civil de Chile, precepto que sólo alude al daño material. Tal criterio restringido se modificó a partir de una

sentencia de la Corte Suprema del año de 1951 en Chile, en la que se expresa: “En consecuencia es inconcuso que siendo indemnizable el daño material ocasionado por el accidente en cuestión, también lo es el moral, dentro, naturalmente, del incumplimiento de una obligación emanada de un contrato, cuando se produce por culpa del deudor. Pues la ley positiva no hace sobre el particular ninguna distinción, tanto más cuanto que ambos daños tienen la misma causa, aunque efectos diferentes.

### **1.9.20. Responsabilidad extracontractual**

Según Orrego (2014) considera lo siguiente:

Elementos de la responsabilidad extracontractual. Cuatro son los elementos que configuran un hecho ilícito, delictual o cuasi delictual:

- a) El daño;
- b) Un daño imputable: la culpa o dolo;
- c) La relación de causalidad entre el dolo, la culpa y el daño
- d) Capacidad delictual.

### **1.9.21. El daño.**

Según Volochinski (2012) Es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extra patrimonial.

### **1.9.22. Características del daño.**

“Para Orrego (2014) Debe ser cierto. No basta un perjuicio eventual o hipotético. Lo anterior no obsta a que sea indemnizable el daño futuro, es decir, el lucro cesante, lo que deja de percibir la víctima. Dicho en otras palabras, no sólo es indemnizable el daño actual, sino también aquél que se manifestará en el futuro. En efecto, es preciso afirman los hermanos Mazeaud que el juez tenga la certeza de que el demandante se encontraría en mejor situación si el demandado no hubiese

ejecutado el acto que se le reprocha. Pero poco importa que el perjuicio de que se queja la víctima se haya verificado o sólo en el futuro se verificará. Evidentemente, si el perjuicio es actual, se originará responsabilidad sin mayores problemas; pero si el perjuicio es futuro, también puede originarse responsabilidad, cuando resulta claro que, a consecuencia de un hecho, forzosamente se ocasionará un perjuicio en el porvenir. Desde que se tenga certeza de que el demandante habrá de sufrir algún perjuicio, sería absurdo obligar al juez a rechazar una acción que después tendrá que admitir. Equivaldría a obligarlo a dictar en el mismo asunto una infinidad de sentencias sucesivas, cada vez que se trate de un perjuicio susceptible de escalonarse en varios años. Así, por ejemplo, si se trata de un accidente corporal que implica para la víctima disminución de su capacidad de trabajar. Mientras viva la víctima, sufrirá las consecuencias del accidente. Conviene pues que el tribunal, de una sola vez, ordene la reparación, tanto del perjuicio ya experimentado hasta el día de la sentencia, cuanto también del que habrá de realizarse en el futuro.

El perjuicio cierto, entonces, podría ser actual y futuro.

El daño puede ser material o moral.

El daño material consiste en una lesión de carácter patrimonial. La víctima sufre un menoscabo o disminución en su patrimonio.

El daño moral consiste en el dolor, la aflicción, el pesar que causa a la víctima el hecho ilícito. Usualmente, el daño moral y el daño material se presentan conjuntamente. Así, una persona víctima de una herida en su integridad física, experimenta un daño moral por la aflicción que le causa la lesión y un daño material a consecuencia de la disminución de su capacidad de trabajo.

Pero el daño puede ser puramente material o puramente moral, según las circunstancias. La indemnización del daño moral se ha ido imponiendo progresivamente en la doctrina y en la jurisprudencia. Se argumenta para ello que los artículos 2314 y 2329 del código civil de Chile no distinguen la clase de daño indemnizable; además, cabe advertir que aún en el caso del artículo 2331 del Código

Civil de Chile, debe indemnizarse el daño moral, habiéndose declarado inaplicable por inconstitucional el tenor del precepto, en cuanto excluye tal resarcimiento.

### **1.9.23. Daño imputable: entre culpa o dolo.**

Orrego (2014) No basta con la existencia del daño para que nazca la responsabilidad: se requiere además que el perjuicio sea imputable a dolo o culpa. El artículo 44 del Código Civil de Chile define el dolo (como elemento de la responsabilidad extracontractual) y la culpa. En cuanto a ésta, y teniendo presente la triple gradación que opera en el ámbito contractual, el mismo artículo previene que la expresión “culpa” o “descuido”, sin otra calificación, significa culpa leve. Tal es entonces la culpa exigida en el ámbito de la responsabilidad extracontractual. Corroboro lo anterior el artículo 2323 del código civil de Chile, al decir “o por haber faltado de otra manera al cuidado de un buen padre de familia”.

Ello es lógico, porque a las personas no puede exigírseles un celo o diligencia sino ordinario o mediano. No es razonable exigir al hombre medio que emplee en sus actos una diligencia esmerada o cuidado ejemplar, como la que un hombre juicioso pone en sus negocios importantes. Con todo, la ley puede exigir un determinado grado de culpa, diferente de la culpa leve, para que pueda originarse responsabilidad por la comisión de un delito o cuasidelito civil: tal ocurre, en el caso de los hechos ilícitos ejecutados por uno de los cónyuges en perjuicio del otro o de la sociedad conyugal, según se desprende de los artículos 1748 y 1771 del Código Civil de Chile. En estos preceptos, se exige culpa grave o dolo. Por ende, si sólo se acredita que el cónyuge actuó con culpa leve, no será responsable.

### **1.9.24. La relación de causalidad entre dolo, culpa y daño.**

Orrego (2014) No basta con la existencia del daño y del dolo o culpa. Se requiere además que entre ambos elementos medie un vínculo de causalidad, que el primero sea el resultado del dolo o de la culpa. Es decir, se producirá esta relación de causalidad cuando el dolo o culpa ha sido la causa necesaria del daño, de manera que, si no hubiera mediado, el daño no se habría producido.

Si el daño es indirecto, por regla general no es indemnizable. Ahora bien, cuando más se aleja el daño del hecho inicial que lo originó, más difícil resulta establecer una relación de causalidad”.

#### **1.9.25. Capacidad delictual.**

Según Zambrano (2013), señala lo siguiente:

**Criterio para determinarla.** Como consecuencia lógica de la doctrina clásica o subjetiva que adopta nuestro Código Civil, es condición esencial de la responsabilidad que el autor del delito o cuasidelito tenga suficiente discernimiento. Se responderá entonces de las consecuencias derivadas de los actos que se cometen, aunque el autor carezca de la capacidad necesaria para actuar por sí solo en la vida jurídica. Como regla general, podemos enunciar que la capacidad delictual y cuasi delictual es más amplia que la capacidad contractual. Dos razones fundamentales justifican lo anterior:

La plena capacidad contractual supone una completa madurez intelectual, mientras que la plena capacidad delictual sólo requiere tener conciencia del bien y del mal, el poder de discernir entre el acto lícito y el ilícito.

El delito y el cuasidelito ponen a la víctima ante un imprevisto deudor; se elige a los deudores contractuales, pero no a los deudores cuya obligación nace de un delito o cuasidelito. Si exigiéramos al autor la misma plena capacidad que en el ámbito contractual, cada vez que el autor no tuviera tal capacidad, se privaría a la víctima del daño de la indemnización”.

#### **1.9.26. Responsabilidad de las personas jurídicas.**

“Rodríguez (2012), por regla general debe circunscribirse a la Responsabilidad Civil, puesto que la Responsabilidad Penal solo puede hacerse efectiva en las personas naturales, únicas capaces de cometer delitos”:

## **Responsabilidad penal.**

“Según Rodríguez (2012), señala lo siguiente:

La acción penal, fuere pública o privada, no puede entablarse sino contra las personas responsables del delito. La responsabilidad penal sólo puede hacerse efectiva en las personas naturales. Por las personas jurídicas responden los que hubieren intervenido en el acto punible, sin perjuicio de la responsabilidad civil que las afectare”.

Según la ley 29571 señala la siguiente:

**“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 101.- Responsabilidad civil por productos defectuosos** El proveedor es responsable de los daños y perjuicios causados a la integridad física de los consumidores o a sus bienes por los defectos de sus productos. La responsabilidad civil por productos defectuosos es objetiva, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1970 del Código Civil Peruano”.

“La responsabilidad de los diversos proveedores de un producto conforme a este artículo es solidaria. Sin perjuicio de ello, cada proveedor tiene derecho a repetir contra el que le suministró el producto defectuoso u originó el defecto”.

**“Artículo 104.- Responsabilidad administrativa del proveedor** El proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información, o cualquier otra infracción a lo establecido en el presente Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado”.

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

En la prestación de servicios, la autoridad administrativa considera, para analizar la idoneidad del servicio, si la prestación asumida por el proveedor es de medios o de resultado, conforme al artículo 18” (En <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20195/177451/CodigoDProteccionyDefensaDelConsumidor%5B1%5D.pdf/934ea9ef-fcc9-48b8-9679-3e8e2493354e>)

### **1.9.27. “Instituto nacional de defensa de la competencia y de la protección de la propiedad intelectual- indecopi”.**

Peláez (2013) manifiesta lo siguiente:

#### **“Antecedentes para la creación del indecopi**

Los antecedentes del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual traslucen aspectos socioeconómicos y técnicos ocurridos en un determinado espacio y tiempo a nivel mundial, los cuales versan una trayectoria que enmarca la creación de esta entidad como Instituto que no solo protege al consumidor, sino las políticas del estado (comerciales y difusión de mercado, mediante herramientas cuya finalidad es el reflote económico de la nación.

El cual tuvo como enlazamiento histórico para la creación del INDECOPI diversas situaciones que acaecieron en el mundo debido a factores transformadores de la sociedad en el ámbito económico, político y social, mediante un orden global de nivel internacional, ello se puede apreciar en los trabajos realizados por Alpa (2013), y la tesis García (2013). Investigaciones que demuestran el efecto mundial recaído en Latinoamérica y los países que lo conforman entre tantos el Perú.

Pero el factor que predominó fue el referido al aspecto político como antecedente directo del INDECOPI, cuyo objetivo perfilador en el ámbito estatal fue tomado mediante diversos modelos optados por el mundo concluyéndose por optar

el modelo capitalista. El cual trajo la imperiosa necesidad de la creación de esta Institución que se fue irguiendo mediante un cúmulo de concepciones económicas y filosóficas sobre el descontento de las economías a nivel mundial. Debido a la crisis mundial, crecimiento y resurgimiento de diversas políticas estatales es que emergió indecopi mediante la libre competencia, el libre mercado y la globalización de la economía principalmente en Estados Unidos de Norte América con las primeras normas de protección al consumidor, y de allí al resto del mundo.

Quiroz (2013), parte de esta noción económica del liberalismo adoptado por la mayoría de los de los países en el mundo y Latinoamérica “ha dado como resultado la necesidad de que cada país establezca su propia normatividad técnica de protección en concordancia con los instrumentos internaciones para la protección de los consumidores”. Necesidad que fue tomada en cuenta en el Perú mediante la dación de normas, pero sin la concreción exacta de una institución que vele por los derechos de los consumidores.

Es así que el primer paso normativo de creación protectora fue en base a “más de 3,300 normas técnicas, entre ellas la ley de pesas y medidas, así como la ley de industrias” Academia (2013); el segundo paso se dio con la creación del Instituto Nacional de Normas Técnicas Industriales y Certificación y más adelante con el Instituto de investigación Tecnológica Industrial y de Normas Técnicas. De modo que:

La creación de Instituto Nacional de Normas Técnicas Industriales y Certificación mediante la ley de Promoción Industrial de noviembre del año 1959 hasta 1970 dio paso al Instituto de investigación Tecnológica Industrial y de Normas Técnicas creado por la Ley General de Industrias. Y a finales del año 1992 (las labores de normalización) este paso a estar a cargo del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), creado el 24 de noviembre de dicho año”.

### **1.9.28. “Creación del instituto nacional de defensa de la competencia y de la propiedad intelectual**

Peláez (2013) En el año de 1992 mediante Decreto Ley N° 25868 se aprueba la Ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual del INDECOPI, donde se detallan las facultades conferidas como el de ser promotor del mercado, de la calidad además de la protección de los derechos de los consumidores, así como el fomento de la economía peruana el resguardo de todas las formas de propiedad intelectual.

Esta entidad es un Organismo Público Especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, con personería jurídica de derecho público interno, por lo tanto, goza de autonomía funcional, técnica, económica, presupuestal y administrativa. (Indecopi,). Por ello que el INDECOPI además de tener personería jurídica de derecho público interno, goza de autonomía funcional técnica, económica presupuestal y administrativa, el cual tiene como finalidad promover una cultura de leal y honesta competencia y proteger todas las formas de propiedad intelectual.

### **1.9.29. Competencia**

Peláez (2013) El indecopi es la autoridad de competencia primaria el cual tiene un alcance nacional para conocer las presuntas infracciones en las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, así como para imponer las sanciones y medidas correctivas correspondientes conforme al Decreto Legislativo N° 1033 (ley de organización y funciones).

Carbonell, (2013) El alcance de esta competencia hace referencia la creación y desactivación de las comisiones, incluso la competencia prevé la constitución de órganos resolutorios de procesos sumarísimos “así como el de desconcentrar la competencia de la comisión de protección en toda la nación”. Este sentido es determinado en el Art. 105 del Código de Protección y Defensa del Consumidor que refiere mediante a ley 29571”:

Según el memorial institucional del Año 2012 el indecopi cumple cuatro funciones las cuales son:

Asimismo, Peláez (2013) señala lo siguiente:

**“1.-Tecnicismo.** -basada en el nivel de especialización y experiencia en el funcionamiento del mercado el cual es compatible con los grandes organismos de nivel internacional.

**2.-** Independencia y autonomía de intereses económicos, políticos, sociales, particular, tanto externa como internamente.

**3.- Participación.** - En el que todos sus órganos funciones operan como órganos colegiados el cual incluye también miembros del sector público y privado de la sociedad civil, el cual interactúa con los consumidores, proveedores e instituciones.

**4.-Coordinación.** - Mediante el cual coordinación con todos los agentes económicos que participan en el mercado”.

### **1.9.30. Órganos funcionales**

Según Peláez (2013) señala lo siguiente:

#### **“Tribunal de defensa de la competencia y la propiedad intelectual**

El tribunal de Defensa de la Competencia y la Propiedad Intelectual es la segunda y última instancia administrativa en materia de competencia de las comisiones y direcciones de indecopi y temas referidos a asuntos consultivos. Se tiene como apostillas, que las resoluciones expedidas en este tribunal agotan la vía administrativa, quedando facultadas las partes interesadas para poder accionar ante el órgano jurisdiccional la acción correspondiente, es decir hacer prevalecer en vía judicial mediante el contencioso administrativo el derecho inculcado y supuestamente vulnerado.

Además, se tiene que este Tribunal “está conformado por cuatro salas especializadas” (indecopi,), las cuales a su vez están compuestas por comisiones;

cada sala está conformada por un numero de vocales, es así que la sala de defensa de la competencia está conformada por 5 vocales cada una sala cuenta con el apoyo de un secretario técnico”.

#### **“Las Salas Especializadas**

Las funciones de la Sala es la de conocer y resolver apelaciones interpuestas por las partes intervinientes, así como recursos de revisión, recusaciones, conflictos y controversias en el procedimiento seguido en las comisiones o las direcciones y dictar directivas”.

#### **“Las Comisiones**

Las Comisiones son aquellos órganos que conocen en primera instancia administrativa los procesos de su competencia, son un cuerpo colegiado conformado por 4 miembros los cuales gozan de autonomía técnica y funcional de decisiones de conformidad al Art. 21 del Decreto Legislativo N° 1033 concordante con el Artículo. 36° del reglamento de organización y funciones del indecopi que refiere”:

#### **“Las Direcciones**

Las Direcciones fueron creadas principalmente con la finalidad de protección de los derechos intelectuales en todas sus manifestaciones al igual que las comisiones gozan de autonomía técnica y funcional además de administrativa”.

#### **1.9.31. “Órganos resolutivos de procedimientos sumarísimos de protección al consumidor**

Según Peláez (2013) señala lo siguiente:

Es aquel órgano competente para conocer exclusivamente en primera instancia administrativa, los procedimientos administrativos sancionadores que versan la materia en aspectos de cuantía, tal y como refiere el art. 3.1 del TUO de la directiva que aprueba el proceso sumarísimo en materia de protección al consumidor, prevista en el Código de Protección y Defensa del Consumidor”.

## **“Comisión de Protección al Consumidor**

Peláez (2013) La Comisión de Protección al Consumidor es aquel órgano que resuelve en primera instancia asuntos que versen sobre la protección de los consumidores tal y lo refiere el Art. 27 del Decreto Legislativo 1033 (Organización y funciones de indecopi), ya que resuelve la controversia entre consumidores y proveedores”.

### **1.9.32. “Descentralización y desconcentración de funciones del indecopi**

Roca (2012), desde la década de los años 1990 hacia adelante el Perú ha tenido significativamente un cambio descentralizado a gran magnitud el cual puede ser verificado tras la creación de las oficinas regionales en las distintas capitales de las ciudades del país. Señala contradictoriamente que existe una “incipiente descentralización”, debido a que existe un centralismo político y económico que sobre existe en la capital republicana repercutiendo los intereses de los consumidores a nivel nacional. Por lo que pone en manifiesto la disconformidad existente entre el poder proveniente de la capital del país. Siguiendo los lineamientos del autor se puede señalar que existen ciertas desventajas para los consumidores”.

Roca, (2012) El centralismo político y económico en el Perú ha generado que los consumidores que viven en el centro en relación con los del interior tengan más facilidades para obtener información acerca de las características de los productos, las condiciones para elegir y decidir sus actos de consumo, así como mayor acceso a los mecanismos administrativos y legales para la protección de sus derechos. La situación es bastante diferente en pueblos del interior, donde los mercados son poco desarrollados y la presencia del Estado es muy escasa y muchas veces nula. Inclusive dentro de Lima existe gran diferencia entre los distritos de mayor actividad económica de aquellos más apartados, lo que tiene un impacto diferenciado en el acceso a la tutela que brinda la Constitución a los consumidores dependiendo de cómo el Estado se organice para atender esta función.

En los últimos años la situación de la descentralización del indecopi, ha traído muchos aspectos en sus vertientes positivo y negativo, debido a su trascendencia en cuanto a la protección efectiva del consumidor y a la imposición de sanciones por parte de los órganos resolutorios.

El aspecto positivo está dado por la implementación de más oficinas a nivel nacional como es el caso de la ciudad de Cusco, así como la implementación de órganos de resolución de procesos sumarísimos en la ciudad. El aspecto negativo se da cuando al implementar oficinas a nivel nacional, no se establece del todo una desconcentración de funciones, ya sea porque no se encuentra el tribunal de última instancia en dichas regiones o no se encuentran las oficinas principales de investigación en ellos.

Otro de los aspectos en mención que infieren en su faz negativa, se dan en cuanto a la investigación de las conductas del proveedor y la utilización de criterios para la imposición de sanciones pecuniarias ante una infracción. Ello en consideración a varios aspectos que denotan su existencia, la oficina de fiscalización, la misma que no se encuentra a nivel nacional -solo en la ciudad de Lima-; y el otro aspecto es el que recae sobre los criterios para imponer las sanciones que son diversos y que se utilizan para el caso en concreto por parte de los órganos funcionales de las regiones del país; los cuales, además, son desproporcionales y son tomados desde diversos ángulos imponiendo sanciones discrecionales”.En:[http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian_Tesis_bachiller_2017.pdf)

### **1.9.33. El consumidor**

Montero (2012) Finalmente, se ha planteado que la persona física protegida por su condición de «consumidor» es aquella que necesita equilibrar la relación comercial que se establece entre quien vende y el que adquiere. Por ello, no tienen consideración de consumidores quienes lo hacen con la única finalidad de adquirir, almacenar, utilizar o consumir bienes o servicios con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a otros.

#### **1.9.34. El consumidor como adquirente**

Montero (2012) La adquisición de cosas, bienes o servicios para uso personal o familiar no necesita de un derecho distinto ni especial, porque cuenta en el Código Civil con el conjunto de derechos y obligaciones emergentes de los contratos de compraventa. Por eso, entender que el adquirente sea un consumidor que merezca una tutela diferenciada, basada en esa única calidad, es insuficiente y violenta las reglas del sinalagma (equilibrio en las prestaciones recíprocas).

Dar una conclusión así, no obstante, no significa desconocer el derecho nuevo generado desde las relaciones de consumo. La diferencia, entonces, no está en el ámbito de los derechos del comprador, ni de los que tiene el vendedor. Estas son reglas consabidas y quedan establecidas en la estructura general de las normas sustanciales.

El problema se encuentra en que esta es la filosofía individualista del siglo XVIII, que no proyecta la contratación más allá de la relación privada entre personas físicas y/o jurídicas. El contrato es ley para las partes, se afirma, y desde este paradigma, la igualdad y la buena fe constituyen los baluartes de esta teoría.

Pero estas reglas que privilegiaron la autonomía de la voluntad, en los hechos no fueron bastantes para lograr el equilibrio en las prestaciones. Los contratos con cláusulas predispuestas, las ofertas aparentes, la violación de los fines previstos en el negocio jurídico, entre otras disfunciones, provocaron una reacción necesaria que se manifestó en diversas cuestiones.

#### **1.9.35. El consumidor como parte débil en las relaciones de consumo**

Montero (2012) Siguiendo la anterior argumentación, cabe agregar que, si la condición de comprador es insuficiente para referir a un consumidor, entonces habrá que superar el obstáculo dirigiendo la atención al objeto que entre las partes conciertan.

De este modo, la relación de fuerzas y conocimientos que ellos tienen al tiempo de contratar o de vincularse, es diferente al concepto acuñado en la filosofía individualista que creía que los sujetos eran económica mente iguales y en paridad de condiciones para negociar.

En los hechos, no existe esa presunta igualdad, todo lo contrario, hay un marcado desnivel que el derecho del consumidor pretende igualar protegiendo a la parte más débil del negocio. Pero ese negocio no es uno cualquiera, sino el que se da en las relaciones de consumo, de modo tal que el vínculo queda establecido entre empresario y consumidor.

De alguna manera, se deduce que la inferioridad emergente requiere de acciones proteccionistas que persigan compensar la diferencia entre fuerzas.

#### **1.9.36. El consumo final o en propio beneficio como característica**

Para ser consumidor se necesita que el bien, producto o servicio que adquiere o utiliza, sea para uso propio o familiar y no tenga transmisiones sucesivas. Es decir, que la relación de consumo tenga al adquirente como destinatario final. Tal es la definición del Art. 2° del Código Brasileño de Defensa del Consumidor que establece:

“Montero (2012) Consumidor es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final». Este es un concepto eminentemente económico, porque caracteriza la condición de consumidor en la persona que obtiene bienes, o contrata la prestación de servicios cerrando la cadena que vincula las relaciones de consumo.

Pero la adquisición o el uso que obtenga de dichos bienes, productos o servicios, debe resolver una necesidad propia, más no satisfacer el desarrollo de otra actividad negocial, porque de así resultar, no se es consumidor.

La idea central está en que lo adquirido o contratado no vuelva a ser comercializado, porque la cosa o el bien se consume con el último receptor. Además,

queda incorporada en esta noción, la identificación entre destinatario final con consumidor no profesional (esto es: aquel que produce, comercializa, distribuye o presta servicios) creando una presunción que iguala a las partes en el intercambio. Esto quizá sea un error, porque las personas jurídicas podrían ser consumidores y no así quienes se califiquen como profesionales.

La crítica que se formula contra esta definición proviene de sectores que interpretan al consumidor como una «Categoría social», una clase de personas que puede adquirir y tomar una determinada posición dentro de un contexto determinado de la sociedad.

### **1.9.37. El cliente**

Montero (2012) El concepto de cliente puede asumir una interpretación amplia y colegirse como aquel que tiene habitualidad de consumo en un comercio determinado; o precisarse desde un ángulo más restricto y comprender a la clientela, en el sentido de todas las personas a quienes se formula la oferta de bienes y servicios con la idea de capturar el interés en la adquisición o contratación; o también, en un foco más acotado que se limita a los compradores de un negocio particular.

### **1.9.38. Las personas jurídicas como consumidores**

Montero (2012) El reconocimiento de las personas jurídicas como consumidores supone una diferencia en la forma de interpretar el fenómeno al cual se dirige el derecho a obtener una protección preferente. Se privilegia la debilidad en la contratación sistemática sin atender la profesionalidad del adquirente o usuario.

De algún modo, expone la distancia que tiene América respecto a Europa en la forma de establecer la tutela judicial.

### **1.9.39. El usuario en el derecho colectivo**

Montero (2012) La insuficiencia de la noción de adquirente de cosas, bienes o servicios con el fin de satisfacer necesidades personales o familiares, es evidente

cuando se trata de resolver la situación de los que tienen esos objetos puestos en el comercio, pero sin haberlos comprado en forma directa, a pesar de ser quienes los utilizan o aplican para sus necesidades.

La inteligencia que se persigue conseguir en la interpretación jurídica del suceso, proviene de establecer deberes emergentes de la condición de productor u oferente de los bienes o servicios. De este modo, el derecho del consumidor advierte que la protección se confiere tanto al que adquiere {carácter jurídico} como al que usa o consume los bienes o servicios que obtiene (carácter material).

#### **1.9.40. El Proveedor de bienes y servicios**

Según Montero (2012) señala lo siguiente

Es característica de las leyes de consumidor comparadas definir a la otra parte de las relaciones de consumo como proveedor de bienes o servicios fornecedor, en el derecho brasileño). Es un término que sustituye las actividades del industrial, comerciante, banquero, asegurador, importador, o al más genérico de empresario

En pocas palabras, proveedor es aquel que facilita la introducción de bienes, productos o servicios en el mercado dejándolos a disposición del consumidor. Sin embargo, en la cadena de responsabilidades posibles, no todos los proveedores se encontrarán en paridad de análisis, pues el que realiza la oferta como comerciante, no desliga al productor o fabricante, ni a quienes han intervenido en la red de distribución.

Por ejemplo: el último adquirente de un producto, en caso de ventas sucesivas en razón de su distribución comercial, puede demandar directamente al fabricante productor de la cadena de intermediarios por los daños causados por defectos del bien.

#### **1.9.41. Potestad sancionadora administrativa**

“Guzmán, (2016), El procedimiento administrativo sancionador tiene por finalidad hacer posible que la Administración haga efectivas sanciones contra los

administrados ante la comisión de infracciones calificadas como tales la ley. Dichas sanciones se definen como situaciones gravosas o desventajosas impuestas al administrado como consecuencia de la comisión de una infracción.

A su vez, una infracción administrativa puede definirse como toda conducta considerada ilícita por el ordenamiento jurídico y que la autoridad administrada se encuentra encargada de sancionar. La intención de la sanción administrativa, en consecuencia, se enfoca a la necesidad de desincentivar conductas consideradas socialmente indeseables, pero que no se consideran de suficiente gravedad como para tipificarlas penalmente” recuperado en: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>.

#### **1.9.42. Sanción administrativa**

Como ya lo hemos señalado en el capítulo precedente, la legislación peruana ha definido a los actos administrativos como, “las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta” recuperado en: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>.

De ello, podemos extraer que, al existir afectación directa a la esfera del administrado, los actos administrativos serán siempre decisiones resultantes de un procedimiento administrativo que cumpla con las garantías, así como son los requisitos de validez establecidos en la ley y la jurisprudencia, más aún si originan un gravamen respecto al administrado, que es el caso de la sanción administrativa.

En este orden de ideas, García (2014) ha entendido a la sanción administrativa como “un mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin aflictivo de la sanción consistirá

siempre en la privación de un bien o un derecho, imposición de una obligación o pago de una multa”

García (2014) arriba a la conclusión de que la sanción administrativa consiste en “la privación, restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del sujeto responsable de la infracción, precisamente como reacción castigo a la comisión de la misma.” De las definiciones antes citadas, se advierte que para imponer una sanción administrativa debe existir una infracción, la cual motivará la intromisión en la esfera del individuo trasgresor.

#### **1.9.43. Tipos de sanciones**

Peláez (2013) Tenemos diversos tipos de sanción en nuestro ordenamiento administrativo. Una de ellas es la multa, la sanción administrativa por antonomasia, a la cual nos vamos a referir en el acápite siguiente. Por otro lado, tenemos las amonestaciones que funcionan como un llamado de atención, pero que constituyen un antecedente para efectos de infracciones posteriores, en especial para la graduación de las sanciones.

Tenemos asimismo las suspensiones y las inhabilitaciones que generan la imposibilidad de realizar una actividad de manera temporal o permanente. Como veremos más adelante, estas sanciones son impuestas por ejemplo por el Tribunal de contrataciones a fin de que el proveedor se encuentre impedido de contratar con el Estado.

#### **1.9.44. Las multas del indecopi**

Peláez (2013) Una de las formas más usuales de sancionar en sede administrativa es a través de la imposición de multas, mediante las cuales se obliga al infractor a cumplir con el pago de una cantidad de dinero a la Administración Pública. Por sus efectos, la multa constituye un acto de gravamen con incidencia en la esfera patrimonial del administrado.

Se le puede definir como una sanción impuesta por la Administración Pública. Por sus efectos, la multa constituye un acto de gravamen con incidencia en la esfera patrimonial del administrado.

Se le puede definir como una sanción impuesta por la Administración debido a la comisión de una infracción prevista en la ley y consiste en una obligación de pago de una determinada cantidad de dinero destinada a afectar el patrimonio del infractor. Por tener como sustento el ius imperium del Estado la multa se configura como una obligación de derecho público. De igual forma, se configura como una obligación ex lege ya que su fuente es la ley y no la voluntad de los particulares.

Distinciones entre la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa

“En este orden de ideas, es necesario distinguir con claridad la responsabilidad penal de la responsabilidad administrativa de los particulares, puesto que ambas son distintas. Se ha señalado de manera reiterada que ambas provienen de la facultad del Estado de reprimir conductas antisociales y que por ello operan de manera similar. Pero es preciso tener en cuenta que todos los mecanismos de control social se encuentran tutelados y autorizados por el derecho, razón por la cual es necesario establecer con claridad las distinciones existentes entre ambos mecanismos”.

“La aplicación del principio de subsidiaridad penal, es el Derecho Penal de ultima ratio, opera cuando los demás medios de control social no desincentivan debidamente las conductas dañosas. Estos medios de control social incluyen no solo el derecho administrativo, sino también el Derecho Privado, como el Derecho Civil o el Derecho Comercial.

#### **1.9.45. Responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva**

Según Cano (2013) considera lo siguiente:

“En primer lugar, la naturaleza de ambas. La responsabilidad penal es subjetiva, al amparo de lo dispuesto por el Código Penal, dado que en la

responsabilidad penal resulta relevante discutir respecto al dolo o la culpa, los mismos que son evidentes componentes del tipo penal como elementos subjetivos del mismo; siendo que en principio se requiere de dolo, el mismo que constituye la existencia de conciencia y voluntad respecto de la realización del hecho punible.

En cambio, la responsabilidad administrativa es eminentemente objetiva siendo innecesario efectuar el análisis de la existencia de dolo o culpa. Ello justifica por ejemplo la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas y la de los incapaces. A esto nos vamos a referir con detalle más adelante al tratar sobre el principio de causalidad.

Los principios de la potestad sancionadora. Procedimiento administrativo frente al proceso judicial

Por otro lado, los principios de ambas modalidades de responsabilidad se aplican de manera distinta, habiéndose ajustado los principios generales de la potestad punitiva del Estado para ser coherentes con las particularidades de la función administrativa, que es eminentemente distinta a la función jurisdiccional, no solo por la diversidad de detentadores de la primera, sino además por la propia naturaleza de las sanciones administrativas.

Basta con analizar principios como el de retroactividad benigna o el de tipicidad para notar que los mismos deben ajustarse a las particularidades de la responsabilidad administrativa. Por ello se debe agregar un principio de verdad material, el que se contrapone al de verdad legal, propio de los procesos judiciales, aplicable incluso a los procesos penales, lo cual queda claro de la revisión del Código Procesal Penal.

En primer lugar, los procesos penales son tramitados únicamente por entes que gozan de función jurisdiccional. Inclusive, no todos los entes que detentan esta función poseen potestad penal. Únicamente el Poder Judicial y la mal llamada Justicia Militar pueden establecer sanciones penales. Sin embargo, la Administración Pública nos muestra una gran diversidad de detentadores de la potestad sancionadora, que forma parte de la función administrativa.

Si bien solo la ley otorga potestad sancionadora, la misma se ha otorgado incluso a entes que no forman parte del Estado, pero sin embargo forman parte de la Administración Pública, como es el caso de los colegios profesionales, por ejemplo, que poseen potestad sancionadora respecto a sus miembros y que constituyen personas jurídicas no estatales de derecho público interno.

Por otro lado, las sanciones penales y las sanciones administrativas son resultado de procedimientos eminentemente distintos. Mientras que el procedimiento administrativo sancionador es un procedimiento que se inicia de oficio, es decir, como resultado de la decisión de la propia entidad, el proceso penal no puede iniciarse de oficio, sino como resultado de una denuncia fiscal, la misma que incluso puede ser amparada o no, conforme lo dispuesto por el Código Procesal Penal. Es así como el principio de imparcialidad, tan mentado en el procedimiento administrativo sancionador opera más bien como una ficción, siendo que este principio solo se cumple debidamente en el ámbito judicial”.(En <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>)

#### **1.9.46. La administración pública como filtro**

Morón (2012) considera lo siguiente:

“Es entonces cuando debemos definir el papel que la Administración Pública cumple en el incentivo negativo de conductas antisociales a través de la imposición de sanciones, puesto ante una infracción determinada debemos optar por emplear el ordenamiento penal o el ordenamiento administrativo, siempre que el fundamento sea distinto, a fin de no vulnerar el principio de non bis ídem.

Como ya lo hemos señalado en el capítulo precedente, la Administración Pública debe servir como un filtro para reducir el nivel de conflictividad en la sociedad, resolviendo las controversias y permitiendo que solo aquellas que la misma no puede resolver lleguen al Poder Judicial. Lo que ocurre es que el problema de la carga procesal del Poder Judicial se ha convertido en un asunto de Estado, más que

en un asunto que deba resolverse únicamente en el ámbito de aquel poder del Estado”.

“Si el Poder Judicial es cada vez más eficiente y, en consecuencia, menos costosos el lógico resultado va a ser que la carga procesal se incremente, por simple aplicación de la ley de demanda, puesto que a menor precio mayor será la cantidad demandada. El problema de la carga judicial se resuelve entonces generando mecanismos para que los conflictos se resuelvan fuera del Estado (a través del arbitraje, por ejemplo), o para que los mismos se resuelvan a interior de las entidades administrativas. El procedimiento administrativo sancionador debería ser un mecanismo que permita ello, permitiendo controlar conductas antisociales sin tener que recurrir al Poder Judicial.

Sin embargo, este papel que le toca desempeñar a la autoridad administrativa debe ser realizado de manera eficiente, teniendo en cuenta los derechos e intereses de los administrados, respetando los principios establecidos en la ley del Procedimiento Administrativo General. Caso contrario, el Poder Judicial tendría siempre que revisar lo resuelto por la entidad, situación en la cual el efecto liberador de la carga procesal se pierde”. (En <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>)

#### **1.9.47. El mito de mayor gravedad en el ordenamiento jurídico penal**

Según Urbina (2012) considera lo siguiente:

“Existe un mito recurrente que es necesario discutir y descartar. Este mito nos dice que la sanción penal es necesariamente más grave que la sanción administrativa. Y ello es falso. En realidad, ante un mismo comportamiento ilícito podríamos encontrar que la sanción administrativa resulta ser más intensa, y como resultado de eso más susceptible de generar un incentivo respecto de las conductas consideradas antisociales.

Ahora bien, la experiencia demuestra que dicha conducta antisocial ha recibido un incentivo negativo más efectivo con el aumento de la cuantía de la multa que con el hecho de que dicha conducta se encuentre tipificada como delito. Es decir, los particulares consideran más intensa la multa a aplicar que la pena privativa de libertad. En este caso, el empleo del ordenamiento administrativo es más gravoso que el ordenamiento penal; más aún, la medida correctiva es en este caso la que genera el efecto más disuasivo, puesto que consiste en la inhabilitación del conductor.

En consecuencia, la justificación del principio de subsidiariedad penal estriba entonces en la mayor gravedad de la sanción administrativa, sino más bien en la complejidad del proceso penal, el mismo que puede no ser empleado si es que la Administración Pública cumple un papel efectivo en el incentivo negativo de conductas antisociales, teniendo en cuenta más que la misma se encuentra sometida a control judicial a través del proceso contencioso administrativo”.

#### **1.9.48. Parámetros para tipificar en la sanción administrativa**

“Si bien el principio de subsidiariedad funciona como una guía para tipificar su aplicación no es tan sencilla. Si pensamos en el homicidio, por ejemplo, nos queda muy claro que en este caso es el ordenamiento penal el que debe reprimir dicha conducta, puesto que una multa la típica sanción administrativa no podría generar suficiente incentivo negativo ante una conducta tan grave. A su vez, queda claro que abrir un local comercial careciendo de licencia de funcionamiento constituye una infracción administrativa y no un delito o una falta, siendo absurdo activar el sistema judicial para reprimir dicha conducta”. (En <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>).

#### **1.9.49. Delitos de peligro en el procedimiento administrativo**

“Urbina (2012) Sin embargo, cuando nos encontramos ante delitos de peligro la perspectiva cambia. Y es que en estos delitos no necesariamente son sancionados con una pena privativa de libertad que sea suficiente intensa, mientras que la sanción

administrativa que pudiera aplicarse es percibida con mayor intensidad; a lo que hay que agregar que estos delitos no necesariamente implican garantizar derechos fundamentales, en especial en el caso de los delitos de peligro abstracto. En este caso resulta preferible emplear el ordenamiento administrativo a emplear el ordenamiento penal.

Efectivamente, la cuestión se complica cuando hablamos de los delitos de peligro abstracto. En este caso, a diferencia del peligro concreto, no existe alteración alguna más allá de la acción realizada, siendo que el peligro no se ha verificado realmente. Constituyen entonces delitos de mera desobediencia donde resulta discutible que se verifique la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, necesarios para la activación del ordenamiento penal.

En este supuesto incluimos conducir vehículos en estado de ebriedad, pero también el poseer armas ilegalmente, o el de violar las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia, o de una epizootia o plaga. En estos casos no existe peligro real sino la posibilidad que el mismo se manifieste.

La represión de infracciones de peligro abstracto por parte de la administración Pública, en vez de emplear el ordenamiento penal, se justifica en varios elementos. En primer lugar, la naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa, que ya hemos referido. Pero también, en la mayor capacidad de la autoridad administrativa para asumir la ampliación de la protección a bienes jurídicos sin verse perjudicada por la carga procesal”.

#### **1.9.50. Delitos contra el orden económico en el procedimiento administrativo**

“Morón (2012) Otro caso interesante es el de los delitos contra el orden económico. En estos casos, basta con las sanciones administrativas, que son bastante severas, para controlar las conductas que afectan al mercado. En particular cuando se habla del derecho de la competencia en sus vertientes, la represión de prácticas anticompetitivas y la represión de la competencia desleal.

De hecho, las normas aplicables en cada caso, el Decreto Legislativo N° 1034, en el entendimiento de que las mismas, o no constituyen infracción alguna, o constituyen infracciones que el indecopi puede reprimir eficientemente, siendo innecesario recurrir al ordenamiento penal.

Por ejemplo, el delito de especulación configura un caso interesante de tipo penal que podría fácilmente ser eliminado del Código Penal Peruano. En primer término, este delito reprime al productor, fabricante o comerciante que pone en venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los establecidos por la autoridad competente. Este tipo penal carece de sentido en una economía de mercado, en la cual los precios son definidos por la oferta y demanda. A ello debemos agregar lo reducido de la pena a aplicar, privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y noventa a ciento ochenta días de multa.

Por otro lado, este delito reprime a quien injustificadamente vende bienes, o presta servicios a precio superior al que consta en las etiquetas, rótulos, letreros o listas elaboradas por el propio vendedor o prestador de servicios; al que vende bienes que, por unidades tiene cierto peso o medida; así como al que vende bienes contenidos en embalajes o recipientes cuyas entidades sean inferiores a los mencionados en ellos.

En todos estos casos nos encontramos ante vulneraciones al derecho del consumidor, situación en la cual las normas aplicables en este ámbito, máxime si en la actualidad ya se cuenta con un Código de Consumo. La pena es más exigua, privativa de libertad no mayor de un año y noventa a ciento ochenta días multa, la misma que no genera el efecto de incentivo negativo que si se genera en el ámbito del procedimiento administrativo sancionador”.(En <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>)

### **1.9.51. La potestad sancionadora administrativa**

“Guzmán (2013) Por la potestad sancionadora, la Administración se encuentra facultada para sancionar a los administrados por la comisión de infracciones establecidas por el ordenamiento jurídico. Es preciso indicar que por primera vez se establece en la Ley del Procedimiento Administrativo General una regulación expresa de la potestad sancionadora, aplicándosele incluso garantías que inicialmente se consideraban propias del Derecho Penal. Y es que, no todo acto contrario a las normas debe ser sancionado penalmente, dado el carácter subsidiario de dicha rama de derecho, que opera siempre como ultima ratio, como ya lo hemos explicado. En consecuencia, el ordenamiento debe establecer la posibilidad de la aplicación de sanciones administrativas, que funcionen también como mecanismos de control social, pero de una manera que es relativamente más benigna. Las sanciones administrativas no incluyen, por ejemplo, la posibilidad de establecer privación de la libertad de los administrados, facultad que si encuentra presente en las sanciones penales”.

### **1.9.52. Regulación de la potestad sancionadora administrativa**

“Guzmán (2013) La regulación de la potestad sancionadora, y, por ende, del procedimiento sancionador, resultaba ser una novedad en el ordenamiento peruano, caracterizado por la inexistencia, hasta la emisión de la ley del Procedimiento Administrativo General, de una norma o conjunto de normas que regularan los principios y regulaciones aplicables al procedimiento sancionador en una órbita genérica.

Ahora bien, el Decreto Legislativo N° 1029 de Indecopi modificó sustancialmente la redacción original de la Ley N° 27444 Procedimiento Administrativo General en diversos aspectos del procedimiento administrativo sancionador. En primer lugar, la norma materia de comentario modifica el artículo 229 de la Ley N° 27444 Procedimiento Administrativo General, establecido que las disposiciones de la misma materia de procedimiento administrativo sancionador se

aplican supletoriamente a los procedimientos establecidos en leyes especiales, las mismas que deberían observar los principios de la potestad sancionadora establecidos en la ley, así como la estructura y las garantías previstas para el referido procedimiento.

El decreto legislativo establece en consecuencia que dichos procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las que se establecen en la Ley del Procedimiento Administrativo General. Esto es una novedad de esta norma y permite otorgarles una mayor predictibilidad a los procedimientos sancionadores especiales.

Los procedimientos sancionadores administrativos sancionadores establecidos en leyes especiales N° 27444 del Procedimiento Administrativo a fin no solo de que exista uniformidad en el tratamiento de los referidos procedimientos, sino además de que el procedimiento sancionador revista las garantías necesarias para que su resultado sea justo, considerado que el mismo constituye actos de gravamen respecto al administrado.

De hecho, existen procedimientos sancionadores que vulneran dichos principios, teniendo en cuenta que, si bien ellos se encuentran consignados en la Ley del Procedimiento Administrativo General, son enunciados que se deducen a su vez de derechos y principios consagrados constitucionalmente, en especial del debido proceso en sede administrativa”.

### **1.9.53. Las prerrogativas sancionadoras como potestad**

“Guzmán (2013) Entendemos como potestad aquella situación de poder atribuida por el ordenamiento jurídico previo en particular, por la ley, que habilita a su titular para imponer conductas a terceros a terceros, con la posibilidad de que el sujeto pasivo de deba soportar las consecuencias de dicho poder, que podrían no ser ventajosas. Dicho sujeto pasivo posee entonces una relación de sujeción respecto a la entidad en cuestión. Ejemplos de potestades son la auto tutela, la potestad organizativa, la potestad reglamentaria, entre otras.

Ahora bien, en el caso específico de la potestad sancionadora, las consecuencias del poder son eminentemente gravosas y la relación de sujeción se aplica de manera uniforme a todos los administrados en un ámbito determinado, sobre la base de la comisión de la comisión de infracción que afectan determinados bienes jurídicos.

A diferencia de ciertos casos en el Derecho comparado, como el español la constitución peruana no establece la existencia de las facultades sancionadoras a favor de la Administración, cosa que la norma constitucional sí hace con la facultad punitiva propia del Derecho Penal. Ello no obsta para afirmar la existencia de las prerrogativas antes mencionadas, toda vez que las mismas provienen además de la auto tutela administrativa, la misma que hoy en día no se discute, por lo menos en nuestra tradición administrativa.

Ahora bien, una vez que hemos justificado la existencia de facultades se encuentren claramente reguladas, a fin de que se reduzcan al mínimo de las posibilidades de un ejercicio discrecional por parte de la Administración, en clara defensa de los derechos del administrado; finalidad que también le corresponde a la administración, conforme al artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Por otro lado, el procedimiento administrativo sancionador, en sí mismo, opera premunido de un conjunto de garantías aplicables al administrado, las mismas que permiten que el procedimiento sea tramitado de manera adecuada, tutelándose, adecuadamente los derechos fundamentales del particular, asegurando que la calificación de la infracción y la determinación de la posterior sanción sean ambas realizadas sobre base real y objetiva”. (En <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>).

#### **1.9.54. Compatibilidad de la sanción administrativa con otras consideraciones: Las medidas correctivas**

“Peláez (2013) En este punto, la ley del Procedimiento Administrativo General preceptúa que las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con la exigencia de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado anterior, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, siendo que estos últimos serán determinados en el proceso judicial correspondiente.

En primer lugar, la medida correctiva pretende corregir la situación generada como resultado de la infracción administrativa, reponiéndola a su estado anterior. Cuando un administrado abre un local comercial sin licencia de funcionamiento el cierre del local ordenado por la autoridad municipal constituye una medida correctiva, mientras que la multa constituye la sanción administrativa resultante de la infracción.

De hecho, varios ordenamientos sancionadores no han cumplido un papel efectivo en el incentivo negativo de comportamiento lesivo en tanto no han tenido sanciones administrativas, evitando la aplicación de una de ellas a fin de evitar la vulneración del non bis ídem.

En el ámbito municipal y en ciertos ámbitos sectoriales, como por ejemplo en el caso de los casinos de juego y máquinas tragamonedas. En este último caso, las sanciones van a imponer medidas correctivas aplicables que permite ejercer la actividad sancionadora con una mayor eficiencia.

Asimismo, debemos precisar que los mecanismos de ejecución forzosa no poseen naturaleza sancionadora sino más bien coercitiva, como podrían ser las multas coercitivas o la ejecución coactiva. Los mismos pretenden entonces corregir la situación de hecho existente, a fin de reponer las cosas al estado anterior al de la comisión de la infracción, en el caso de la medida correctiva, o procurar el cumplimiento de la sanción administrativa.

### **1.9.55. La indemnización en el procedimiento administrativo**

“Sánchez (2013) Finalmente, debemos dejar en claro que la indemnización a favor de la entidad administrativa tiene naturaleza resarcitoria o reparadora, mas no punitiva ni sancionadora. En este caso, entonces, el principio de non bis ídem no resulta ser un obstáculo para la aplicación de los mecanismos resarcitorios a los que hacemos referencia. Sin embargo, la Administración Pública no podrá determinar de manera unilateral los daños y perjuicios irrogados, así como la indemnización que corresponda, la misma que deberá ser determinada por el juez”.

### **1.9.56. Solidaridad en el procedimiento administrativo**

Sánchez (2013) La Ley del Procedimiento Administrativo General establece el principio de la solidaridad sancionadora. Ello implica que, cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, las mismas responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan, infracciones derivadas evidentemente del incumplimiento de dichas obligaciones.

Ahora bien, resulta complejo asignar solidaridad a las sanciones administrativas, en particular porque las mismas están pensadas para desincentivar conductas dañosas. Además, obliga a cada uno de los obligados a percatarse del cumplimiento de las obligaciones de los demás, lo cual no siempre es posible finalmente, no siempre las sanciones administrativas son de naturaleza pecuniaria, lo cual limita seriamente la aplicación del principio de solidaridad antes citado. En realidad, el concepto que debería emplearse es el de responsabilidad conjunta, situación en la cual cada uno de los obligados serán sancionado en merito a su participación en la comisión de la infracción.

### **1.9.57. Modo de conclusión en el derecho administrativo**

“Peláez (2013) El Derecho Administrativo, al ser una herramienta que sirve al Estado para su organización, debe necesariamente ligarse a los preceptos y

principios constitucionales que operan en el mismo marco jurídico. De ahí la importancia de vislumbrar el aspecto constitucional de los principios que irradian la potestad sancionadora de la administración estatal. Sabiendo que detrás de la función organizativa que dispone el Derecho Administrativo está de por medio el interés general o público, es necesario señalar que dicho afán estatal se traduce en normas que imponen límites a la actuación de todos los sujetos, privados y públicos. La contravención de tales límites por los sujetos destinatarios de las normas lleva aparejada con normalidad determinada consecuencia, que, en el caso de la más grave, puede consistir cuando la contravención se tipifica como infracción en infligir un mal al infractor, es decir, en imponerle una sanción en ejercicio, justamente, de la potestad sancionadora. Finalmente, hay que recordar que el hecho de que los diez principios aquí tratados estén recogidos en una norma expresa no significa que sean los únicos predicables en ese tipo de procedimientos, pues nada obsta a que se puedan incluir otros principios, siempre y cuando sirvan para llenar de contenido a las disposiciones legales y reglamentarias que se establecen para los procedimientos de esta índole. Empero, siempre en todos los casos se debe observar la interpretación que de los mismos hace la Constitución y, de la misma manera, el máximo intérprete de la misma”.

#### **1.9.58. Procedimiento administrativo**

“Guzmán (2013) El procedimiento administrativo es por definición un proceso cognitivo, pues implica una toma de decisión fundada en un análisis previo, tras el cual se emite una resolución. El procedimiento administrativo no implica entonces la generación de una declaración de voluntad, dado que esta última se encuentra limitada por el principio de legalidad, al cual ya hemos hecho referencia en su momento. Como lo hemos señalado al momento de referirnos al acto administrativo, este no constituye una declaración de voluntad, debiendo descartarse las posiciones doctrinarias y jurisprudenciales nacionales y extranjeras que identifican el acto administrativo con el acto jurídico civil”.

### **1.9.59. Finalidad del procedimiento administrativo**

“Guzmán (2013) El procedimiento administrativo, a su vez, tiene una doble finalidad. En primer lugar, constituir una garantía de los derechos de los administrados, haciendo efectivo en particular el derecho de petición administrativa. Y es que el procedimiento administrativo es la reacción del Estado Liberal de Derecho ante la existencia de potestades autoritarias de la Administración, en mérito de concepciones provenientes de respeto por los derechos fundamentales y el sometimiento de la Administración a la Ley. Pero a la vez, el procedimiento administrativo debe asegurar la satisfacción del interés general. Dentro de esta lógica, se incluyen principios como el de verdad material, eficacia o informalismo, así como conceptos tan importantes como los de simplificación administrativa, el impulso de oficio, oficialidad de la prueba y la participación de los administrados en el procedimiento y en la toma de decisiones por parte de la autoridad administrativa”.

“Clasificación de los procedimientos administrativos contenida en la ley de procedimiento administrativo general”.

“En primer lugar, los procedimientos administrativos que inician los administrados ante las entidades para satisfacer o ejercer sus intereses o derechos, es decir, los iniciados a pedido de parte, se clasifican en: procedimientos de aprobación automática o de evaluación previa por la entidad, y este último a su vez se encuentra sujeto, en caso de falta de pronunciamiento oportuno por parte de la Administración, a silencio positivo o silencio negativo”.

### **1.9.60. Procedimiento sancionador administrativo**

“Guzmán (2013) Considerando la necesidad de regular el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y de fijar los parámetros de obligatorio cumplimiento que ésta deberá considerar al hacer uso de dicha facultad, de la ley de Procedimiento Administrativo General recoge en los artículos 229°, 230°, 231°, 232° y 233° correspondientes al Capítulo II de su Título IV, las disposiciones que regirán el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, estableciendo los

criterios y actuaciones que la Administración deberá observar en el ejercicio de tal facultad”.

#### **1.9.61. Procedimiento administrativo de oficio**

“Guzmán (2013) El procedimiento de oficio implica que la Entidad dé comienzo a un procedimiento administrativo sin intervención ni petición directa de administrado alguno a través de una decisión razonada de la Administración. Son iniciados de oficio los procedimientos de fiscalización posterior señalados en la Ley de Procedimiento General, los procedimientos sancionadores en general, los procedimientos tributarios de fiscalización y los procedimientos de control iniciados por el indecopi o los organismos reguladores, entre otros”.

“La iniciación de oficio es la modalidad aplicable en general a los procedimientos cuya resolución puede generar consecuencias negativas a sus destinatarios, puesto que resulta imposible que se genere ello a partir de una petición de un administrado, incluso si es el resultado de una denuncia. Sin embargo, la Ley no impide su uso en procedimientos cuyo resultado pueda resultar favorable a los destinatarios del acto administrativo en cuestión”.

“La existencia de procedimientos de oficio se justifica considerando que existe actos administrativos que la Administración debe emitir sin la participación de los administrados, e incluso, en contra de su voluntad puesto que los efectos de los mismos pueden resultar general, que se supone que no siempre concuerda con el interés individual de los particulares. Sin embargo, esta concepción es discutible, toda vez que el interés general se concibe como la sumatoria de los intereses particulares de la colectividad. Incluso a nivel del procedimiento sancionador, como veremos más adelante, la Administración se convierte en juez y parte, en especial si no existe una denuncia que haya generado la iniciación del procedimiento gravoso. A su vez, la necesidad de la activación del procedimiento por parte de la Administración se justifica en el interés general, que se supone que no siempre concuerda con el interés individual de los particulares. Sin embargo, esta concepción es discutible, toda vez que el interés general se concibe como la sumatoria de los

intereses particulares de la colectividad. Incluso a nivel del procedimiento sancionador, como veremos más adelante, la Administración se convierte en juez y parte, en especial si no existe una denuncia que haya generado la iniciación del procedimiento”.

### **1.9.62. Procedimientos iniciados a pedido de parte**

“Morón (2012) Como su nombre lo indica, son aquellos procedimientos iniciados por el administrado en mérito del empleo de su derecho de petición y pretendiendo hacer efectivo un interés o derecho específico, sea particular o colectivo. Los procedimientos a pedido de parte pueden clasificarse en procedimientos de aprobación automática y procedimientos de evaluación previa”.

### **1.9.63. Procedimiento administrativo de aprobación automática**

“Morón (2012) El procedimiento de aprobación automática consiste en que la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa, previsiones exigidas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la entidad. La existencia de procedimientos de aprobación automática se basa en principios de simplificación administrativa, como la presunción de veracidad, celeridad y privilegio de controles posteriores. Asimismo, se justifica en el empleo de mecanismos de promoción de la inversión privada, favoreciendo el ingreso al mercado de los agentes económicos; además de permitir la participación de los administrados en los procedimientos y el manejo de la administración pública. De esta manera se establecen mecanismos a través de los cuales se favorece a los administrados de manera directa, fomentando su ingreso a la formalidad. De hecho, la aprobación automática se concibió como un mecanismo para eliminar restricciones administrativas para la inversión privada, de conformidad con el Decreto Legislativo N. °757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, siendo evidentemente preferida sobre la evaluación previa. Sin embargo, la primera norma que consigna el procedimiento de aprobación automática

fue el artículo 11° del Decreto Supremo N.º 070-89-PCM, Reglamento de la Ley de Simplificación Administrativa, para circunstancias derivadas de la tramitación de autorizaciones, licencias y permisos, en mérito al principio de presunción de veracidad, sujetándose evidentemente a fiscalización posterior. Finalmente, los procedimientos de aprobación automática permiten a la Administración Pública mejorar su eficiencia, enfocando la evaluación previa a los supuestos que realmente lo justifiquen, es decir, aquellos en los cuales la intensidad del interés general involucrado requiera de un análisis más exhaustivo de la legalidad o pertinencia de lo solicitado por el administrado. Tal situación genera una reducción de costos evidente en el ámbito de las entidades, que beneficia a la sociedad en su conjunto, dado que los costos administrativos que asume el Estado son finalmente cargados a aquella a través del sistema impositivo”.

#### **1.9.64. Fiscalización posterior en el procedimiento administrativo**

“Morón (2012) Por la fiscalización posterior típico procedimiento iniciado de oficio, como ya hemos visto, la entidad ante la que se realiza un procedimiento de aprobación automática o de evaluación previa, queda obligada a verificar de oficio mediante el sistema del muestreo, la autenticidad de las declaraciones, de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado”.

“La fiscalización posterior es el comprensible correlato de la existencia de procedimientos de aprobación automática. Dado que se asume que la documentación es veraz al amparo de la presunción de veracidad, elemento fundamental dentro de la concepción de simplificación administrativa, como bien sabemos y se establece la asignación inmediata del derecho, la Administración Pública, en mérito de consideraciones de interés general, debe establecer mecanismos de fiscalización de la documentación presentada. Ello permite además que el Estado no renuncie a su función fiscalizadora, sin que ello perjudique a los administrados en la tramitación de los procedimientos administrativos”.

“Lo indicado en el párrafo precedente no obsta para que no deba emplearse la fiscalización posterior respecto a los procedimientos de evaluación previa, en particular los sometidos a silencio administrativo positivo. Ello dado que la presentación de documentos y la información proporcionada por los administrados dentro de los procedimientos de evaluación previa, también gozan de presunción de veracidad, fundamentalmente cuando los mismos configuran sucedáneos documentales, como veremos más adelante”.

#### **1.9.65. Realización de fiscalización posterior en el procedimiento administrativo**

“Morón (2012) La fiscalización posterior comprende no menos del diez por ciento de todos los expedientes sujetos a la modalidad de aprobación automática, con un máximo de 50 expedientes por semestre, pudiendo incrementarse dicho número teniendo en cuenta el impacto que, en el interés general, en la economía, en la seguridad o en la salud ciudadana pueda conllevar la ocurrencia de fraude o falsedad en la información, documentación o declaración presentadas”.

“Resulta imposible poder fiscalizar todos los expedientes tramitados ante una entidad en esta modalidad, razón por la cual se establece un sistema de muestreo. Ahora bien, esta fiscalización se realiza evidentemente a través de muestras obtenidas al azar, sin que la determinación de los expedientes a verificar pueda someterse a la discrecionalidad de la autoridad encargada. Dicha fiscalización deberá efectuarse semestralmente de acuerdo a los lineamientos que para tal efecto dictará la Presidencia del Consejo de Ministros. La ley sin embargo no señala el mecanismo normativo que deberá emplear dicho organismo para establecer dichos lineamientos. Por otro lado, la norma no señala el mecanismo a emplear cuando se deba verificar la autenticidad de aquello que ha sido presentado por el particular en un procedimiento de evaluación previa”.

Además, cada entidad a que se refiere el artículo I del Título Preliminar de la Ley N. ° 27444 dictará las normas internas referidas al personal a cargo de la fiscalización posterior. Corresponde a los directivos a cargo de los órganos y

dependencias de las entidades que tramitan los procedimientos administrativos previstos en el TUPA respectivo, realizar la evaluación de los resultados de la fiscalización posterior, así como adoptar las acciones que correspondan. Por otro lado, la revisión de los expedientes seleccionados comprenderá, pero no se limitará a su verificación e investigación exhaustivas mediante la comprobación de su autenticidad y el cruce de información con aquellas personas o instituciones que puedan figurar en su contenido, teniendo en cuenta que la facultad de verificación es amplia y no se limita a verificaciones documentales, pudiendo incluir inspecciones o pericias. La norma señala que se podrá solicitar a las entidades públicas y privadas que corroboren la autenticidad de las declaraciones, documentos, información y traducciones proporcionados por los administrados y que sirvió de sustento para el inicio del respectivo procedimiento administrativo. Asimismo, los informes semestrales conteniendo los resultados de la fiscalización posterior serán emitidos dentro del semestre siguiente a aquel en que se tramitaron los procedimientos administrativos materia de la fiscalización”.

#### **1.9.66. Procedimiento administrativo de evaluación previa**

“Morón (2012) En el procedimiento de evaluación previa, a diferencia del procedimiento de aprobación automática, se requiere de la sustanciación del procedimiento respectivo por parte de la entidad, así como la emisión de un pronunciamiento por parte de la misma. En el procedimiento de evaluación previa se da propiamente actos de instrucción, así como la resolución final en el procedimiento, actos que no se generan en el procedimiento de aprobación automática, convirtiéndose en el procedimiento administrativo por excelencia. Ahora bien, si bien es cierto la entidad tiene siempre la obligación de resolver, es necesaria la existencia de mecanismos aplicables a la inacción de la Administración, que se encuentran configurados a través de silencio administrativo, creado como garantía de los derechos del administrado. En consecuencia, existen procedimientos de evaluación previa sujetos a silencio administrativo positivo, así como los procedimientos sujetos a silencio administrativo negativo. Existe silencio

administrativo positivo cuando el administrado se encuentra facultado a asumir que la autoridad ha accedido a lo solicitado ante la inactividad de la misma. Se habla de silencio administrativo negativo cuando el administrado, ante el transcurso del plazo, puede asumir que lo solicitado ha sido denegado. En ambos casos, se mantiene el derecho del administrado de esperar el pronunciamiento de la administración en caso lo considerase conveniente. A esto nos referiremos con amplitud más adelante”.

“Plazo máximo para el procedimiento administrativo de evaluación previa El plazo que transcurra desde el inicio de un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta que sea dictada la resolución respectiva, no puede exceder de treinta (30) días hábiles, salvo que por ley o decreto legislativo se establezcan procedimientos cuyo cumplimiento requiera una duración mayor<sup>1036</sup>. El TUPA evidentemente puede establecer plazos menores, pero nunca mayores. Transcurrido el citado plazo, los administrados pueden hacer uso de los mecanismos que les provee el sistema jurídico, en particular el silencio administrativo que corresponda, de acuerdo a la Ley. La doctrina sigue discutiendo respecto a la iniciación de procesos judiciales ante la inactividad formal de la Administración, las mismas que incluyen el proceso de cumplimiento y el proceso contencioso administrativo por omisión. Cierta sector de la doctrina consideraba que el proceso de cumplimiento era procedente únicamente ante inactividad material de la Administración Pública, puesto que ante la inactividad formal existe el silencio administrativo. Sin embargo, las normas vigentes no establecen distinción alguna, a lo que hay que agregar lo señalado por el texto del Código Procesal Constitucional, con lo cual la discusión estaría saldada. Por otro lado, el silencio administrativo, y en especial el negativo, constituyen en realidad garantías limitadas, que no resultan ser paliativos por completo efectivos ante la inmovilidad de las entidades públicas”.

#### **1.9.67. Plazo máximo para el procedimiento administrativo de evaluación previa**

“Morón (2012) El plazo que transcurra desde el inicio de un procedimiento administrativo de evaluación previa hasta que sea dictada la resolución respectiva,

no puede exceder de treinta (30) días hábiles, salvo que por ley o decreto legislativo se establezcan procedimientos cuyo cumplimiento requiera una duración mayor. El TUPA evidentemente puede establecer plazos menores, pero nunca mayores. Transcurrido el citado plazo, los administrados pueden hacer uso de los mecanismos que les provee el sistema jurídico, en particular el silencio administrativo que corresponda, de acuerdo a la Ley. La doctrina sigue discutiendo respecto a la iniciación de procesos judiciales ante la inactividad formal de la Administración, las mismas que incluyen el proceso de cumplimiento y el proceso contencioso administrativo por omisión. Cierta sector de la doctrina consideraba que el proceso de cumplimiento era procedente únicamente ante inactividad material de la Administración Pública, puesto que ante la inactividad formal existe el silencio administrativo. Sin embargo, las normas vigentes no establecen distinción alguna, a lo que hay que agregar lo señalado por el texto del Código Procesal Constitucional, con lo cual la discusión estaría saldada. Por otro lado, el silencio administrativo, y en especial el negativo, constituyen en realidad garantías limitadas, que no resultan ser paliativos por completo efectivos ante la inmovilidad de las entidades públicas”.

#### **1.9.68. Sujetos del procedimiento administrativo**

“Morón (2012) Los sujetos que intervienen en el procedimiento administrativo general son los administrados y la autoridad administrativa<sup>1039</sup>. Ambos son partes en tanto interactúan en el procedimiento a fin de obtener el resultado de manera conjunta, los administrados en términos de interés personal y la Administración Pública al amparo, en principio, del denominado interés general. La citada interacción, sin embargo, no implica ni configura necesariamente un conflicto de intereses entre las citadas partes, pero deja en claro la relación desigual existente entre ambos. En cambio, en un proceso trilateral, y como su nombre lo indica, existen tres partes claramente diferenciadas, una de ellas es la Administración el ente encargado de la solución del conflicto, en general un órgano colegiado o un tribunal administrativo y las otras son dos administrados con intereses claramente contrapuestos, respecto de los cuales la autoridad debe resolver”.

### **1.9.69. Los administrados**

“Morón (2012) Como ya lo hemos señalado en un capítulo previo, el administrado es la persona natural o jurídica que, cualquiera sea su calificación o situación procedimental, participa en el procedimiento administrativo. Para que una persona pueda ser considerada administrado, se debe encontrar en una relación de subordinación respecto a la Administración y bajo su tutela en una situación jurídica determinada. Asimismo, se requiere la existencia de un interés por parte del administrado, lo cual lo convierte en protagonista del procedimiento”.

“Ahora bien, una entidad estatal puede intervenir como administrado en un procedimiento administrativo cuando se somete a las normas que lo disciplinan, en igualdad de facultades y deberes que los demás administrados. Esto se ve por ejemplo en procedimientos administrativos trilaterales, en donde la autoridad administrativa puede resolver conflictos incluso entre dos entes administrativos”.

### **1.9.70. Autoridad administrativa**

“Morón (2012) La autoridad administrativa, al interior de un procedimiento administrativo es el agente de las entidades que, bajo cualquier régimen jurídico, ejercen potestades públicas y conducen el inicio, la instrucción, la sustanciación, la resolución, la ejecución, o que de otro modo participan en la gestión de los procedimientos administrativos”.

“Autoridad administrativa, en el sentido del procedimiento administrativo no son solo los órganos administrativos de la administración central (o Gobierno Nacional), sino también de los entes descentralizados y las empresas del Estado en tanto emitan actos administrativos. Se ha afirmado el criterio de la ausencia de aplicación de las normas específicas del procedimiento administrativo a las empresas estatales, excepción hecha de sus actos administrativos emitidos en circunstancias particulares, como podría ser en el contexto de la contratación administrativa. Tampoco se considera factible dicha aplicación a las entidades binacionales o supranacionales”.

“También pueden ser entidades administrativas, conforme a las más recientes orientaciones del derecho administrativo comparado, órganos de personas públicas no estatales como los colegios profesionales y hasta personas privadas, como por ejemplo las que prestan servicios públicos. A ello nos hemos referido con amplitud en la primera parte de este manual”.

#### **1.9.71. La competencia de las entidades encargadas de garantizar el cumplimiento de las normas antes señaladas. Indecopi**

Según Peláez (2013) señala lo siguiente:

“Ahora bien, las facultades de la Presidencia del Consejo de Ministros operan sin perjuicio de las facultades que han sido atribuidas a la Comisión de Acceso al Mercado hoy Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Instituto Nacional de la Competencia y Defensa de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), en el artículo 26° bis del Decreto Ley N.º 25868 y en el artículo 61° del Decreto Legislativo N.º 776, que le permiten conocer y resolver denuncias que los ciudadanos o agentes económicos le formulen respecto a la existencia de barreras burocráticas que impidan la interacción de los administrados dentro del mercado”.

#### **1.9.72. Iniciación del procedimiento administrativo**

“Morón (2012) La iniciación del procedimiento administrativo implica un conjunto de actos destinados a establecer una relación procedimental más allá de la simple relación de sujeción general de la que habla la doctrina entre el administrado y la administración. Como resultado de ello, los mecanismos de iniciación de los procedimientos administrativos son de lo más variados, así como los medios que pueden emplearse para ello”.

“En este orden de ideas, el procedimiento administrativo puede iniciarse de oficio por el órgano competente o puede iniciarse también a instancia del administrado. La excepción que señala la Ley es que por disposición legal o por su

finalidad corresponda que un procedimiento administrativo sea iniciado exclusivamente de oficio, o exclusivamente a instancia del interesado”.

“En general, el procedimiento administrativo sancionador se inicia de oficio. Por otro lado, los procedimientos administrativos que podrían definirse en interés exclusivo del administrado se inician únicamente a instancia de parte, como podrían ser la obtención de licencias o permisos. Son más bien raros los ejemplos de procedimientos administrativos que puedan iniciarse, bien de oficio, bien a instancia de parte, de manera indistinta. Sobre los procedimientos de oficio ya hemos tratado en el capítulo relativo al procedimiento administrativo en general”.

“Los procedimientos iniciados a pedido de parte implican necesariamente la intervención de un administrado o un conjunto de ellos, a fin de que ellos activen la iniciación del procedimiento, a diferencia del procedimiento de oficio, que opera como resultado de la decisión de la Administración. Esta activación del procedimiento parte en gran medida del interés del administrado, el mismo que puede surgir de diversas consideraciones, basadas en su derecho de petición reconocido constitucionalmente. Los procedimientos iniciados a instancia de parte se promueven para resolver pretensiones que deducen los particulares y que pretenden obtener un resultado favorable para los mismos”.

### **1.9.73. Colaboración del administrado en la administración**

“Morón (2012) En realidad, la denuncia implica más bien un supuesto de colaboración del administrado a favor de la administración, lo cual no deberá generar ninguna carga o costo para aquel. Sin embargo, aún existen instituciones públicas que establecen ciertos costos para la presentación de solicitudes que contienen denuncias, lo cual complica los procedimientos y la propia labor de la Administración, desincentivando conductas vigilantes de los administrados respecto del cumplimiento de las normas legales. Ello se da en el contexto derivado del hecho de que la denuncia administrativa no resulta ser propiamente el resultado del ejercicio del derecho de petición administrativa, sino más bien un mecanismo de iniciación de un procedimiento de oficio, tal como lo hemos señalado anteriormente. Asimismo,

la denuncia es en principio meramente facultativa para el administrado, salvo los supuestos señalados expresamente en la Ley en los cuales la misma es obligatoria. Estos últimos casos son más bien raros y están sustentados en consideraciones de interés general. En algunos casos, la ausencia de denuncia puede generar sanciones administrativas, e incluso penales. Por otro lado, en algunos casos la ley establece ciertas ventajas a favor del administrado a fin de incentivar la presentación de denuncias ante la Administración Pública, en especial en ciertos procedimientos tributarios y aduaneros. Dichas ventajas normalmente se traducen en beneficios pecuniarios, pero también pueden poseer distinta índole”.

#### **1.9.74. Requisitos de la denuncia en la administración**

“Guzmán (2013) La comunicación que contiene la denuncia a realizarse debe exponer claramente la relación de los hechos, las circunstancias de tiempo, lugar y modo que permitan su constatación, la indicación de sus presuntos autores, partícipes y damnificados, el aporte de la evidencia o su descripción para que la administración proceda a su ubicación, así como cualquier otro elemento que permita su comprobación. Una de las finalidades inherentes a estos requisitos estriba en la necesidad de que las denuncias se sustenten en base cierta, lo cual a su vez impide la indebida activación del procedimiento de oficio”.

“Desde el punto de vista de las garantías a favor del administrado, no resulta un requisito de procedencia que el denunciante se encuentre identificado, decisión  
Requisitos de la denuncia La comunicación que contiene la denuncia a realizarse debe exponer claramente la relación de los hechos, las circunstancias de tiempo, lugar y modo que permitan su constatación, la indicación de sus presuntos autores, partícipes y damnificados, el aporte de la evidencia o su descripción para que la administración proceda a su ubicación, así como cualquier otro elemento que permita su comprobación. Una de las finalidades inherentes a estos requisitos estriba en la necesidad de que las denuncias se sustenten en base cierta, lo cual a su vez impide la indebida activación del procedimiento de oficio. Desde el punto de vista de las garantías a favor del administrado, no resulta un requisito de procedencia que el

denunciante se encuentre identificado, decisión que se somete a criterio del mismo. Ello a su vez permite promover comportamientos ajustados a derecho por parte de los administrados, sin perjuicio de la investigación que deberá realizar la entidad”.

#### **1.9.75. Elementos para la denuncia en la administración**

“Guzmán (2013) La presentación de una denuncia obliga a la entidad a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización, previsión que es enteramente compatible con lo que hemos referido respecto a la inexistencia de discrecionalidad en cuanto a la potestad sancionadora de la Administración. En consecuencia, el rechazo de una denuncia debe ser motivado y comunicado al denunciante, si el mismo estuviese individualizado, no obstante, la imposibilidad que existe de que el mismo pueda impugnar dicha decisión mediante recursos administrativos o a través del proceso contencioso administrativo, dado que no es considerado sujeto del procedimiento que se vaya a iniciar. Esta posición, como lo hemos indicado, se encuentra en proceso de revisión por la doctrina, que considera la posibilidad de impugnación si es que el denunciante posee interés específico en la sanción a imponerse”.

#### **1.9.76. Plazos máximos para realizar los actos procedimentales administrativos**

Morón (2012) señala lo siguiente:

“La Ley N. ° 27444 Procedimiento Administrativo General señala, en forma novedosa en relación con la normativa previa, la existencia de plazos específicos para diversas actuaciones dentro del procedimiento. Ello tiene por finalidad evitar otorgarle a la Administración la entera discrecionalidad sobre la determinación de los plazos procesales, como ocurría en la normatividad derogada. En consecuencia, y a falta de plazo establecido por ley expresa, la Ley establece que las actuaciones administrativas deben producirse dentro de los siguientes términos”.

### **1.9.77. Responsabilidades de la autoridad administrativa en los plazos establecidos**

“Morón (2012) El incumplimiento injustificado de los plazos previstos para las actuaciones de las entidades genera responsabilidad disciplinaria para la autoridad obligada, sin perjuicio de la responsabilidad civil por los daños y perjuicios que pudiera haber ocasionado, de acuerdo a lo señalado por la propia Ley respecto a la responsabilidad de la Administración Pública. También alcanza solidariamente la responsabilidad al superior jerárquico, por omisión en la supervisión, si el incumplimiento fuera reiterativo o sistemático. La autoridad superior tiene el deber de responsabilidad in vigilando, que se configura también como responsabilidad vicaria de verificar el cumplimiento de los deberes de los funcionarios que supervisa”.

### **1.9.78. Las medidas cautelares en el procedimiento administrativo**

“Morón (2012) Las medidas cautelares son instrumentos jurídicos que tienen por finalidad asegurar la ejecución o el cumplimiento de la posterior resolución que se emita como resultado de un procedimiento determinado. En determinadas circunstancias, las medidas cautelares se emplean para evitar la generación de un daño irreparable resultado de la demora en la tramitación del procedimiento. Un elemento ineludible de las medidas cautelares resulta ser, de manera indiscutible, la apariencia del derecho de quien solicita la medida cautelar, y, en consecuencia, la existencia de elementos de juicio suficientes”.

### **1.9.79. Caracteres de las medidas cautelares en el procedimiento administrativo**

“Morón (2012) Las medidas cautelares, también en el ámbito administrativo, poseen naturaleza precautelaría, instrumental y provisoria. La naturaleza precautelaría está signada por la necesidad de asegurar el resultado del procedimiento, es decir, la eficacia de la resolución a emitirse y la posibilidad de ejecución de la misma. A ello hay que agregar que en diversas oportunidades la medida cautelar pretende mantener la situación de hecho existente o modificarla a

fin de evitar un daño irreparable. La naturaleza instrumental está dada por su utilización para asegurar un resultado, una vez generado el cual, las mismas caducan de pleno derecho, razón por la cual en el ámbito administrativo no existe propiamente un proceso o procedimiento cautelar, a diferencia de lo que ocurren en el ámbito procesal civil. Finalmente, la naturaleza provisoria implica que la medida puede levantarse o modificarse en cualquier momento, incluso sin que medie la voluntad del administrado, como veremos más adelante”.

#### **1.9.80. Regulación de las medidas cautelares en el procedimiento administrativo**

“Guzmán (2013) La adopción de medidas cautelares no resulta ser una novedad, puesto que la previsión legal ya obraba en el artículo 68° del Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, en el cual se señalaba una regulación muy escueta, la misma que no fue modificada en el Texto Único Ordenado de la Ley homónima, ya derogada. La previsión actual señala que, iniciado el procedimiento administrativo, la autoridad competente que es la que se encuentra tramitando el asunto principal, mediante decisión debidamente motivada y con elementos de juicio suficientes, puede adoptar, provisoriamente y bajo su responsabilidad, las medidas cautelares establecidas en la Ley u otras disposiciones jurídicas aplicables”.

“La medida cautelar, en primer lugar, cabe únicamente si hubiera posibilidad de que sin la adopción de la medida cautelar se arriesgaría la eficacia de la resolución a emitirse posteriormente y la posibilidad de ejecutar la misma. Asimismo, la adopción de medidas cautelares se configura como una facultad de la autoridad administrativa, mas no como una obligación de la misma, lo cual no obsta para que la decisión no se encuentre debidamente motivada. Resulta interesante determinar las posibilidades que tiene el administrado para impugnar la decisión de la administración respecto a la adopción de una medida cautelar. Es obvio que, en aplicación de la norma, la decisión es impugnabile si produce indefensión, como

veremos más adelante. A la vez resulta posible que el administrado impugne la negativa de la autoridad respecto al otorgamiento de una medida cautelar”.

“Una importante limitación a la facultad de la Administración Pública de emitir medidas cautelares estriba en el hecho de que no se podrán dictar medidas que puedan causar perjuicio de imposible reparación a los administrados. Contrario sensu, deberíamos interpretar que puede generarse daño al administrado a través de medidas cautelares, siempre y cuando dicho daño pueda repararse o corregirse posteriormente. La limitación en este sentido se enfoca en la posibilidad de que el afectado pueda acceder posteriormente a los recursos administrativos o al Poder Judicial a fin de tutelar el derecho que pueda haberse afectado por la ejecución de la medida. Por otro lado, no es posible emitir medidas cautelares que vulneren derechos fundamentales, los mismos que se encuentran debidamente protegidos por el ordenamiento jurídico”.

#### **1.9.81. Impugnación de la medida cautelar en el procedimiento administrativo**

“Guzmán (2013) Siendo la medida cautelar un acto administrativo resulta de importancia determinar si es susceptible de ser impugnado, y en caso dicha respuesta sea afirmativa, cuál debería ser el efecto de dicha impugnación. En primer término, como todo acto administrativo la medida cautelar debería ser posible de ser impugnada, a fin de evitar actuaciones arbitrarias de la autoridad administrativa. Ahora bien, la impugnación de la medida cautelar debe sustanciarse de manera paralela, conformando un incidente administrativo, como veremos más adelante. Ello implica que la impugnación en cuestión no puede afectar la ejecución de la medida cautelar ni la continuación del procedimiento principal. De hecho, es esta la regulación establecida sobre medidas cautelares en el procedimiento trilateral, la misma que señala incluso plazos de tramitación de la apelación en cuestión”.

#### Variabilidad de la medida cautelar en el procedimiento administrativo

“Debe señalarse también que las medidas cautelares podrán ser modificadas o levantadas durante el curso del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en

virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción. En el ámbito administrativo, entonces, las medidas cautelares poseen naturaleza provisoria y variable, que le permite adecuarse a la situación existente, tal como ocurre con la medida cautelar en el ámbito procesal”.

### **1.9.82. Caducidad en la medida cautelar del procedimiento administrativo**

“Guzmán (2013) Como obvia consecuencia de su naturaleza instrumental, las medidas cautelares caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para la ejecución de la misma, o cuando haya transcurrido el plazo para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento. En este último caso, el silencio administrativo, cualquiera sea el efecto que genere el mismo, ocasionaría la caducidad de la medida”.

“Ahora bien, en el caso de los procedimientos de evaluación previa sometidos al silencio administrativo negativo se genera una situación paradójica, derivada de la naturaleza potestativa del mismo. Si es que la medida cautelar se emitió a favor del administrado, el administrado debería poder mantener vigente dicha medida hasta que haga uso de su facultad de considerar denegada su solicitud, para efectos de interponer el recurso respectivo o la demanda que corresponda en caso se haya agotado la vía administrativa. Caso contrario, la falta de decisión de la Administración perjudicaría al administrado, puesto que generaría la caducidad de la medida cautelar y la posibilidad de que la resolución estimatoria que pueda emitirse posteriormente no puede ejecutarse en su oportunidad”.

“Pero, a la vez, la ejecución de la medida cautelar podía estar perjudicando a otro administrado, el cual tampoco debería verse afectado por la falta de resolución administrativa. La Ley de Procedimiento Administrativo General no parece tener la solución a este inconveniente, que muestra la naturaleza anómala como característica intrínseca del silencio administrativo, a lo que haremos referencia más adelante”.

### **1.9.83. Diferencias con la medida cautelar en el proceso judicial**

Peláez (2013) No obstante, las evidentes semejanzas existentes, la medida cautelar en el procedimiento administrativo tiene ciertas características especiales, en comparación con otras instituciones y respecto a su homóloga en el proceso judicial. En primer término, cabe la adopción de medidas cautelares de oficio por parte de la autoridad administrativa, es decir, sin que exista solicitud previa por parte del administrado. Incluso se considera que cabe que la autoridad emita una medida cautelar distinta a la solicitada por el administrado, si lo considera conveniente. El sustento de lo antes señalado se encuentra en el principio de impulso de oficio, al cual ya nos hemos referido”.

“Finalmente, existe una lista tasada de medidas cautelares que puede ordenar la Administración Pública, a diferencia del proceso judicial, en el cual existe más bien una lista abierta, en especial respecto a las medidas innovativas y de no innovar. Es decir, la autoridad administrativa únicamente puede adoptar las medidas señaladas en el ordenamiento jurídico, es decir, en la norma con rango de ley; no pudiendo adoptar medidas cautelares reservadas al Juez, como podría ser la detención preventiva o la intervención en el domicilio del administrado. Esta previsión se justifica en el hecho de que las medidas cautelares, por su naturaleza limitativa, no deben someterse de manera irrestricta a la discrecionalidad de la autoridad administrativa”.

### **1.9.84. La suspensión del procedimiento administrativo del indecopi**

“Peláez (2013) En el caso del Indecopi, la suspensión del procedimiento de ejecución coactiva no ocurre como lo señala la norma que hemos venido comentando. De hecho, el artículo 19° del Decreto Legislativo N.º 1033 preceptúa que, cuando una Sala del Tribunal emita una resolución que imponga, o confirme parcial o totalmente la determinación de una obligación susceptible de ejecución coactiva, la impugnación de dicha resolución ante el Poder Judicial a través del proceso contencioso administrativo suspenderá el correspondiente procedimiento de

ejecución coactiva solamente si el cumplimiento de dicha obligación es garantizado mediante carta fianza, conforme a lo establecido en el Reglamento de la norma. Desde el punto de vista formal, siendo esta una norma especial puede válidamente establecer un régimen especial, pero desde el punto de vista material vulnera los principios establecidos por el Tribunal Constitucional en la sentencia que hemos comentado líneas arriba”.

“A su vez, conforme el artículo 35° del Reglamento de Organización y Funciones del Indecopi, dicha carta fianza debe ser emitida por una entidad bancaria del Sistema Financiero Nacional, a favor del Indecopi; debe ser otorgada con el carácter de irrevocable, solidaria, incondicional y de ejecución inmediata, a solo requerimiento del Indecopi; debe ser emitida por un monto igual al que es materia de ejecución coactiva; el plazo por el que se emite debe ser no menor de un año y renovada quince (15) días hábiles antes de su vencimiento mientras el proceso judicial se encuentre en giro; y finalmente, deberá consignar el número de la resolución recurrida, así como la resolución de ejecución coactiva, de ser el caso!.

**Multa coercitiva** La multa coercitiva es el mecanismo a través del cual la entidad administrativa, para la ejecución de determinados actos, puede imponer multas reiteradas por períodos consecutivos, a fin de que el obligado cumpla con lo ordenado por la Administración. La norma señala que la multa coercitiva es procedente en los siguientes supuestos:

“**a)** Actos personalísimos en los que además no proceda la compulsión sobre la persona del obligado, en especial si la Ley no ha facultado expresamente a la entidad para su empleo”.

“**b)** Actos en que, aun procediendo la compulsión, la administración no la estimara conveniente; sea respecto de obligaciones personalísimas o no. Ello puede ocurrir si es que la compulsión violare derechos fundamentales o el principio de razonabilidad”.

“**c)** Actos cuya ejecución pueda el obligado encargar a otra persona. En este caso, si bien la obligación no es personalísima, el obligado podría cumplirla de

manera expeditiva. Sin embargo, este supuesto resultaría más bien habilitante de la ejecución subsidiaria a la que hemos hecho referencia anteriormente”.

“La multa coercitiva se da únicamente cuando así lo autoricen las leyes, y en la forma y cuantía que estas determinen expresamente, en estricto cumplimiento del principio de legalidad y dado el carácter especial que rodea a este mecanismo de ejecución. La Ley, en consecuencia, no autoriza directamente a las entidades el empleo de este mecanismo coercitivo. Es preciso señalar además que la multa coercitiva es independiente de las sanciones que puedan imponerse con tal carácter y compatible con ellas. La multa coercitiva no tiene naturaleza sancionadora, sino más bien conminatoria y funciona como un mecanismo de ejecución. Ejemplos interesantes del empleo de multas coercitivas se encontraban consignados en las facultades de las comisiones y oficinas del Indecopi, contenidas en el artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 807, (facultades normas y organización) en el que sin embargo confundían la multa de naturaleza sancionadora con la multa coercitiva. En la actualidad dicha atribución les corresponde a las salas del Tribunal, conforme al artículo 14° del Decreto Legislativo N. ° 1033 (de organizaciones y funciones del INDECOPI)”.

#### **1.9.85. Prerrogativas sancionadoras en la administración**

“Peláez (2013) Como potestad Como ya hemos señalado anteriormente en este manual, entendemos como potestad aquella situación de poder atribuida por el ordenamiento jurídico previo en particular, por la ley, que habilita a su titular para imponer conductas a terceros, con la posibilidad de que el sujeto pasivo de deba soportar las consecuencias de dicho poder, que podrían no ser ventajosas. Dicho sujeto pasivo posee entonces una relación de sujeción respecto a la entidad en cuestión. En el caso específico de la potestad sancionadora, las consecuencias del poder son eminentemente gravosas y la relación de sujeción se aplica de manera uniforme a todos los administrados en un ámbito determinado”.

“A diferencia de ciertos casos en el derecho comparado, como el español, la Constitución Peruana no establece la existencia de facultades sancionadoras a favor

de la Administración, cosa que la norma constitucional sí hace con la facultad punitiva propia del Derecho Penal. Ello no obsta para afirmar la existencia de las prerrogativas antes mencionadas, toda vez que las mismas provienen de la auto tutela administrativa, la misma que hoy en día no se discute, por lo menos en nuestra tradición administrativa”.

“Ahora bien, una vez que hemos justificado la existencia de facultades sancionadoras en favor de la Administración, resulta evidente la necesidad de que dichas facultades se encuentren claramente reguladas, a fin de que se reduzcan al mínimo las posibilidades de un ejercicio discrecional por parte de la Administración, en clara defensa de los derechos del administrado; finalidad que también le corresponde a la administración, conforme al artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General”.

“Por otro lado, el procedimiento administrativo sancionador, en sí mismo, opera premunido de un conjunto de garantías aplicables al administrado, las mismas que permiten que el procedimiento sea tramitado de manera adecuada, tutelándose adecuadamente los derechos fundamentales del particular, asegurando que la calificación de la infracción y la determinación de la posterior sanción sean ambas realizadas sobre base real y objetiva”.

#### **1.9.86. Competencia respecto a la potestad sancionadora administrativa**

“Peláez (2013) La ley señala en concordancia con el principio de legalidad que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes les hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto. Es necesario señalar, como lo hemos hecho reiteradamente, que permitir la atribución de facultades sancionadoras por vía reglamentaria posibilidad que esta norma parece haber establecido podría estar vulnerando el principio de legalidad al cual hemos hecho referencia líneas arriba, con el consiguiente perjuicio en contra del administrado. Por otro lado, esta norma otorga estabilidad a la competencia administrativa en materia sancionadora, impidiendo por un lado que la potestad

sancionadora pueda delegarse a diferencia de otras facultades de la Administración o, por otro lado, que un órgano administrativo pueda avocarse al conocimiento de asuntos cuya competencia en materia sancionadora corresponde a otro órgano. Este principio se deduce claramente del principio de debido proceso administrativo, al impedirse que se modifique la competencia predeterminada por la Ley. El administrado debe conocer a ciencia cierta la autoridad que va a tramitar el procedimiento sancionador que se va a seguir en su contra”.

### **1.9.87. Graduación de la sanción administrativa**

“Morón (2012) Como lo hemos señalado, el Decreto Legislativo N. ° 1029 que modifica al silencio administrativo del procedimiento administrativo general mediante la ley 27444 ha incorporado, no solo criterios adicionales para la graduación de la sanción, sino además la existencia de prelación entre ellas. Un primer elemento es la gravedad del daño al interés general y/o bien jurídico protegido. La importancia del mismo radica precisamente en el hecho de que la determinación de una infracción y la sanción que le corresponde se dirige a la protección de un bien jurídico protegido, en el cual se incluye el interés general”.

“Un segundo elemento a tomar en cuenta es el perjuicio económico causado. La primera cuestión a dilucidar es a quien debe afectar dicho perjuicio, si a la propia administración o a los administrados que puedan verse afectados por la infracción. La segunda es si en efecto dicho criterio puede considerarse como justificante de la determinación de una sanción, incluso por encima de una situación aparentemente tan relevante como la repetición o continuidad de las infracciones cometidas por el administrado. Un tercer criterio es la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, que en buena cuenta son situaciones distintas. La repetición implica la realización de la misma infracción varias veces. La continuidad, en cambio, se encuentra referida a la comisión de una sola infracción durante un periodo de tiempo determinado, sin que exista solución de continuidad entre un extremo y otro de dicho periodo. Ambas situaciones tienden a incrementar la cuantía de la sanción porque muestran un mayor daño al bien jurídico tutelado por la sanción administrativa”.

“Asimismo, el beneficio ilegalmente obtenido es una novedad de la norma materia de análisis y se enfoca en la intensidad de la ventaja conseguida por el administrado al cometer la infracción. No entendemos sin embargo las razones por las cuales este es un supuesto que permite determinar la graduación de la sanción, puesto que el mayor o menor beneficio a favor del administrado no entrañaría una mayor afectación al interés general. De hecho, constituye un supuesto de determinación de la sanción, más que un factor agravante de la misma”.

“Finalmente, la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor, que aparecía en primer lugar en la redacción anterior de la norma ahora figura en último lugar en la prelación, cuando constituye un tema medular en la asignación de responsabilidad punitiva. Es más, la ausencia de intencionalidad debería ser más bien un supuesto de atenuación de responsabilidad a la que aludiremos más adelante antes que simplemente un criterio de graduación de la sanción”.

“Sin embargo, esta consideración inicial se enfrenta con una situación específica, que es la relacionada con la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, respecto de las cuales deberá asumirse que su voluntad es la que proviene de sus órganos sociales; al margen de la responsabilidad que pueda imputarse a los integrantes de los mismos. En todo caso, el rol secundario que juega la intencionalidad del infractor en la determinación de la sanción nos muestra la opción del legislador por un modelo más bien objetivo de responsabilidad administrativa de los particulares, en el cual poco importa el dolo o la culpa como factores de atribución de responsabilidad. A esto nos vamos a referir con detalle más adelante”.

### **1.9.88. Prescripción**

“Morón (2012) La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio de los plazos para la prescripción de las demás responsabilidades no sancionadoras que la infracción pudiera ameritar. Ahora bien,

en caso de que el plazo de prescripción no se encuentre determinado, la facultad sancionadora prescribirá a los cuatro años computados a partir de la fecha en que se cometió la infracción o desde que cesó, si fuera una acción continuada. La redacción original establecía el plazo de cinco años, antes de la reforma generada por el Decreto Legislativo N. ° 1029 de indecopi. La prescripción tiene su base, por una parte, en concepciones de seguridad jurídica. Ninguna infracción al igual que ningún delito puede ser perseguible por siempre. En tal medida, debe existir un mecanismo idóneo que permita, además, forzar a la Administración a tener la debida diligencia en la sanción de conductas dañosas, puesto que la actividad sancionadora de las entidades posee un correlato evidente a nivel del interés general. Una vez transcurrido el plazo de prescripción sin que se haya emitido sanción alguna el ordenamiento asume que dicha infracción no ha afectado sustancialmente el interés general”.

#### **1.9.89. Interrupción del plazo en la prescripción**

“Morón (2012) La redacción original de la norma preceptuaba que el plazo de prescripción solo se interrumpe con la iniciación del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo si el expediente se mantuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al administrado. Ello implicaba que luego que cesa la interrupción volvía a contarse un nuevo plazo de prescripción. La situación antes precisada genera además la caducidad de las medidas cautelares que se hubieren hecho efectivas. Sin embargo, el Decreto Legislativo N. ° 1033 de indecopi establece que el cómputo del plazo de prescripción solo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación del acto de inicio del procedimiento; reanudándose el plazo si el expediente se mantuviera paralizado durante más de veinticinco días hábiles por causa no imputable al administrado. Ello implica además que el inicio del procedimiento es un supuesto de suspensión, no de interrupción, puesto que el plazo continúa corriendo desde el momento en el cual se detuvo; estableciéndose además el plazo de prescripción en días hábiles, uniformizándolo con los plazos establecidos en general por la Ley del Procedimiento Administrativo General”.

### **1.9.1.1. Planteamiento de la prescripción**

“Morón (2012) Los administrados plantean la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos. Ello implica, en primera instancia, que la entidad no podría concluir de oficio un procedimiento sancionador alegando la prescripción del mismo. Pero, por otro lado, esta indicación entraña el hecho de que es un derecho del administrado, dada la naturaleza eminentemente gravosa de la sanción administrativa, el invocar la prescripción como argumento de defensa. La norma no establece si la prescripción pueda ser declarada de oficio, siendo un tema controvertido. Razones de interés general podrían justificar ambas posiciones. Ahora bien, desde las posiciones que se esfuerzan por equiparar la responsabilidad penal con la responsabilidad administrativa tendría sentido la declaración de la prescripción de oficio, puesto que el juez, al momento de abrir instrucción debe verificar que el delito no haya prescrito a fin de no activar innecesariamente el funcionamiento del Poder Judicial. Pero ello se justifica en tanto el proceso penal demanda más recursos que el procedimiento administrativo sancionador. Pero claro, lo señalado no quiere decir que el procedimiento administrativo sancionador no sea costoso en sí mismo, teniendo en cuenta la posibilidad de que el mismo sea revisado en un proceso contencioso administrativo, el mismo que es aún más costoso. De hecho, entes como Indecopi consideran que es posible declarar la prescripción de oficio, cuando la misma haya sido detectada por la autoridad administrativa”.

“Ahora bien, si la entidad estima que la prescripción es fundada, debe disponer el inicio de las acciones de responsabilidad para dilucidar las causas de la inacción administrativa. Ello implica determinar los funcionarios o servidores responsables de la falta de sanción respecto a la infracción cometida, puesto que la misma afecta el interés general”.

### **1.9.1.2. Procedimiento sancionador administrativo**

“Guzmán (2013) El procedimiento administrativo sancionador tiene una regulación especial, derivada de su condición de mecanismo generador de actos de gravamen, desfavorables para el administrado. Esto implica establecer una batería de garantías procesales a favor del administrado, una mayor rigidez en la imparcialidad y neutralidad establecidas respecto a la autoridad administrativa, establecer mecanismos eficaces para el ejercicio del derecho de defensa, impedir la reformatio in peius, así como prescribir la suspensión del efecto de los actos administrativos sancionadores cuando los mismos son impugnados, entre otros mecanismos”.

### **1.9.1.3. Caracteres del procedimiento sancionador administrativo**

“Guzmán (2013) Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido. Ello implica que no cabe la aplicación de sanción alguna, aun cuando la misma corresponda a una infracción debidamente tipificada, si es que la misma no es resultado de procedimiento establecido en la Ley”.

“En consecuencia, el procedimiento sancionador está caracterizado por un conjunto de elementos, entendidos como eminentemente garantistas respecto al administrado, los mismos que se justifican por el hecho de que la sanción administrativa implica una afectación gravosa a los derechos e intereses de los administrados, como ya lo hemos señalado de manera reiterada”.

### **1.9.1.4. Reglas del procedimiento sancionador administrativo**

“Guzmán (2013) En la lógica de establecer garantías para el administrado, la norma define un conjunto de reglas para ejercer la potestad sancionadora en el procedimiento administrativo, las cuales no se oponen al principio de unidad de vista, sino que más bien lo complementan. Administrativo, las cuales no se oponen al principio de unidad de vista, sino que más bien lo complementan”.

#### **1.9.1.5. Medidas provisionales en el procedimiento sancionador administrativo**

“Peláez (2013) La autoridad que instruye el procedimiento podrá disponer la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, con sujeción a lo dispuesto en cuanto a las medidas cautelares en la Ley de Procedimiento Administrativo General. En el caso del procedimiento administrativo sancionador las medidas cautelares tienen una importancia evidente, derivada de la necesidad de asegurar la eficacia de la sanción que se aplique posteriormente, así como de evitar modificaciones a la situación de hecho existente”.

“Las medidas provisionales que se adopten deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto concreto. Peláez (2013) Lo antes precisado implica evidentemente la adopción de criterios de razonabilidad para hacer efectivas dichas medidas. Ello tiene una importancia medular si consideramos que cabe la posibilidad de que la autoridad resuelva finalmente estableciendo la ausencia de sanción. Con ello las medidas provisionales se extinguen de pleno derecho, y podrían incluso generar la obligación de la entidad de resarcir los daños y perjuicios que se hubiesen irrogado”.

“Por otro lado, el cumplimiento o ejecución de las medidas de carácter provisional que en su caso se adopten, se compensarán, en cuanto sea posible, con la sanción impuesta. Evidentemente, ello será posible únicamente en el caso de sanciones susceptibles de valuación económica directa, como podrían ser las multas. La Ley no establece que ocurre en aquellos casos en los cuales se dan medidas cautelares que no son susceptibles de compensación. El evidente riesgo reside en la posibilidad de que se genere dos o más sanciones respecto de una misma infracción”.

#### **1.9.1.6. Caracteres de la resolución en el procedimiento administrativo**

“Peláez (2013) En la resolución que ponga fin al procedimiento no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica, dada la especial naturaleza del

procedimiento sancionador. El principio de congruencia goza entonces de un matiz especial en el procedimiento que venimos describiendo. La administración no puede sancionar al administrado por hechos generados durante la tramitación del expediente, o por aquellos que, no obstante haberse generado antes del inicio del procedimiento, no se hicieron de conocimiento de la entidad. Caso contrario, podría incluirse en el procedimiento y en la resolución sanciones respecto de las cuales el administrado no se ha defendido debidamente”.

“Es necesario señalar que la resolución emitida en un proceso sancionador será ejecutiva únicamente cuando ponga fin a la vía administrativa, ello sin perjuicio de las medidas cautelares que puedan obtenerse en el eventual proceso contencioso administrativo que se promueva. Esto es una excepción al principio general de ejecutoriedad del acto administrativo, admitida por gran parte del derecho y la doctrina comparados. Sin embargo, la administración podrá adoptar las medidas cautelares precisas para garantizar la eficacia de la resolución emitida, en tanto la misma no sea ejecutiva”.

#### **1.9.1.7. Efectos de la impugnación en la resolución administrativa**

“Peláez (2013) Además de la suspensión de los efectos del acto impugnado, cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado”.

“Esta previsión impide que se genere la llamada *reformatio in peius*, que consiste en la modificación de la resolución recurrida en perjuicio del administrado. Si bien esta es una norma general del procedimiento administrativo recurso, también debe tenerse en cuenta su especial virtualidad a nivel del derecho administrativo sancionador”.

### **1.9.1.8. Procedimientos administrativos mixtos**

“Morón (2012) En el ámbito administrativo existen ciertos procedimientos que muestran elementos propios del procedimiento trilateral, así como elementos propios del procedimiento sancionador. La primera pregunta que habría que absolver sobre el particular estriba en el ordenamiento que deberá aplicarse a los mismos, en mérito, por ejemplo, de la mayor o menor garantía que deberá emplearse. Un típico ejemplo de procedimiento mixto es el que se vincula con las agencias de competencia, encargadas de la defensa de la competencia y la defensa del consumidor. En el caso peruano este rol es desempeñado por el Indecopi. En muchos de los procedimientos en cuestión, el reclamante pretende el reconocimiento de sus derechos, pero a la vez la obtención de una sanción en contra del reclamado, o denunciado, como se quiera”.

“Un caso es el de los procedimientos de protección al consumidor. El resultado del procedimiento implica una sanción para el proveedor, pero también el reconocimiento del derecho del reclamante o denunciante, y como resultado, un resarcimiento o compensación que permita corregir el daño causado”.

“En estos casos, es necesario analizar con cuidado los principios a aplicar en estos procedimientos, puesto que la aplicación de sanciones implicará la utilización de los principios establecidos en la ley respecto al procedimiento administrativo sancionador, mientras que deberá ser posible el empleo de principios de imparcialidad o mayor formalidad que se aplican al procedimiento administrativo trilateral. De hecho, en un procedimiento trilateral puede generarse sanciones, con lo cual estos procedimientos denominados como mixtos resultarían ser eminentemente trilaterales”.

### **1.9.1.9. Reparación por equivalente**

“Morón (2012) La reparación por equivalente se traduce en la entrega al perjudicado de una suma de dinero. Esa suma, en el caso de perjuicios patrimoniales, debe ser equivalente al valor o entidad económica del daño sufrido, mientras que

tratándose de perjuicios extra patrimoniales ha de resultar suficiente o apta para compensar el daño soportado por el perjudicado”.

#### **1.9.1.10. Reparación en forma específica o in natura**

“Morón (2012) La reparación en forma específica, a la que se alude igualmente con las denominaciones de reparación in natura y reparación en especie, consiste, a juicio de la mayor parte de la doctrina, en restablecer la situación que existía con anterioridad a la producción del daño. Ese restablecimiento de la situación ex ante, que tiende a reintegrar el interés dañado del sujeto perjudicado, se consigue normalmente reparando o enmendando el bien dañado, pero también, cuando lo anterior no es posible, sustituyéndolo por otro igual al destruido. Por este motivo, la reparación en forma específica no se concreta necesariamente en una obligación de hacer, como creen algunos autores, sino que también puede consistir en obligaciones de dar. Ahora bien, en este punto se hace necesario precisar si la reparación en forma específica, consistiendo en una obligación de dar, debe tener por contenido necesariamente bienes distintos del dinero o si resulta viable igualmente una reparación in natura concretada en una obligación de dar de contenido pecuniario. De capis descarta de lleno esta última posibilidad, porque para él la expresión “resarcimiento o reparación in natura” supone precisamente, desde un punto de vista negativo, la exclusión del dinero como medio de subrogación. Sin embargo, la cuestión resulta dudosa en aquellos casos en los que el perjudicado solicita que se condene al responsable, no a efectuar las reparaciones precisas para reponer la situación anterior al perjuicio, sino al pago de los gastos necesarios para acometer la reparación o restablecimiento del bien o interés dañado, ya sea porque el propio perjudicado ya ha afrontado tales gastos procediendo a la reparación del objeto por sí mismo o a través de otro, ya porque tenga previsto proceder a dicha reparación. En estas hipótesis, en las que la obligación del responsable consiste en la entrega de una cantidad de dinero igual al coste de las operaciones necesarias para restablecer el statu quo ante, la cuestión que se plantea es si dicha obligación pecuniaria puesta a

cargo del responsable constituye una reparación por equivalente o un resarcimiento en forma específica”.

#### **1.9.1.11. Procedimiento sancionador administrativo**

Morón (2012) Considerando la necesidad de regular el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y de fijar los parámetros de obligatorio cumplimiento que ésta deberá considerar al hacer uso de dicha facultad, la LPAG recoge en los artículos 229°, 230°, 231°, 232° y 233° correspondientes al Capítulo II de su Título IV, las disposiciones que regirán el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, estableciendo los criterios y actuaciones que la Administración deberá observar en el ejercicio de tal facultad.

#### **1.9.1.12. Aplicación de sanciones en el procedimiento administrativo**

Morón (2012) El ámbito de aplicación de las disposiciones en materia del procedimiento administrativo sancionador, previstas en la LPAG, ha sido desarrollado en su artículo 229°, el cual en su numeral 1 señala expresamente que la facultad de las entidades administrativas para determinar las conductas constitutivas de infracción y las consecuentes sanciones se encuentra disciplinada por las normas contenidas en el Capítulo II del Título IV de la LPAG, del cual forma parte.

En el numeral 2, modificado por Decreto Legislativo 1029 del 24 de junio de 2008, el legislador reitera lo señalado por su antecesor respecto de la aplicación supletoria de las disposiciones de la LPAG frente a aquellos casos de entidades cuya potestad se encuentre regulada por normas especiales, las cuales deberán tener rango de ley. Sin embargo, se efectúan dos precisiones que no estaban contenidas en su anterior versión, que son las siguientes:

Las leyes especiales no podrán desconocer los principios de la potestad sancionadora recogidos en el artículo 230 de la LPAG, lo que resulta claro si se considera que los principios reconocidos por la Constitución Política del Perú son comunes a todo el ordenamiento punitivo del Estado, por lo que han de prevalecer

sobre cualquier disposición del legislador. Al no haberse efectuado distinción ni supuesto de excepción alguno en el numeral 2, se entiende que la observancia de los principios recogidos en el artículo 230° de la LPAG es obligatoria para todas las entidades administrativas que ejerzan potestad sancionadora, por lo que la aplicación de dichos principios no podrá ser omitida en los procedimientos especiales.

Los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en el Capítulo II del Título IV la LPAG, correspondiente al procedimiento sancionador, y deberán observar la estructura y garantías previstas para éste. Se desprende la clara intención del legislador de fijar garantías mínimas para los administrados, las cuales deberán prevalecer sobre cualquier otra que pretenda desconocer las restricciones impuestas por la LPAG al ejercicio de la potestad sancionadora.

Es importante considerar que las normas materiales que regulan la potestad sancionadora no tienen su origen propiamente en la LPAG, sino que son verdaderas concreciones de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Perú y en los tratados internacionales de derechos humanos, por lo que inclusive antes de las modificaciones incorporadas por el DL 1029, debía entenderse que tales normas poseían suficiente virtualidad de contenido para vincular directamente a las entidades de la Administración, aun cuando alguna de éstas tuviera un procedimiento particular regido por ley especial.

Finalmente, en el numeral 3 del artículo 229° de la LPAG se establece una clara distinción entre el ejercicio de la potestad sancionadora, dirigida a contrarrestar las contravenciones al ordenamiento administrativo en general por parte de los administrados, y el ejercicio de la potestad sancionadora disciplinaria, cuya finalidad estriba en la represión de las conductas del personal (funcionarios o servidores públicos) que labora en las entidades de la Administración que fueran contrarias al ordenamiento vigente en general y a las disposiciones que regulan su funcionamiento interno.

#### **1.9.1.13. Principios de la potestad sancionadora administrativa**

“Guzmán (2013) La necesidad “jurídica” la potestad sancionadora de la Administración y de otorgar garantías a los particulares determinó la consagración jurisprudencial de la tesis que sostiene la identidad sustancial entre las sanciones administrativas y penales, de la que se deriva la aplicación al ilícito administrativo de una amplia gama de principios y garantías de orden penal.”

Sin embargo, es importante señalar que no se trata de una aplicación literal o mecánica de los principios y garantías obtenidos del ordenamiento penal, sino de un proceso de adaptación de tales instrumentos a la dinámica propia del sistema administrativo sancionador, con la finalidad de garantizar su eficacia. Y es que los principios propios del derecho penal no se trasladan intactos o incólumes, sino que sufre una modulación para ser adaptados a las particularidades de la función administrativa.

#### **1.9.1.14. Prescripción**

Guzmán (2013) La prescripción en materia administrativa consiste en la extinción de la responsabilidad por el transcurso del tiempo, lo que acarrea indefectiblemente la pérdida del ius puniendo del Estado y elimina con ello la posibilidad de que la autoridad administrativa pueda establecer la existencia de una conducta infractora y aplicar válidamente una sanción al responsable.

Los motivos lógicos que sirven de fundamento al instituto de la prescripción administrativa no son diversos de la prescripción en general. Por tanto, suelen converger en la motivación de este artículo razones de seguridad jurídica, representadas por la necesidad de que no se prolonguen indefinidamente situaciones expectantes de posible sanción; así como razones de oportunidad.

#### **1.9.1.15. Colofón en la administración**

Guzmán (2013) Si ya el procedimiento administrativo ordinario es un mecanismo natural que busca que la Administración Pública, apegándose a la Constitución Política del Perú, las leyes y al derecho en general (principio de legalidad), cumpla su propósito de garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos, tratándose del procedimiento administrativo sancionador la exigencia “garantista” es mayor, pues a través de este procedimiento se pueden lesionar gravemente los derechos e intereses de los ciudadanos. De ahí que el procedimiento sancionador deba ser un modelo “garantista” de protección auténtica de derechos fundamentales, deba ser la expresión por excelencia del cumplimiento irrestricto del principio del debido proceso y del derecho de defensa, valores constitucionales reconocidos en el marco de un Estado de Derecho.

#### **1.9.1.16. Sanción administrativa**

“Guzmán (2013) El estudio comparativo entre sanción y pena, siempre fue el motivo y la razón para realizar diversas investigaciones en el campo del derecho, siendo de suma importancia identificar la esencia de cada una de estas medidas y su divergencia en la aplicación dentro del ámbito administrativo sancionador, ya sea desde la conducta ilícita de los infractores hasta su correspondiente efecto represivo. Es así que en ámbito administrativo se le considera a la sanción administrativa como el género y luego se a la sanción pecuniaria como especie.

Carnelutti (2012), considera a la sanción como “la consecuencia jurídica que deriva de la inobservancia de un precepto”, mas así se llega a entender el carácter correlacional propio de la sanción, en razón a la causa que la origino más el incumplimiento de la norma como factor agravante. La consecuencia de la infracción a lo previsto en la norma está relacionada directamente con cualquier sanción mediante el incumplimiento incluso con su mera intención de trasgresión el cual tiene su correspondiente medida de corrección.

### **1.9.1.17. La sanción administrativa**

Según la Real Academia Española (2016), el término sanción deriva del latín *sanctioonis*, el cual vendría a ser como “la pena que la ley establece para el que la infringe”, concordante con el concepto de pena, que deviene del latín poeta que vendría a ser “el castigo impuesto por la autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta”. Por lo tanto, la sanción vista desde cualquier vertiente es el control de orden social por excelencia, impuesta por la autoridad competente de un ente público o privado a consecuencia de la contravención de un mandato o infracción de la ley.

### **1.9.1.18. Naturaleza jurídica de la sanción administrativa**

García y Fernández, (2012), Desde la óptica del derecho penal, la sanción tiene una naturaleza jurídica protectora, según lo desarrollado por la teoría general del derecho, ya que no solo vela por el cumplimiento irrestricto de las normas, sino por la protección de bienes jurídicos mediante “la represión de todo acto contrario a la ley”. Ya que su finalidad es netamente represivo basada en cánones preventivos de materialización punitivo, el que es verificado nítidamente cuando se impone una pena como sanción por el ilícito cometido.

Se puede apreciar que las sanciones son aquel encanto que tiene la norma para su irrestricto cumplimiento al igual que en las penas, tal y como refiere Gonzales y Gonzales (2012), al establecer que “la finalidad de la pena es punitiva y no puede ser sustituida por otra”, esta comparación determina, que la sanción es equiparable a la pena según el grado de intensidad de lo vulnerado, por lo tanto, es reprimido según lo previsto en la norma.

La doctrina unánimemente ha ratificado, la función esencial de la sanción, como una “medida de castigo para quienes infringen una norma o un convenio socialmente aceptado” Sánchez (2013), y en ello basa su signo netamente represivo, cuando es impuesto a causa de algún tipo de perturbación, tal y como refiere Cuétara citado por Ramírez (2012), al mencionar que, el fundamento de la imposición de sanciones se correlaciona con el poder, el cual es atribuido al ente sancionador, como

“el poder para reprimir a los individuos y que se impone a la conducta de los particulares”.

Poder que alude una eficacia, causada por el acto negativo de las personas o a causa de una “consecuencia jurídica que es el incumplimiento de un deber no realizado en relación con el obligado, esto a consecuencia de reponer el orden jurídico violado y reprimir las conductas contrarias al mandato legal”

#### **1.9.1.20. Evolución del derecho administrativo sancionador**

Arrollo (2012) Al establecerse la distinción ontológica entre el injusto penal y el injusto administrativo, se da la cualitativa línea divisora entre el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal, quedando finiquitado de forma irrestricta “el carácter instrumental del Derecho Administrativo “la norma del derecho administrativo” y el Derecho Penal como el brazo armado de todo sistema sancionatorio en general”.

#### **1.9.1.21. El ius puniendi en la administración pública**

Quisbert (2014), La trascendencia del ius puniendi en el derecho, abarca muchas situaciones del hombre en su aspecto evolutivo social, en facies claramente establecidas, como la venganza hacia los demás, mediante “la venganza de sangre”, el cual era de origen privado, divino o público de donde surgió la ley del talión y otras figuras rudimentarias de desorden social, cuyas medidas tomadas por propia cuenta “facultad privada” formaban el caos en la edad antigua, pero ya en la edad media, esta legitimación privada paso a manos del Estado, el cual fue concatenada hacia el derecho penal, trayendo consigo la “evolución y direccionamiento del derecho público”.

Castellanos (2012). La misma que suele percibirse también en el ente administrativo, al administrar justicia; el mismo poder que primigeniamente se le fue otorgado a la jurisdicción penal, mediante los jueces penales, para sancionar toda acción u omisión de las personas, debido a su obrar pasivo o activo, ante un

determinado hecho catalogado como ilícito penal, ya que el ius puniendi, está catalogado como “el eje que edifica toda actividad sancionadora del Estado, materializada en las autoridades penales y administrativas” Ramírez (2012). El cual es concordante con lo referido por Peña (2013).

#### **1.9.1.22. Ejercicio del ius puniendi en la administración pública**

Morón (2012) El ejercicio del ius puniendi dentro de la administración pública, engloba aspectos históricos que establecieron enfáticamente, una negación de la bifurcación del poder estatal, para otorgar facultades sancionadoras al ente administrativo. Ello en razón a que esta facultad meramente judicial irrestricto de orden penal, desglosa aspectos punitivos protegido por principios y garantías de los cuales no prevé la delegación de facultades, pero si comparte el poder otorgado por el Estado.

Irradiando entonces una potestad sancionadora administrativa de raigambre penal, lo cual ha sido demostrado dentro del trayecto evolutivo del derecho sancionador, es más, cuando se hizo por primera vez la comparación entre la presunción de verdad versus la presunción de inocencia, se pudo demostrar que comparten mucho en común”.

García y Fernández (2014), donde la potestad sancionadora del derecho penal irradia al ente administrativo, una facultad conocida como, los vértices nacientes del derecho sancionador que lleva “el alma del derecho penal incipiente y formalizado” *Ibíd.*, dentro de sí. La facultad Sancionadora otorgada por el estado a la administración pública, se materializa en el procedimiento administrativo, el cual gira en torno a una potestad”.

#### **1.9.1.23. Criterios del indecopi para la imposición y graduación de sanciones**

##### **“Criterios generales**

Peláez (2013) Los criterios para la imposición de sanciones pecuniarias quedan plasmados en la discrecionalidad de cada órgano funcional. Al realizar una

interpretación extensiva de la norma no se encuentran los criterios que se han de utilizar ante una infracción, ya que estos obedecen a las características propias de cada caso en concreto; por otro lado, debido a la necesidad de creación de predictibilidad cuya fuente son los criterios de gradualidad es que se hacen uso en la mayoría de casos de forma repetitiva.

#### **1.9.1.24. Criterios según el código de protección y defensa del consumidor**

Peláez (2013) Los criterios para imponer sanciones no tienen en sí, un amparo legal basado en elementos objetivos, en la medida que el ente sancionador solo se provee de algunos criterios de gradualidad de sanciones según lo dispuesto por el Art. 112° del Código de Protección y Defensa del Consumidor mediante la ley 29571. Más no, un criterio que se enfoque al mismo caso en concreto.

#### **1.9.1.25. Criterios para graduar las sanciones administrativas**

Peláez (2013) Los criterios para graduar las sanciones del cual se sirve el INDECOPI se rigen por el principio de legalidad el cual tiene como mecanismo último el de señalar aquellos criterios que definen la situación del infractor (sanción o amonestación). El uso de los criterios son discrecionales en la medida y en relevancia a la magnitud de la infracción estos criterios de graduación obedecen directamente a la potestad sancionadora siendo la fuente estricta del poder en contra del infractor de la norma, es así que aplicada la sanción administrativa indefectiblemente inmersa en ella la sanción pecuniaria no cabe medio impugnatorio alguno que cuestione dicha graduación, de allí su carácter inimpugnable, dispuesta por el INDECOPI, cuando refiere sobre la impugnación de los criterios de graduación de sanciones lo siguiente “, este no puede cuestionar, a través de un medio impugnativo, la graduación de la sanción efectuada por la autoridad administrativa”.

### **1.9.1.26. Graduación de las sanciones según el código de protección y defensa del consumidor**

Razuri (2013) La norma establece literalmente la elección del órgano funcional para usar los criterios establecidos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor., según lo refiere el primer párrafo del Art. 112 del Código de Protección y Defensa del Consumidor del consumidor mediante la ley 29571.

Es así que la norma prevé un a disposición de alternativa para el su uso por parte del órgano funcional quien tendrá por conveniente utilizarlos cuando este llegue a utilizarlo ya que señala el verbo “poder” que establece una interpretación literal de carácter optativo del ente sancionatorio para su uso.

Del texto se puede señalar que el órgano funcional solo ha de usar la norma cuando vea por conveniente como un parámetro de guía que permite no desbordarse de sus facultades, las cuales están previstas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor y la Ley 27444 procedimiento Administrativo General. Por ello que se puede verificar las pocas luces desarrolladas sobre el tema materia de la presente tesis, ya que “ni en España existe un trabajo que señale el uso de estos criterios en el derecho administrativo sancionador”

Carbonell (2013) Por lo que revisando las resoluciones del indecopi y haciendo un análisis al fundamento de la imposición de las sanciones se denota un solo objetivo que es el indicar “la culpabilidad del infractor” y señalar el margen establecido en la norma cuantificada en UITs, como tope para la sanción, pero no existe ese razonamiento lógico deductivo que determine exactamente la comisión de la conducta del infractor del código en un monto específico.

### **1.9.1.27. Procedimiento administrativo general.**

Según Morón (2012) señala lo siguiente:

**a) El beneficio ilícito**

Es el factor económico obtenido ilícitamente, mediante el quebrantamiento de las medidas adecuadas para brindar un servicio. Tal y como lo establece el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual de la siguiente manera:

Por ello, para establecer el beneficio ilícito derivado de la conducta infractora resulta útil partir de los ingresos brutos por ventas obtenidos por la empresa infractora respecto del producto anunciado durante la comisión de la infracción. La proporción que se tome respecto de esas ventas brutas atenderá a la sustancialidad e impacto que en la decisión de consumo del usuario pudo tener la infracción.

**b) El daño resultante de la infracción**

Es el perjuicio económico causado directamente al patrimonio del consumidor producto de la acción u omisión del servicio materializado en “el daño resultante de la infracción, constituido por el perjuicio causado al denunciante.”

**c) La probabilidad de detección de la infracción**

Es aquella probabilidad establecida entre el resultante de la infracción y la posibilidad de detección de la misma. Las cuales se regulan según las características de bajas, medias y altas. Tal es el sentido que refiere del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual quien señala lo siguiente:

En efecto, en caso que la infracción sea difícil de detectar, al momento de decidir si lleva a cabo la conducta prohibida, el administrado puede considerar que, pese a que el beneficio esperado no superase a la sanción esperada, le conviene infringir la norma, pues no existe mayor probabilidad de ser detectado.

**d) Los efectos en el mercado**

Son aquellas consecuencias producidas en el mercado producto de la infracción del proveedor debido a su actuar carente de diligencia e idoneidad.

Este criterio está referido al hecho de que el daño ocasionado por la infracción no se limite a un daño particular en el caso concreto del denunciante, sino que además genere un daño institucional que contribuya a mermar la confianza en un determinado sistema. Es decir, la infracción genera un daño a las decisiones de consumo de los usuarios de dichos servicios. Indecopi (2012).

**e) La conducta procedimental**

Es aquella conducta del infractor dentro del procedimiento, en cuya virtud subyace la diligencia voluntaria como factor intrínseco para remediar o cumplir con la prestación ejecutada. Esta conducta ofrece al infractor un plus de gradualidad que genera buena conducta en el órgano funcional. El INDECOPI lo utiliza constantemente señalando que:

Otro de los criterios utilizados al momento de graduar la sanción es verificar la conducta que el infractor hubiera tenido a lo largo del procedimiento. Esto es, si se apersonó en el procedimiento, si colaboró con las investigaciones llevadas a cabo por la Secretaría Técnica, si prestó facilidades en caso hubiera sido necesaria alguna inspección, si presentó la información que le fue solicitada por la Comisión, si asistió a la audiencia de conciliación, entre otras. INDECOPI (2012).

**f) La culpabilidad como criterio de graduación**

Siendo la culpa un requisito indispensable para que se configure el ilícito administrativo, la doctrina ha desarrollado un aspecto muy importante en la determinación de las sanciones, aplicable a sus criterios de gradualidad a la hora de sancionar. El cual toma en referencia los aspectos subjetivos del infractor como la intencionalidad y la negligencia, es más:

El termino intencionalidad en el ámbito administrativo es equivalente al dolo en el ámbito penal, sea de voluntad específica (animo de infringir directamente el precepto sustantivo) o sea eventual (no hay animo de infringirlo directamente, pero es un medio necesario para conseguir el objetivo pretendido) y la negligencia es considerado como culpa.

### **1.9.1.28. Teoría gradualista de la culpabilidad**

Según Guzmán (2013) Esta teoría se desarrolla luego de quedar adoptado la responsabilidad objetiva en la legislación administrativa, donde solo se exige “la culpabilidad como principio de personalidad de las infracciones y de responsabilidad de hecho de peligro abstracto puro e hipotético” Baca (2012), el cual genera un incumplimiento de la norma catalogados como deberes (ontológicamente hablando) por lo cual se descarta el dolo o la culpa como requisito para castigar, pero se considera la existencia o no de la intencionalidad en la conducta como factor a la hora de determinar la sanción.

Complementado esta concepción Becker citado por Sánchez (2013), establece que “al determinarse la imprudencia en la comisión del ilícito implica la culpabilidad y la presencia del dolo, se establece que la imprudencia de dolo implica la agravación de la culpabilidad el cual constituye un criterio de graduación de las sanciones”. Sistema del numerus apertus implícito en los criterios de gradualidad de sanciones

### **1.9.1.29. Criterios generales para la imposición de sanciones tras la infracción del código de protección y defensa del consumidor.**

Según Morón (2012) señala lo siguiente:

#### **Bases para la aplicación**

De lo resuelto por el órgano funcional del INDECOPI en los últimos años se ha podido extraer los siguientes criterios:

#### **a) La razonabilidad**

La razonabilidad en el ámbito administrativo obedece al parámetro legal de orden legal utilizado para determinar eficientemente la consecuencia del acto trasgresor de la norma y así apoderar correctamente la sanción que confluyen en el quebrantamiento de la norma como la naturaleza, gravedad, conducta y daño hallados por parte del infractor concorde a un debido procedimiento.

Este principio está inserto en la Ley 27444 – LPAG, como parámetro o límite a las facultades conferidas para administrar justicia.

#### **1.9.1.30. Principio de razonabilidad y criterio de razonabilidad**

González (2013) La razonabilidad aludida por el ordenamiento nacional como principio intermitente de un sistema distinto al adoptado por el estado peruano tal y como lo refiere , al señalar que “en el civil law a diferencia del Common law, la razonabilidad no es un principio sino un criterio”, por ello de su tratamiento y uso incorrecto, ya que el criterio de razonabilidad propiamente alude a la “eficiencia de los derechos fundamentales, aceptación de argumentación, asignación de justicia e integración trialista de los derechos fundamentales”.

Este criterio dentro del procedimiento administrativo es obligatorio, ya que se encuentra enmarcada como principio; es así que en los procedimientos llevados a cabo por parte del indecopi para imponer sanciones estas se basan en lo preceptuado por la ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que de una u otra forma es imperativa y dicta las pautas para una correcta determinación de sanciones, al cual genera predictibilidad y un confort cuasi organizado en el proveedor, ya que ajusta las decisiones del indecopi ante un rebaso de potestad amplia limitándola en parámetros establecidos por la misma ley. El principio de razonabilidad ofrece garantía para el proveedor infractor ya que señala el equilibrio entre causa y consciencia (infracción y sanción) determinando que la sanción que le será impuesta no será más ventajosa que la acción u omisión realizada por este en contra de la norma.

Por ello la doctrina ha desarrollado este principio como un control, tal y como lo refiere Pérez (2012), al mencionar que la razonabilidad es “una forma de controlar las normas incluso hasta de invalidarlos ante su dejadez u posible aviación”, es así que dentro del ámbito administrativo ejerce una función importante, controlando la discrecionalidad del ente administrativo y velar por el contenido del resultado, que

suele verse en muchos casos como un conjunto de actuaciones someras sin concordancia con el resultado tal y lo detallan las resoluciones.

#### **1.9.1.31. Razonabilidad en la sanción y infracción administrativa**

Según Guzmán (2013) La razonabilidad está inmersa en cada espacio de legalidad del cual el órgano funcional toma en cuenta, incluso en el espacio de subjetividad en la esfera de imposición de sanciones, su invocación no solo está inmersa en patrones de equidad entre lo infringido y la respuesta sancionatoria de viniente de aspectos consecuentes infraccionales, sino que debe establecer una regla que ejerza cierta factibilidad equitativa equivalente a la infracción está de conformidad a un estado de derecho con las garantías prorrogadas en la ley.

Es más la doctrina refiere que la relación entre razonabilidad y sanción tiene que estar directamente relacionada con la imposición de la medida, toda vez que al imponerse las sanciones de cuantía elevadas a proveedores se debe tomar en consideración la capacidad distinta (pequeñas empresas) con sanciones elevadas se obtiene una insatisfacción colateral (ya sea para formalizar o tributar) las cuales son distinta cuando se impone una sanción del mismo orden a los otros proveedores (grandes empresas). Siendo estas sanciones íntimas y factibles en cuanto a su incumplimiento, por ende, la constante infracción.

#### **1.9.1.32. La duda razonable en la sanción administrativa**

Guzmán (2013) Es un estándar de prueba correspondiente a generar en el órgano funcional, el matiz de veracidad en la no comisión de una infracción, establece que la acción u omisión no fue realizada según los tópicos de la ley para generar un ilícito, ello debido a que el órgano funcional carece de certeza de culpabilidad del supuesto infractor. Ante ello la doctrina trata de establecer fundamentos que critican los criterios subjetivos en la aplicación de las sanciones es más “se toman como recaudos dos posiciones que van desde el abandono hasta la aceptación de los principios generales del derecho”.

Complementando este criterio Sánchez (2013), refiere que el uso de la duda razonable sirve para probarse una hipótesis de culpabilidad del supuesto infractor, donde incluso se deben dar ciertas condiciones como “a) la hipótesis debe tener un alto nivel de contrastación, y b) deben haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles que son compatibles con la inocencia”, por ello que este criterio tiene un rol importante a la hora de la imposición de las sanciones.

#### **1.9.1.33. Naturaleza de la infracción en indecopi**

Peláez (2013) La naturaleza de la infracción gira en torno a la conducta del infractor materializada en una acción (violación de derechos) u omisión (incumplimiento de acuerdos) en contra del consumidor. El tipo de infracción está determinado por el Art. 110 concordante con el Art. 108 del Código de Protección y Defensa del Consumidor mediante la ley 29571 cuando se señala el tipo de sanción pecuniaria que recae en las infracciones leves, infracciones graves e infracciones muy graves.

#### **1.9.1.34. Nivel de responsabilidad del infractor en indecopi**

Peláez (2013) El nivel de la responsabilidad está acreditado por el actuar del proveedor para trasgredir la norma e implementar una desventaja en el consumidor, también está dada por el factor remedio es decir aquella situación que generar el poder remediarlo, aunque se encuentre dentro de los factores atenuantes. Este elemento de distinción objetiva entre infractor y no infractor radica en la situación que adquiere el proveedor al ser considerado responsable de su actuar (acción u omisión) por el órgano funcional cuando este ha logrado determinar certeramente la conexión entre la vulneración de la norma y su subsecuente consecuencia con el proveedor. La razón de responsabilidad atribuida al proveedor no solo está determinada por un procedimiento concorde a los parámetros legales, sino que subyace en garantías y derechos como los de poder accionar el aparato estatal ante una posible disconformidad.

#### **1.9.1.35. La responsabilidad del infractor en indecopi**

Peláez (2013) La responsabilidad del infractor obedece a un perfil legal de orden garantista consecuencia de un debido procedimiento que consagra todo estado de derecho, el cual esta englobado a un orden de principios como son: el de legalidad, tipicidad, culpabilidad y proporcionalidad. Los cuales son plasmados en cada una de las resoluciones de los órganos resolutorios del Indecopi.

#### **1.9.1.36. Culpabilidad del infractor en indecopi**

Baca (2012) Atendiendo lo resuelto por el Tribunal constitucional en referencia directa sobre la aplicación de la culpabilidad como principio rector de todo procedimiento administrativo. Este criterio se enfoca directamente a que solo se puede imponer una sanción a los infractores si es que la conducta prohibida y su consecuencia están previstas legalmente. Por lo que la culpabilidad el reproche que se dirige a una persona porque debió actuar de modo distinto a como lo hizo, para lo cual debió tener la posibilidad de actuar de otro modo.

#### **1.9.1.37. Culpabilidad al infringir el código de protección y defensa del consumidor**

Baca (2012) Dentro de las ganancias del procedimiento sancionador en común con los derechos fundamentales de todo ciudadano es que mediante este procedimiento donde se encuentra el camino del iter procedimental para determinar culpabilidad del infractor y solo así determinar si corresponde o no sancionar al infractor con una sanción de índole pecuniaria o una simple amonestación al infringir lo dispuesto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, por ello ha de establecerse mediante el procedimiento la actuación de por lo menos una prueba que determine la responsabilidad.

#### **1.9.1.38. Teoría de culpabilidad aplicable al ámbito administrativo**

Según Cano (2013) señala lo siguiente:

Esta teoría invoca la supremacía del principio de culpabilidad como uno de los límites de la potestad sancionadora del estado o del ius puniendi. Cuya razón-fuente es determinar mediante la culpa una responsabilidad al infractor (si es culpable o no) además el de inferir un conjunto de presupuestos particulares para hallar consecuencia jurídica, la doctrina ha inferido que:

Los presupuestos para hallar culpabilidad son:

Según Cano (2013) señala lo siguiente:

a) la responsabilidad personal por el hecho en cual establece que las sanciones administrativas deben dirigirse directamente contra la persona que ha cometido la infracción;

b) la exigencia del dolo o culpa (responsabilidad subjetiva) en aquellas conductas voluntarias (dirigidas de forma consciente) o imprudente (por infringir normas de cuidado); y

c) la imputación personal o culpabilidad en sentido estricto, el cual implica que la persona sancionada cumpla determinadas condiciones para establecer responsabilidad.

#### **1.9.1.39. Intencionalidad del infractor en indecopi**

Cano (2013) Este criterio suele ser aplicado a la hora de determinar la sanción correspondiente ante la Infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor a consecuencia de la accionar positivo o negativo materializado o una omisión de viniente en factores propios del consumo. Es así que la filosofía la ha desarrollado ampliamente los efectos externos producentes de acciones llegando a establecer como criterio “la distinción entre actos mentales y físicos” García (2014) , de donde la intención denota un papel importante en el actuar del infractor como una conducta ya sea para disuadir, repeler o intensificar un determinado acto, esto como carácter interno del infractor reflejado no solo en la acción sino también en una omisión para llevar a cabo el ilícito administrativo.

#### **1.9.1.40. Conducta del infractor en indecopi**

Cano (2013) Al inferir una categoría subjetiva interna propia de las personas se toca el ámbito de la fenomenología donde se estudia “el subtipo del contenido y el acto mental de todas las personas” y más aun de los proveedores en el resultado siendo esta la esencia para la comisión de una conducta que él lo general suele ser prohibida por la norma o en su defecto para generar un malestar para el consumidor con su no cumplimiento.

Este aspecto personal interno del proveedor esta clarificado en el objeto directo de trasgresión u objeto intencional orientado a una consecuencia directa e indirecta en contra del consumidor del cual se desprende que la mayoría de las actitudes del proveedor son evasivas de responsabilidades, ya generando positiva o negativamente expectativas de reparación tras la afectación al consumidor. De allí que esta conducta intencional se convierte en un carácter permisible o prohibido en el consumidor y en consecuencia una insatisfacción por el servicio prestado.

#### **1.9.1.41. Expectativas del consumidor**

Orego (2012) Las expectativas del consumidor son siempre el factor determinante para la imposición de sanciones de naturaleza pecuniaria o no pecuniaria. No solo porque se determina la relación comercial entre el proveedor y el consumidor sino porque quiebra el cumulo de objetivos de los consumidores con determinado producto o servicio.

Este criterio toma en consideración entre muchos las características de ejecución así como los cánones de satisfacción e insatisfacción lograda, para dicho fin se debe tener en cuenta el objetivo deseado por parte del consumidor y el objetivo señalado por el proveedor o dicho de otro modo y que se resume en la siguiente frase “lo que realmente esperaba el consumidor” de conformidad a las teorías del consumo desarrolladas por Friedman mediante la teoría del consumo del ingreso permanente, y años más tarde por Modigliani quien la denomino la teoría del consumo basada en la renta permanente.

#### **1.9.1.42. Naturaleza del servicio prestado en indecopi**

Cano (2013) La naturaleza del servicio prestado ofrece una cualidad única para su cumplimiento o incumplimiento ante la inejecución por parte del proveedor, el cual le genera una insatisfacción irremediable. Este criterio juega un papel importante a la hora de imponer una sanción ya que orienta en la medida de una ejecución o cumplimiento tan igual que para su posible remedio.

El cual, según el tipo de servicio ejecutado o realizado defectuosamente por parte de los proveedores infractores al ser determinado en comparación con elementos de la misma naturaleza, genera en el órgano funcional del indecopi patrón base para la imposición de las correspondientes sanciones. Este servicio ejecutado en la mayoría de los casos suele ser cumplidos mediante las medidas correctivas o complementarias dictadas paralelamente con las sanciones pecuniarias lo cual no quita que el responsable sea sancionado según su actitud y según lo estipulado en el Código.

#### **1.9.1.43. Antecedentes del infractor en indecopi**

Cano (2013) Este criterio parte de la conducta de los proveedores quienes presentan una trayectoria infractora, así como una conducta primigenia catalogada como primeriza para la comisión de una infracción. Según refiere el indecopi: la institución presenta un registro de infracciones y sanciones donde se inscriben los proveedores que infringieron el Código de Protección y Defensa del Consumidor y son sancionados administrativamente.

El artículo 119° del Código de Protección y Defensa del Consumidor”. (Indecopi). Este portal cuenta con tres opciones de búsqueda: Simple, Avanzada y Ranking de las empresas más sancionadas, por rubro. Detallando cuantas veces fue sancionado determinado proveedor.

#### **1.9.1.44. Factores atenuantes y agravantes en indecopi**

Morón (2012) Los factores atenuantes y agravantes juegan un rol importante para la determinación de la imposición de sanciones ya que señalan la intención de proveedor en mesurar, intensificar y disuadir la conducta prohibida o en caso contrario o paliar el acto negativo con medidas que la solucionen.

#### **1.9.1.45. Factores atenuantes**

Morón (2012) Los factores atenuantes son aquellas particularidades previstas legalmente que pueden aparecer en el momento de la comisión de una infracción y que generan que esta última pueda ser sancionada de distinta manera por la Autoridad Administrativa. Los factores atenuantes no afectan la comisión de la infracción administrativa, sino que únicamente afectan la cuantía de la sanción a aplicarse, surgiendo una propensión a reducir el quantum de punición administrativa.

#### **1.9.1.46. Factores agravantes**

Cámara (2014) Se debe considerar circunstancias agravantes, entre otras: La reincidencia o reiteración, la intencionalidad o premeditación de la conducta del infractor, la obstrucción en los procesos de investigación, el ámbito que alcanza la infracción. Por el contrario, consideramos que deben calificarse como circunstancias atenuantes: La subsanación voluntaria, la subsanación inducida por la autoridad, el auto reporte, la cooperación del infractor durante la investigación, que el infractor demuestre que cuenta con un programa efectivo para el cumplimiento de las obligaciones que la ley establece (por ejemplo, artículo 112 numeral 4 del Código de Protección y defensa del Consumidor mediante la ley 29571).

#### **1.9.1.47. La reincidencia en indecopi**

Cámara (2014) Es aquel criterio objetivo que demuestra que el infractor volvió a cometer una nueva infracción, según lo registrado en el registro de infracciones y sanciones del Indecopi. Este atributo es de gran relevancia para los

infractores al Código de Protección y Defensa del Consumidor, cuando al ser sometidos al procedimiento sancionatorio se toma como criterio agravante una medida elevada pudiendo apreciarse en las resoluciones del indecopi.

#### **1.9.1.48. Reincidencia del infractor como factor agravante en indecopi**

Cámara (2014) Estos factores son de aplicación directa como señal de incumplimiento bifurcado en semáforos indicadores de falla del sistema aplicativo de sanciones. Estos incumplimientos son en cuanto a lo señalado en la norma e incumplimiento de disposiciones como lo dispuesto en sanciones, que denotan una medida insatisfecha pasible de drasticidad.

El Código de Protección y Defensa del Consumidor establece las circunstancias agravantes y atenuantes de responsabilidad del infractor solo en los casos de gradualidad de sanciones, ello previsto en los incisos del Art. 112 subsiguiente al establecer los criterios de gradualidad de sanciones.

#### **1.9.1.49. Capacidad económica del infractor en indecopi**

Cámara (2014) Es uno de los criterios que juega un papel muy importante a la hora de imponer una sanción ya que no suele ser percibido por el órgano funcional con claridad en los últimos años. A ello se tiene que la comisión de la infracción no mella en aspectos a futuro tal y como lo describe la realidad, cuya causa consecuente es generar en el proveedor en varias de las situaciones un quiebre tras la mala aplicación o la no aplicación de este criterio. Por lo que se dan casos en las cuales los proveedores ante la imposición de una sanción pecuniaria de gran valor tienden a quebrar caso (MYPES) y pequeñas empresas.

#### **1.9.1.50. El pago del infractor en indecopi**

Peláez (2013) Es aquel criterio que gira en torno a la especial situación de los infractores de poder pagar la futura sanción a imponérsele; debiendo mediar en dicha decisión el referido a las ventas o los ingresos brutos de los proveedores.

Los porcentajes sobre los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión indicados en el numeral precedente no serán considerados como parámetro para determinar el nivel de multa correspondiente en los casos en que el infractor: no haya acreditado el monto de ingresos brutos percibidos relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes a dicho ejercicio; o, se encuentre en situación de reincidencia.

**a) Multas y capacidad de pago de los proveedores.**

Según Peláez (2013) La capacidad de pago del infractor juega un papel muy importante en el tamiz de las imposiciones de sanciones pecuniarias, ya que obra en la capacidad para poder afrontar un pago, debido a la imposición de determinada multa, sea esta cuantiosa o no pero que puede devenir en riesgosa para el proveedor infractor. Ello no solo a que se debe cumplir bajo las prerrogativas de ley y según los términos impuestos, sino que la multa transformada ahora en deuda ante su incumplimiento será cobrada coactivamente sin importar la medida que tome dicho ente.

**b) Paradoja del cumplimiento de pago**

Según Peláez (2013) Suele ser paradójico que el órgano funcional al imponer las sanciones pecuniarias en la mayoría de casos obvie el criterio de capacidad de pago imponiendo sanciones administrativas y dentro de ellas sanciones pecuniarias con mínima cuantía a proveedores cuyos ingresos son mayores y fácilmente cumplibles cuya consecuencia es la reiterada trasgresión del Código mediante las infracciones. Y lo propio al imponer sanciones pecuniarias cuantiosas a proveedores cuyos ingresos son ínfimos siendo difícil su cumplimiento hasta imposible en muchos casos cuya consecuencia el aniquilamiento de la empresa como unidad económica del estado.

### **1.9.1.51. Beneficio de las sanciones administrativas**

Guzmán (2013) Este criterio gira en torno a la aplicación de la rentabilidad de las sanciones, donde el aspecto fundamental es la rentabilidad de la imposición como medida que permita un cumplimiento cabal de lo preceptuado por la norma, el cual toma como base la teoría de la optimización de las sanciones cuyas miras se proyectan a que las sanciones generen desincentivación o disuada las conductas de los infractores; parte de la finalidad y fundamento de creación del indecopi como institución es la de ser protector y sancionador ya que busca el efecto disuasor en el proveedor infractor mediante aquellas posibilidades de comisión mínima o nula, mediante la aplicación de sanciones cuantiosas o mínimas según los criterios para cada caso en concreto.

Lo cual gira en torno a los efectos para luego ser catalogados en altos, medios o bajos según lo dispone la norma; imponer una sanción muy gravosa en muchos casos no genera desincentivación sino miedo, por ello que se crean nuevas formas de eludir lo preceptuado por la norma, caso contrario es el de imponer una sanción leve a empresas cuya estimación de ingresos son cuantiosos logrando pagarlas en cantidad de veces según la reiteración de la comisión de infracciones por el mismo hecho de ser mínimas las sanciones pecuniarias”.(En [http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian\\_Tesis\\_bachiller\\_2017.pdf](http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/799/1/Cristhian_Tesis_bachiller_2017.pdf))

## **1.10. Legislación Comparada**

### **1.10.1. Argentina**

La Ley 24,240, Ley de Defensa del Consumidor, tiene por objeto la defensa del consumidor, así como establece los procedimientos y sanciones ante las infracciones a sus derechos; estableciendo respecto a las sanciones lo siguiente:

Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte:

- a) Apercibimiento.
- b) Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000).
- c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción.
- d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta TREINTA (30) días.
- e) Suspensión de hasta CINCO (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado.
- f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare.

En todos los casos, el infractor publicará o la autoridad de aplicación podrá publicar a costa del infractor, conforme el criterio por ésta indicado, la resolución condenatoria o una síntesis de los hechos que la originaron, el tipo de infracción cometida y la sanción aplicada, en un diario de gran circulación en el lugar donde aquélla se cometió y que la autoridad de aplicación indique. En caso que el infractor desarrolle la actividad por la que fue sancionado en más de una jurisdicción, la autoridad de aplicación podrá ordenar que la publicación se realice en un diario de gran circulación en el país y en uno de cada jurisdicción donde aquél actuare. Cuando la pena aplicada fuere de apercibimiento, la autoridad de aplicación podrá dispensar su publicación. El CINCUENTA POR CIENTO (50%) del monto percibido en concepto de multas y otras penalidades impuestas por la autoridad de aplicación conforme el presente artículo será asignado a un fondo especial destinado a cumplir con los fines del Capítulo XVI Educación al consumidor de la presente ley y demás actividades que se realicen para la ejecución de políticas de consumo, conforme lo previsto en el artículo 43, inciso a) de la misma. El fondo será administrado por la autoridad nacional de aplicación.

Por otra parte, la Ley 26,993 crea el Servicio de Conciliación Previa de las Relaciones de Consumo (COPREC) que interviene en los reclamos de derechos individuales de consumidores o usuarios cuyo monto no excedan el equivalente a cincuenta y cinco salarios mínimos, vitales y móviles. Su intervención es de carácter previo y obligatorio al reclamo o a la demanda ante la Justicia Nacional en las Relaciones de Consumo.

### **1.10.2. Colombia**

La Ley N° 1480 – Estatuto del Consumidor, establece como acciones de protección al consumidor son las que proceden por:

La violación directa a las normas sobre protección a consumidores y usuarios

Las inconformidades originadas por la aplicación de las normas sobre protección contractual contenidas en la Ley 1480 de 2011 y en normas especiales de protección a consumidores.

La efectividad de una garantía.

Los daños causados en la prestación de servicios que suponen la entrega de un bien.

Los daños causados por información o publicidad engañosa.

Esta legislación además ha desarrollado de manera específica el tema de las indemnizaciones en materia de vulneraciones de derechos de los consumidores.

### **1.10.3. Chile**

La Ley 19496, Ley de Protección al Consumidor, establece el procedimiento a que da lugar la aplicación de esta ley y del procedimiento para la defensa del interés colectivo o difuso.

Cabe resaltar que en esta Ley se establece que el incumplimiento de las normas contenidas en la presente ley dará lugar a las acciones destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, obtener la prestación de la obligación incumplida, hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, a obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda.

### **1.10.4. Brasil**

La ley 17.250 de defensa del consumidor establece lo siguiente:

Carácter general, actúa en distintos ámbitos, pero sin superioridad.

Regula protección de consumidor e instancias gubernamentales.

Persona física o jurídica que realiza actividades de producción, distribución y otras. Incluye servicios públicos subsidiados por el Estado, pero no los financiados totalmente por impuestos.

Persona física o jurídica que adquiere producto como destinatario final, esto incluye colectividades de personas.

Protección a la vida, salud y seguridad; educación; información; reparación; al acceso judicial para facilitar defensa.

PROCONS estatales y municipales son los órganos que aplican el CDC, reciben quejas y demandas, intermedian frente a las empresas, e imponen sanciones.

#### **1.10.5. Uruguay**

Ley 17.250 de Protección del Consumidor. De orden público (no puede ser derogada por acuerdo entre las partes).

Regula relación de consumo como contratación civil y no comercial.

Personas (públicos o privados) que realizan actividades como producción, construcción, importación y otras, de productos y servicios.

Persona física o jurídica que usa productos o servicios como finales pagando precio o tarifa.

Protección a la vida, salud y seguridad; educación y difusión; información; asociarse; prevención y resarcimiento de daños; acceso a justicia para prevención y resarcimiento.

Programa de Apoyo a la Defensa de la Competencia y de Defensa del Consumidor, financiado por BID, dirigido a apoyar a ADECO en aplicación de la ley 2001 propuesta de reforma y 2002 proyecto de derechos de usuarios.

Incorporación de práctica abusiva en prevención; mejoras en garantías; creación de registro público de empresas infractoras; protección al consumidor intermedio; entre otras.

### **1.11. Formulación del Problema**

¿Cómo regular la potestad sancionadora del Indecopi sobre los derechos del consumidor respecto a la indemnización?

### **1.12. Justificación e importancia del estudio.**

La presente investigación halla su justificación en la necesidad de que los consumidores se vean realmente protegidos frente a las conductas infractoras a sus derechos, ello solo se logrará de manera eficaz cuando los consumidores encuentren dentro de los procedimientos sancionadores originados por sus denuncias, la real reparación de los daños que se les haya ocasionado, sin necesidad de tener que acudir a la vía judicial sino otorgarse dicha facultad al propio organismo que por mandato constitucional es el encargado de su protección.

Es ahí precisamente en donde radica la importancia del estudio, en la relevancia que tiene en la actualidad el respeto a los derechos de los consumidores y el deber del Estado, no solo de garantizar su protección de manera etérea sino concreta a través de mecanismos efectivos que logren paliar las trasgresiones que se hayan efectuado a sus derechos.

### **1.13. Limitaciones**

Que, siendo una totalidad de Abogados en el Ilustre Colegios De Abogados De Lambayeque, no se encuentran registrados por especialidad en la cual no permite realizar la investigación correspondiente.

## **1.14. Objetivos**

### **1.14.1. Objetivo General**

Determinar la necesidad de otorgar al INDECOPI facultades para fijar montos indemnizatorios en los procedimientos sancionadores por infracciones a los derechos de los consumidores

### **1.14.2. Objetivos Específicos**

Analizar el Procedimiento del INDECOPI, sus objetivos, fines y atribuciones.

Estudiar la ley del código de protección y defensa del consumidor, su finalidad y marco regulatorio.

Identificar el rol de INDECOPI, como ente regulador de relaciones socio - comerciales

Determinar si resulta necesario indemnizar los daños al consumidor en el proceso sancionador restaurado por INDECOPI

## **1.15. Hipótesis**

Resulta necesario que dentro de las facultades otorgadas al INDECOPI en los procesos sancionadores por infracción a los derechos de los consumidores se prevea el establecimiento de un monto indemnizatorio por los daños causados con dichas infracciones, en la medida que el garantizar la eficaz protección de los derechos e intereses de los consumidores es un deber del Estado de carácter constitucional.

## **II. MATERIAL Y METODO**

### **2.1. Tipo de Estudio**

Dado que la investigación abordará una problemática puntual, como la indemnización al consumidor por parte de INDECOPI dentro de La Potestad Sancionadora para lograr la emisión de un acto administrativo, respecto del cual no existe abundante literatura o trabajos de investigación previos, la investigación será

de **No Experimental – Explicativo**; en base a ello y atendiendo a que se realizará un trabajo de campo respecto a casos que se hayan ventilado en INDECOPI con esta incidencia se considera suficiente para alcanzar el objetivo de la investigación que nos proponemos realizar.

## **2.2. Diseño de la investigación**

En la realización de esta investigación será cualitativa, porque ha recogido la información basada en la observación de comportamientos naturales, discursos, respuestas abiertas para la posterior interpretación de significados.

## **2.3. Variables, Operacionalización.**

**Variable Independiente: La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor**

**Variable Dependiente: La Potestad Sancionadora**

<b>Variables</b>	<b>Definición Conceptual</b>	<b>Dimensiones</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Ítem / Instrumento</b>
<b>V. Independiente LA INCORPORACIÓN DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL CONSUMIDOR</b>	Se plantea la incorporación de una potestad adicional al INDECOPI que le permita disponer la indemnización de los daños ocasionados a los consumidores por infracciones a sus derechos.	<b>Proporcional</b>	<b>motivación, valoración de infracciones</b>	Encuesta Fichaje Análisis documental Jurisprudencia
		<b>Eficaz</b>	<b>satisfacción de derechos transgredidos, celeridad</b>	
		<b>Preeventiva</b>	<b>persuasiva, coherente</b>	
<b>V. Dependiente LA POTESTAD SANCIONADORA</b>	El artículo 65° de la Constitución Política del Perú establece como deber del Estado la defensa del interés de los consumidores o usuarios.	<b>Garantizadora</b>	<b>Oportuna, correcta, adecuada.</b>	Encuesta Fichaje Análisis documental Jurisprudencia
		<b>Relevante</b>	<b>Persuasiva, continuidad, fundamental.</b>	
		<b>Satisfactoria</b>	<b>Resultado adecuado, favorable, importance.</b>	

### 2.3.1. Matriz de consistencia

MATRIZ DE CONSISTENCIA							
TÍTULO	PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	POBLACIÓN Y MUESTRA
PROPONER LA INCORPORACIÓN DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL CONSUMIDOR PARA REGULAR LA POTESTAD SANCIONADORA SOBRE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR	¿Cómo regular la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor?	GENERAL:proponer la incorporación de la facultad para indemnizar por parte de INDECOPI al consumidor para regular la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor	la incorporación de la facultad para indemnizar por parte de INDECOPI al consumidor regularía la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor	Independiente: LA INCORPORACIÓN DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL CONSUMIDOR	Proporcional	Tipo de investigación.- No experimental. Transversal Descriptiva Propositiva.  Diseño de investigación.-	Población. Conformada por la totalidad de los abogados especialistas en derecho administrativo y del consumidor; y Procedimientos sancionadores de la Muestra. 1) 10 abogados especialistas en Derecho Administrativo y derechos del consumidor.  Unidad de Estudio.
		ESPECÍFICOS:1.-Diagnosticar el estado actual de la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor					
		2.-Identificar los factores influyentes en la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor					
		3.-Diseñar la incorporación de la facultad para indemnizar por parte de INDECOPI al consumidor para regular sobre los derechos del consumidor					
		4.-Estimar los resultados que generara la incorporación de la facultad para indemnizar por parte de INDECOPI al consumidor en la potestad sancionadora sobre los derechos del consumidor		Dependiente:LA POTESTAD SANCIONADORA	Garantizadora		
					relevante		
					satisfactoria		

### 2.4. Población:

La población de estudio será conformada por la totalidad de los trabajadores de INDECOPI especialistas en lo Administrativo y Procedimientos Administrativos, y por abogados especialistas en la materia de dicha Institución conformados por 412 personas.

## 2.5. Muestra:

La muestra de estudio estará conformada por 133 profesionales de los rubros descritos en el apartado anterior, cuyas opiniones expresadas a través de encuestas constituirán los datos a analizarse para la contratación de la hipótesis.

### Fórmula:

$$n = \frac{Z^2 PQN}{E^2 (N-1) + Z^2 PQ}$$

### Dónde:

$$N = 412Q = 0.85$$

$$Z = 1.96E = 0.05$$

$$P = 0.15Z = 1.96$$

“El 95% de confianza de nuestro estudio”

$$\Rightarrow n = \frac{(1.96)^2 (0.15) (0.85) (412)}{(0.05) (412-1) + (1.96)^2 (0.15) (0.85)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(3.8416) (0.1275) (412)}{(0.0025) (411) + (3.8416) (0.15) (0.85)} \Rightarrow n = \frac{201.799248}{1.0275 + 0.489804}$$

$$\Rightarrow n = \frac{201.799248}{1.517304} \Rightarrow n = 132.99 \Rightarrow n = 133$$

## **2.6. Técnicas e instrumento de recolección de datos**

### **2.6.1. La encuesta**

Se utilizó como instrumento un cuestionario, que tendrá como informantes a las autoridades competentes de INDECOPI, por lo que se debe saber como han actuado y han resuelto conforme a estos casos y que procedimientos han requerido mediante la ley. Así también se tendrá en cuenta a los consumidores que han sido perjudicados por las empresas y si han sido indemnizados o resarcidos sus daños por este perjuicio, de esta forma se aplicará para obtener los datos del dominio de las variables

Complementar otros métodos, permitiendo el seguimiento de resultados inesperados, validando otros métodos y profundizando en las razones de la respuesta de las personas.

### **2.6.2. El fichaje**

Mediante esta técnica se recogerá los datos teóricos, de opinión y de comentario de los textos nacionales y extranjeros.

Su Instrumento serán las fichas bibliográficas, textuales y de comentarios, fichas, linkográficas, etc.

### **2.6.3. Análisis Documental.**

Esta técnica se ha de emplear para cotejar la información teórica con el contenido de las encuestas a realizar.

El instrumento se expresará mediante una ficha de cotejo.

#### **2.6.4. Jurisprudencia**

Es una técnica que se emplea en la aplicación del Derecho, así se convierte en algo indispensable cuando hay una insuficiencia en cuanto a la ley, para abarcar todos los vacíos o vicios que hay en una ley.

#### **2.7. Procedimiento de análisis de datos.**

Método dogmático para el análisis de las normas jurídicas.

Método analítico, deductivo, inductivo y de síntesis.

##### **2.7.1. Procedimiento de recolección de datos**

Se recolecto, cuestionario y programa de SPSS.

#### **2.8. Criterios éticos**

**Confidencialidad:** según el cual se mantendrá la reserva de la información contenida y que sea recolectada a fin de contrastar nuestra hipótesis.

Asimismo, el manejo de riesgos, en cuanto a que la información brindada por la institución en que se obtendrá la muestra no le perjudicará en modo alguno.

**Información:** Este criterio me permitirá durante mi investigación a tener acceso de información a las personas con las que voy a encuestar y conseguir información verdadera.

**Justicia:** la investigación tiene que ser justa y con veracidad a los servidores y especialistas de Indecopi para que pueda ser formal y tener beneficios acerca de esta investigación y así pueda ser justo y con total transparencia este proyecto.

## 2.9. Criterios de Rigor científico.

Los criterios de rigor científico a aplicarse en la presente investigación son el de fiabilidad o consistencia, específicamente en la aplicación de las técnicas de recolección de datos.

Asimismo, se aplicará el criterio de validez para el análisis e interpretación de resultados, respaldado además por el criterio de credibilidad basado en la veracidad de los resultados obtenidos.

**Reflexibilidad**, guiará la investigación a fin de que se desarrolle de manera imparcial y neutral en la búsqueda de la verdad.

**Credibilidad:** se dio la aproximación de los resultados de la investigación frente al problema planteado, para evitar las dificultades de interpretación de los datos recolectados en el análisis de los documentos, para ello se trabajará durante periodos con el fin de evitar las confusiones, y comprobar cuáles son los resultados que más se acercan a la verdad.

**Transferibilidad:** Con ello los resultados extraídos de la recolección de datos podrán ser aplicados a otros sujetos en otros contextos con el fin de recoger abundante información para realizar descripciones más detalladas y así evitar las dificultades al momento de comparar las opiniones e información en nuestra legislación y la legislación internacional.

**Dependencia:** Con ello se quiere evitar la inestabilidad, es decir a la repetición de los datos y de los sujetos materia de la investigación, para lograr así descripciones minuciosas y detalladas de parte de los entrevistados y conseguir conclusiones diversas que no caigan en la redundancia.

### III. REPORTE DE RESULTADOS

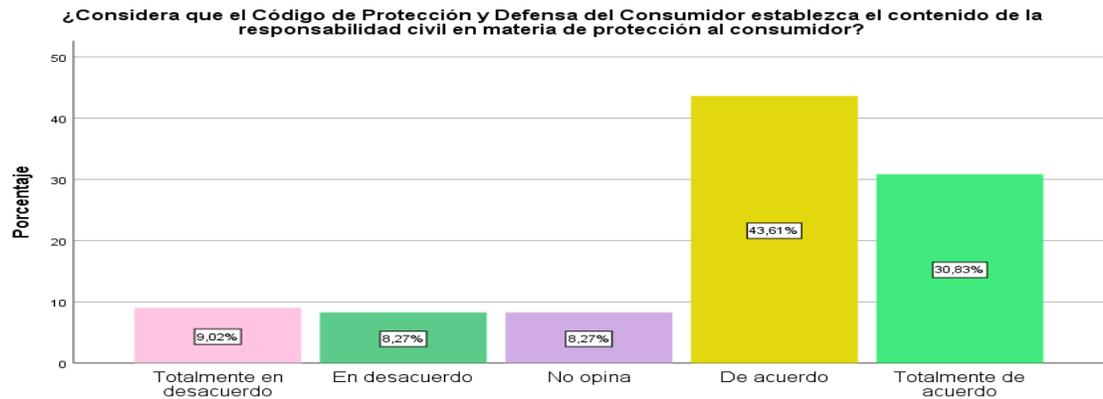
#### 3.1. Resultados en tablas y figuras

#### LA INCORPORACION DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL CONSUMIDOR PARA REGULAR LA POTESTAD SANCIONADORA SOBRE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR

**Tabla 1** La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor (Variable Independiente)

¿Considera que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca el contenido de la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor?		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	12	9,0	9,0	9,0
	En desacuerdo	11	8,3	8,3	17,3
	No opina	11	8,3	8,3	25,6
	De acuerdo	58	43,6	43,6	69,2
	Totalmente de acuerdo	41	30,8	30,8	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 1**



**Fuente: Elaboración Propia**

**INTERPRETACIÓN:**

Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 9,02% de la población está totalmente en desacuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor, el 9,02 % está en totalmente en desacuerdo, el 8,27% en desacuerdo, el 8,27% no opina, el 43,61 de acuerdo y el 30,83% totalmente de acuerdo.

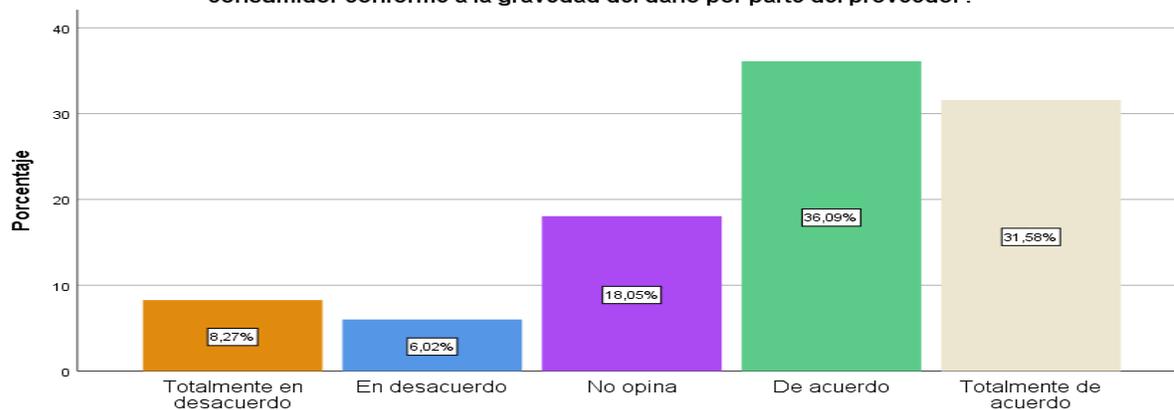
**Tabla 2 La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor (Variable Independiente)**

**¿Estaría de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	11	8,3	8,3	8,3
	En desacuerdo	8	6,0	6,0	14,3
	No opina	24	18,0	18,0	32,3
	De acuerdo	48	36,1	36,1	68,4
	Totalmente de acuerdo	42	31,6	31,6	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 2**

¿Estaria de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor?



**Fuente: Elaboración Propia**

## INTERPRETACIÓN

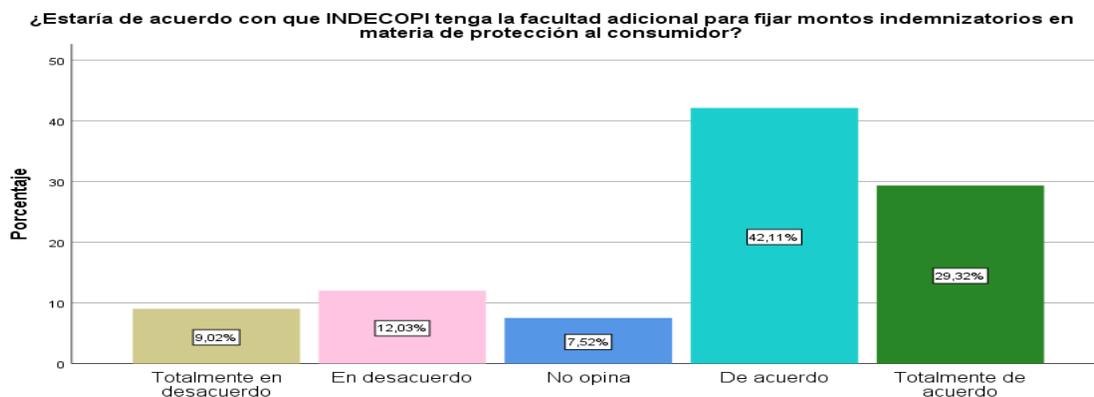
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 8,27% de la población está totalmente en desacuerdo con que el Código de Protección y Defensa

del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor, el 6,02 % está en desacuerdo, el 18,05% no opina, el 36,09% está de acuerdo, y el 31,58% totalmente de acuerdo.

**Tabla3La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor (Variable Independiente)**

¿Estaría de acuerdo con que INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar ¿Montos indemnizatorios en materia de protección al consumidor?		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	12	9,0	9,0	9,0
	En desacuerdo	16	12,0	12,0	21,1
	No opina	10	7,5	7,5	28,6
	De acuerdo	56	42,1	42,1	70,7
	Totalmente de acuerdo	39	29,3	29,3	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura3**



**Fuente: Elaboración Propia.**

## INTERPRETACIÓN

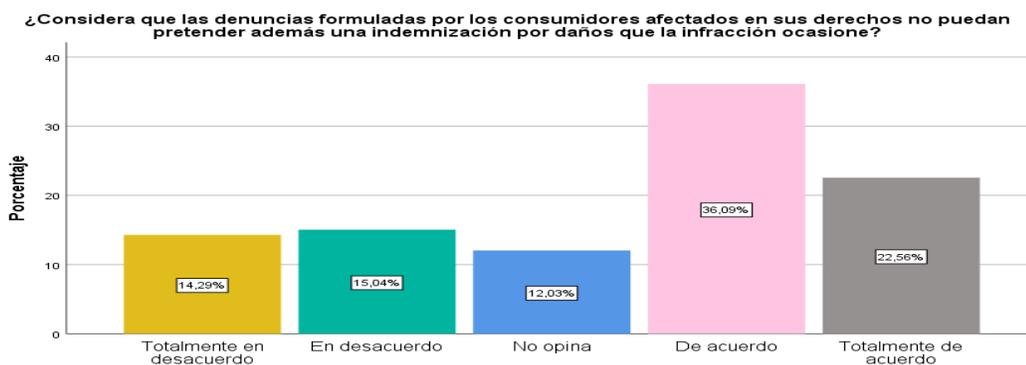
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 9,02% de la población está totalmente en desacuerdo con que el INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar montos indemnizatorios en materia de Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor, el 12,03% está en desacuerdo, el 7,52% No opina, el 42,11% está de acuerdo y el 29,32% está totalmente de acuerdo.

**Tabla 4 La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor (Variable Independiente)**

**4. ¿Considera que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	19	14,3	14,3	14,3
	En desacuerdo	20	15,0	15,0	29,3
	No opina	16	12,0	12,0	41,4
	De acuerdo	48	36,1	36,1	77,4
	Totalmente de acuerdo	30	22,6	22,6	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 4**



**Fuente: Elaboración Propia**

## **INTERPRETACIÓN**

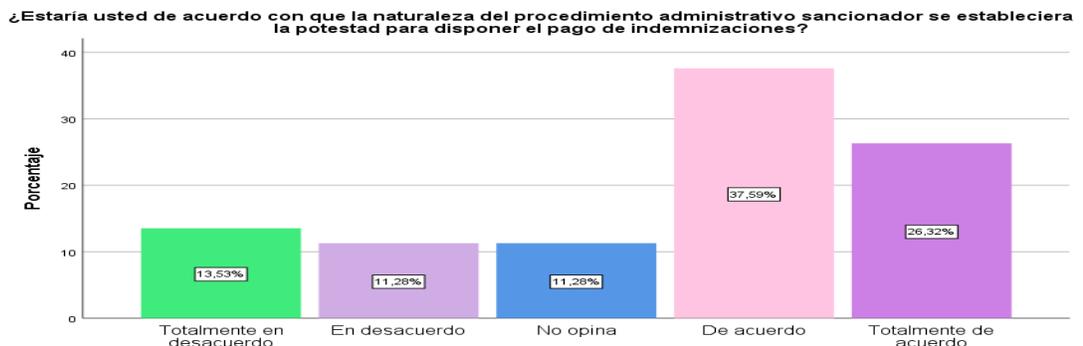
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 14,29% de la población está totalmente en desacuerdo con que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione, el 15,04% está en desacuerdo, el 12,03% No opina, el 36,09% está de acuerdo y el 22,56% está totalmente de acuerdo.

**Tabla 5 La Incorporación De La Facultad Para Indemnizar Por Parte De Indecopi Al Consumidor (Variable Independiente)**

**5. ¿Estaría usted de acuerdo con que la naturaleza del procedimiento sancionador estableciera la potestad para disponer el pago de indemnizaciones?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Vál ido	Totalmente en desacuerdo	18	13,5	13,5	13,5
	En desacuerdo	15	11,3	11,3	24,8
	No opina	15	11,3	11,3	36,1
	De acuerdo	50	37,6	37,6	73,7
	Totalmente de acuerdo	35	26,3	26,3	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 5**



**Fuente: Elaboración Propia**

## INTERPRETACIÓN

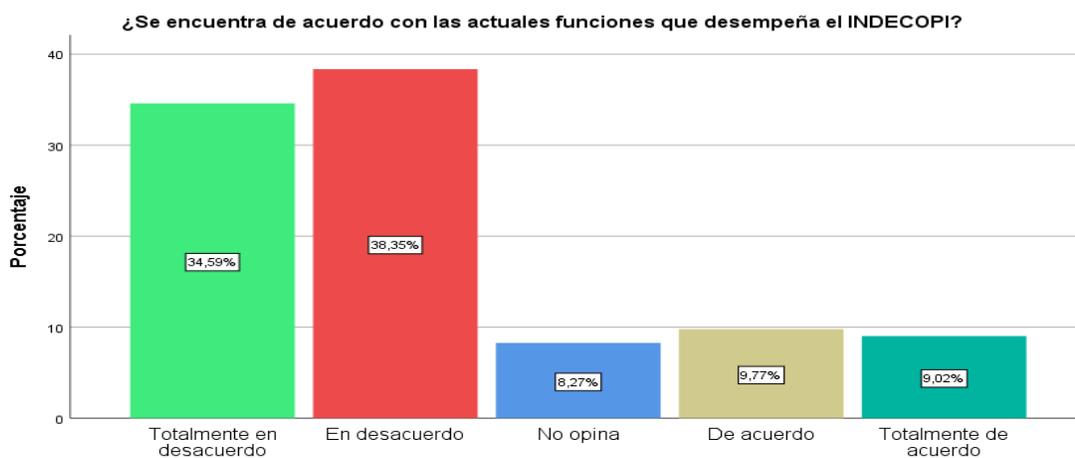
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 15,53% de la población está totalmente en desacuerdo con que la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador se estableciera la potestad para disponer el pago de indemnizaciones, el 11,28% está en desacuerdo, el 11,28% No opina, el 37,59% está de acuerdo y el 26,32% está totalmente de acuerdo.

**Tabla 6 La Potestad Sancionadora (Variable Dependiente)**

**6. ¿Se encuentra de acuerdo con las actuales funciones que desempeña el INDECOPI?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	46	34,6	34,6	34,6
	En desacuerdo	51	38,3	38,3	72,9
	No opina	11	8,3	8,3	81,2
	De acuerdo	13	9,8	9,8	91,0
	Totalmente de acuerdo	12	9,0	9,0	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura6**



**Fuente: Elaboración Propia**

## INTERPRETACIÓN

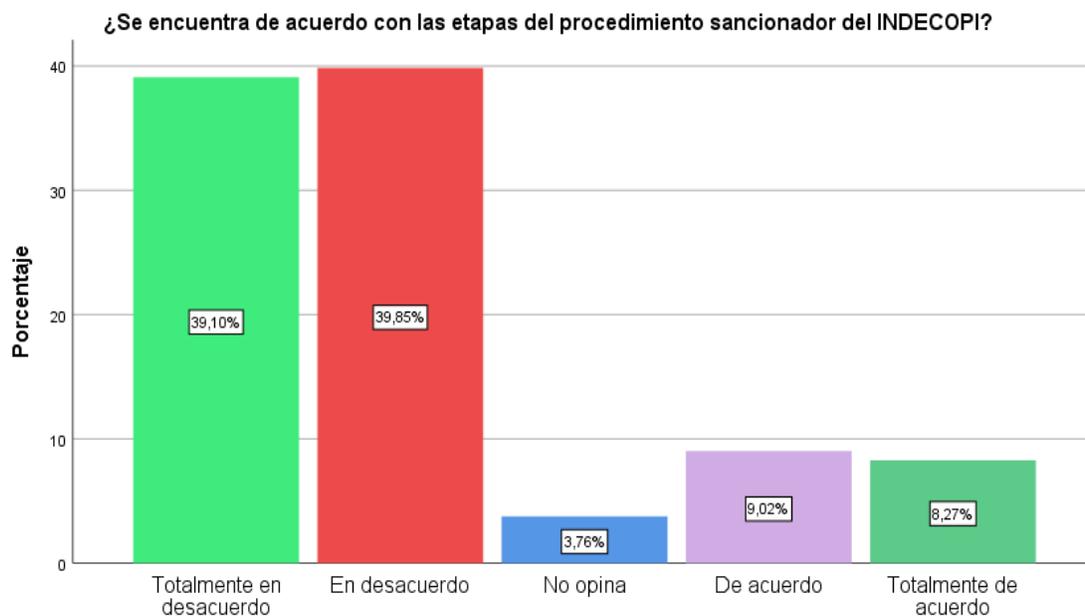
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 34,59% de la población está totalmente en desacuerdo con las actuales funciones que desempeña el INDECOPI, el 30,35% está en desacuerdo, el 8,27% No opina, el 9,77% está de acuerdo y el 9,02% está totalmente de acuerdo.

**Tabla 7 La Potestad Sancionadora (Variable Dependiente)**

**¿Se encuentra de acuerdo con las etapas del procedimiento sancionador del INDECOPI?**

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido Totalmente en desacuerdo	52	39,1	39,1	39,1
En desacuerdo	53	39,8	39,8	78,9
No opina	5	3,8	3,8	82,7
De acuerdo	12	9,0	9,0	91,7
Totalmente de acuerdo	11	8,3	8,3	100,0
Total	133	100,0	100,0	

**Figura 7**



**Fuente: Elaboración Propia**

## **INTERPRETACIÓN**

Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 39,10% de la población está totalmente en desacuerdo con las etapas del procedimiento sancionador del INDECOPI, el 39,85% está en desacuerdo, el 3,76% No opina, el 9,02% está de acuerdo y el 8,27% está totalmente de acuerdo.

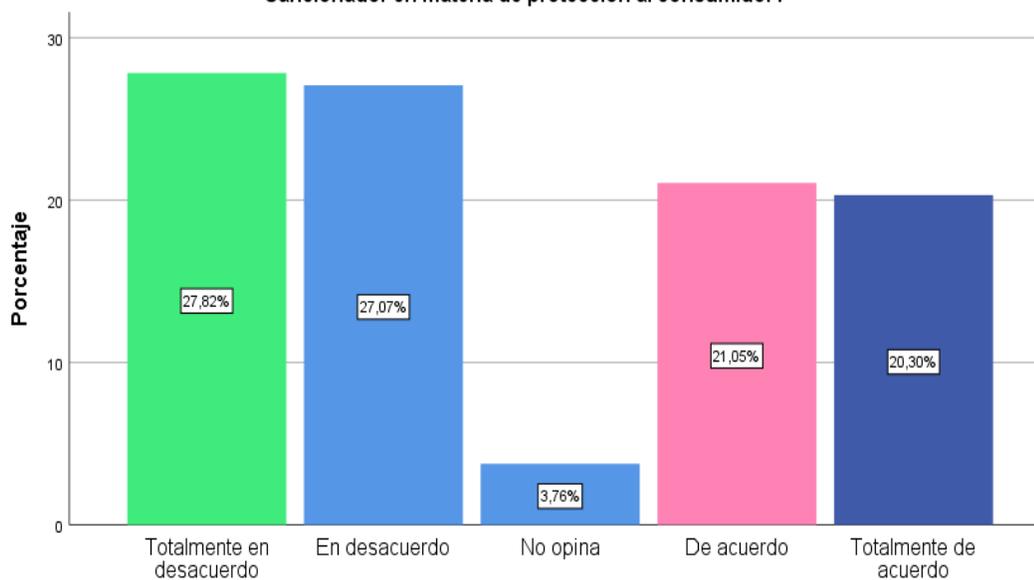
**Tabla 8 La Potestad Sacionadora (Variable Dependiente)**

**8. ¿Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares dentro del procedimiento sancionador en materia del procedimiento al consumidor?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	37	27,8	27,8	27,8
	En desacuerdo	36	27,1	27,1	54,9
	No opina	5	3,8	3,8	58,6
	De acuerdo	28	21,1	21,1	79,7
	Totalmente de acuerdo	27	20,3	20,3	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura8**

¿Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares, dentro del Procedimiento Sancionador en materia de protección al consumidor?



**Fuente: Elaboración Propia**

## INTERPRETACIÓN

Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 27,82% de la población está totalmente en desacuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares dentro del procedimiento sancionador en materia de protección al consumidor, el 27,07% está en desacuerdo, el 3,76% No opina, el 21,05% está de acuerdo y el 20,30% está totalmente de acuerdo.

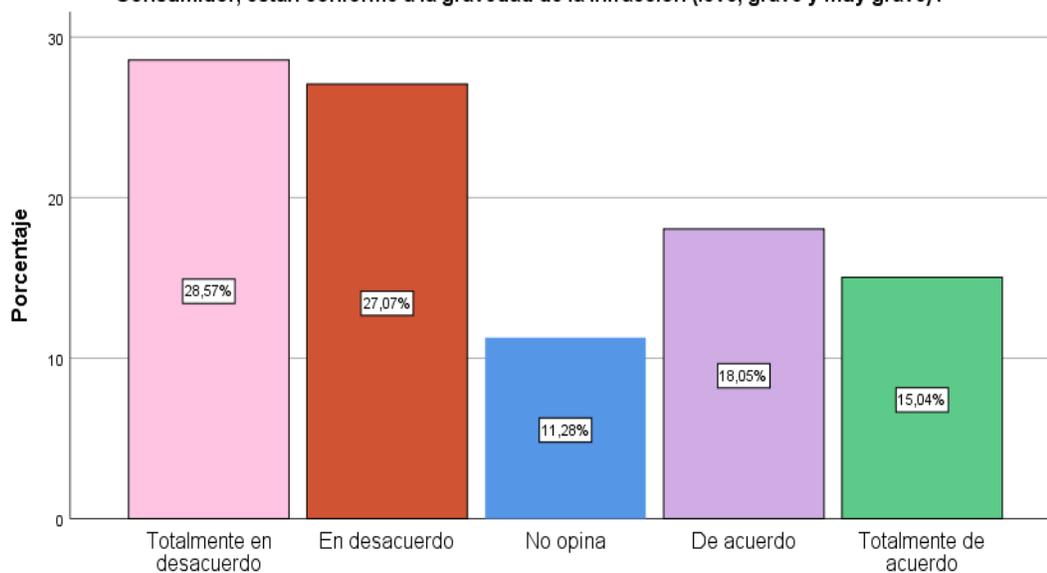
**Tabla 9 La Potestad Sancionadora (Variable Dependiente)**

**¿Considera usted que las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave)?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	38	28,6	28,6	28,6
	En desacuerdo	36	27,1	27,1	55,6
	No opine	15	11,3	11,3	66,9
	De acuerdo	24	18,0	18,0	85,0
	Totalmente de acuerdo	20	15,0	15,0	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 9**

¿Considera usted que las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave)?



**Fuente: Elaboración Propia**

## **INTERPRETACIÓN**

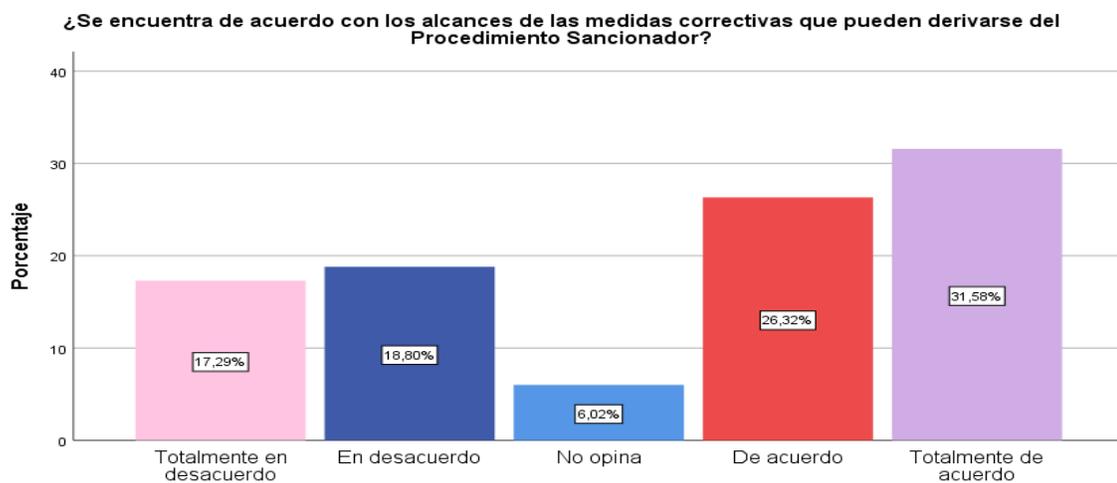
Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 28,57% de la población está totalmente en desacuerdo con las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave), el 27,07% está en desacuerdo, el 11,28% no opina, el 18,05% está de acuerdo y el 15,04% está totalmente de acuerdo.

### **Tabla 10 La Potestad Sancionadora (Variable Dependiente)**

**10. ¿Se encuentra de acuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	23	17,3	17,3	17,3
	En desacuerdo	25	18,8	18,8	36,1
	No opina	8	6,0	6,0	42,1
	De acuerdo	35	26,3	26,3	68,4
	Totalmente de acuerdo	42	31,6	31,6	100,0
	Total	133	100,0	100,0	

**Figura 10**



**Fuente: Elaboración Propia**

## INTERPRETACIÓN

Como se observa en el siguiente gráfico se verifica que el 17,29% de la población está totalmente en desacuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador, el 18,80% está en desacuerdo, el 6,02% no opina, el 26,32% está de acuerdo y el 31,58% está totalmente de acuerdo.

### 3.2. Discusión de resultados

Luego de presentados los resultados obtenidos luego de realizado el trabajo de campo de nuestra investigación, se ha obtenido información de importancia para la contratación de nuestra hipótesis, la cual valida la postura del autor respecto a la necesidad de ampliar las facultades del INDECOPI para poder disponer el pago de indemnizaciones en casos en los que las infracciones cometidas ocasionen un perjuicio a los consumidores y usuarios y que éstos sean debidamente determinados dentro del procedimiento administrativo.

Es así que los resultados más resaltantes y que permiten objetivamente validar nuestra posición tenemos los siguientes:

Según la labor de encuesta desarrollada, tenemos que más del 73% de las encuestadas muestras una posición en favor de que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca el contenido de la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor.

Concuero con Sánchez (2015), Madrid para optar por el grado de doctor ante la Universidad Autónoma de Madrid, (España), titulada. “Comportamiento Del Consumidor En La Búsqueda De Información De Precios On-Line”. La autora se refiere lo siguiente:

*“Por otra parte, los consumidores no solamente buscan y perciben beneficios utilitarios, tales como la obtención de menores precios, la facilidad y comodidad en el proceso de búsqueda o el ahorro de costes de búsqueda, sino*

*que también persiguen beneficios hedónicos que pueda brindarles el desarrollo del proceso de búsqueda.”.*

Por otra parte, más del 67% de los encuestados también considera de importancia que el citado cuerpo normativo establezca la posibilidad de disponer el pago de indemnizaciones a favor del consumidor, y que estas deban ser graduadas de acuerdo a la gravedad del daño ocasionado por el agente infractor.

Consigno con el autor Rebollo, Carrasco, Alarcón y Bueno, (España) en su investigación denominada “Panorama del derecho administrativo sancionador. Los derechos y las garantías de los ciudadanos” publicada en enero del 2012 en [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0124-05792005](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792005), señalando que:

*“Prácticamente no hay ley que regule la intervención de la administración en un determinado sector o materia que no contenga el correspondiente régimen sancionador administrativo. Incluso es habitual que en cada sector haya una o varias leyes, estatales y regionales, con numerosas infracciones y sanciones administrativas. Súmese a ello las sanciones que imponen los colegios profesionales y las que pueden prever las administraciones locales”.*

Asimismo, la muestra encuestada en su mayoría se mostró a favor de que el INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar montos indemnizatorios en materia de protección al consumidor, alcanzando una cifra superior al 70%.

Concuerdo con Gonzales (2012), Madrid para optar el grado de Doctor ante la Universidad Complutense De Madrid, (España) titulada en. “La comunicación Publicitaria En El Entorno De Protección Al Consumidor”. La autora en la siguiente conclusión considera que:

*“Este profundo cambio que se produce en la figura del consumidor, inevitablemente va a verse reflejado a todos los niveles. Por primera vez, el consumidor va a tomar conciencia de que tiene una situación privilegiada en el sistema económico, va a ser cada vez más consciente de la importancia*

*que para el correcto funcionamiento del mercado van a tener su comportamiento y decisiones”.*

El resultado anterior se relaciona directamente con la percepción de los encuestados respecto a que actualmente las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos impiden pretender una indemnización por daños que la infracción ocasione, al menos dentro del mismo procedimiento administrativo, posición que arroja un 58.7% de los encuestados.

Conuerdo con el autor Mormontoy (2017),Cuzcosu tesis de pregrado por la Universidad Andina del Cuzco titulada en,“Aplicación de la sanción pecuniaria del indecopi a los infractores del código de protección y defensa del consumidor según los criterios utilizados por la comisión de protección del consumidor de la oficina regional del indecopi-cusco, 2014-2016”.El autor considera que;

*“Se ha podido determinar que la naturaleza jurídica de la sanción pecuniaria impuesta por el INDECOPI como herramienta fundamental para el cumplimiento de lo previsto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor tiene como base, la vertiente económica y la vertiente penal; la primera esta orientada al cumplimiento de la medida impuesta, basada netamente en factores económicos y la segunda esta dada mediante la inferencia represiva del infractor propio del ius puniendi, el cual incide directamente en el malestar o aflicción que se le genera al proveedor infractor en contra de su patrimonio, ya que la conducta del infractor incide en el quebrantar de lo dispuesto por el ordenamiento nacional”.*

Por otra parte, más del 60% de los encuestados han precisado que la naturaleza del procedimiento sancionador podría admitir también la potestad de la administración en este caso a través del INDECOPI para disponer el pago de indemnizaciones en favor de los consumidores o usuarios.

Concuerdo con las autoras Rivas, Rivera y Ticas (2014), EL Salvador en su tesis de pregrado por la Universidad De El Salvador, (America) titulada por su investigación. “Efectividad Del Procedimiento Sancionatorio A Traves De Las Resoluciones Del Tribunal Sancionador De La Defensoria Del Consumidor”. En esta investigación las autoras señalan la siguiente conclusión:

*“Siendo la Defensoría del Consumidor la institución encargada para velar por la protección de ese derecho y el objetivo de esta investigación es la de determinar si el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, ha sido efectivo de esta al momento de la aplicación del procedimiento sancionador como potestad otorgada por el mandato de la Ley; es por ello que al analizar lo resuelto por dicha instancia, se concluye que la misma ha resuelto un considerable número de denuncias interpuestas por el no cumplimiento de lo pactado en la prestación de bienes y servicios ofrecidos por los proveedores de manera efectiva”.*

Sin embargo, el 68% precisan que están de acuerdo con que el Código de Protección y defensa del consumidor establezca indemnizar al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor

Concuerdo con el autor Cordero, (2012). México. En su investigación denominada. “El Derecho Administrativo Sancionador y Su relación Con El Derecho Penal” en: <http://mingaonline.uach.cl/pdf/revider/v25n2/art06.pdf> (Recuperado en diciembre.) El autor señala lo siguiente:

*“El estudio de las infracciones administrativas y su relación con el Derecho penal, ha planteado siempre una discusión en torno a la naturaleza y elementos que permitirían distinguirlas de los delitos. Este tema se ha vuelto más relevante aún a partir de los principios y mandatos constitucionales, que reservan a la competencia de los tribunales de justicia el conocimiento y resolución de aquellas medidas represivas que puede adoptar el Estado frente a los particulares y que necesariamente implican una limitación y/o restricción de derechos fundamentales. El tema se hace aún más difícil de analizar frente a un crecimiento exponencial de las potestades punitivas de*

*la Administración, que encuentra su fundamento en una realidad más compleja producto de cambios sociales cada vez más acelerados, pero que no deja de trastabillar ante los principios constitucionales y la forma en que debe ser comprendido el problema desde un punto de vista dogmático”.*

Asimismo, más del 77% manifiestan que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione

Con lo que concuerdo con el autor Jara y Robles (2014), Chile, en su investigación denominada, “EL Principio De Inocencia En El Derecho Administrativo Sancionador, en su tesis por la Universidad de Chile. Las autoras señalan que:

*“Consideramos que existen argumentos suficientes para creer que la Potestad Sancionadora de la Administración es constitucional, solo a través de ella se logra una defensa del interés público especializado e inmediato. Es necesario reconocer que nuestro ordenamiento no ofrece otra solución, es decir, es una realidad difícil de sustituir, ya que se debe buscar un método de hacer exigibles las obligaciones que derivan del Derecho Administrativo”.*

Por lo que el 91% está de acuerdo con las funciones que establece INDECOPI en lo cual concuerdo con el autor Pacheco (2017), Lima, en su tesis denominada “*Corre INDECOPI, corre, ¿resulta eficaz el procedimiento sumarísimo de protección al consumidor?*” en su tesis Pregrado por la Universidad Católica Del Perú. El autor en su investigación hace mención que;

*El Procedimiento Sumarísimo constituye una de las principales novedades introducidas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor luego de su entrada en vigencia en el año 2010. Su creación se sustentó en la necesidad de dotar de mayor celeridad al procedimiento por infracción a las normas de protección al consumidor que, para entonces, se tramitaba únicamente ante la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi”.*

Así también el 68% Se encuentra de acuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador por lo cual concuerdo con Sandoval (2017). Lima. Optado por la Universidad Católica Del Perú en su investigación denominada; “El Desistimiento Como Forma De Conclusión Anticipada Del Procedimiento De Oficio Promovido Por Denuncia De Parte En Materia DE Protección Al Consumidor ¿Puede Concluir Un Procedimiento Administrativo Sancionador El autor señala que:

*“Los problemas de mantener un Procedimiento Administrativo Sancionador como se ha podido analizar, es que dicho procedimiento es de carácter bilateral entre la administración Pública (INDECOPI) y el administrado denunciado (Proveedor), legalmente el denunciante no es parte del procedimiento, como señalan varios autores, éste es únicamente un tercero interesado, por tanto sus derechos disponibles se ven más reducidos, por lo cual a pesar de las modificatorias introducidas, el desistimiento planteado, propiamente no puede concluir un procedimiento, el INDECOPI a partir de las modificatorias del Decreto Legislativo N° 1308, plantea un rol más conciliador entre las partes, el hecho de que las partes puedan concluir anticipadamente el procedimiento y dejar sin efecto la eventual sanción emitida en la resolución de primera instancia, da cuenta que el Indecopi”.*

Como puede advertirse, la posición mayoritaria se orienta a que efectivamente se hace necesario que dentro del procedimiento administrativo sancionador se pueda fijar el pago de una indemnización en el caso de daños comprobados en perjuicio de los usuarios o consumidores; asimismo se debe tener en cuenta que en la actualidad se considera que no existe dicha posibilidad, lo que genera que en muchas ocasiones los daños nunca sean reparados, con el consecuente desaliento a los usuarios y consumidores a formular denuncia, que solo les conllevan pérdida de tiempo y dinero, exigiéndoles además que para el resarcimiento del daño ocasionado deban acudir a la vía judicial, lo que implica un nuevo proceso con todo el desgaste económico y emocional que ello implica.

Entonces debemos precisar que esta posición no solo guarda relación con la teoría de la responsabilidad, para atribuírsela a quien efectivamente haya ocasionado el perjuicio a través de la infracción; sino también con la teoría subjetiva, específicamente al momento de graduar no solo las escalas de sanciones sino también de efectuar una valoración y determinación adecuada de las indemnizaciones a fijarse, de conformidad con el nivel de responsabilidad, gravedad de la infracción y la magnitud del perjuicio ocasionado.

Así también el 80% Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares, dentro del Procedimiento Sancionador en materia de protección al consumidor por lo cual concuerdo con Sandoval (2017). Lima. Optado por la Universidad Católica Del Perú en su investigación denominada; “El Desistimiento Como Forma De Conclusión Anticipada Del Procedimiento De Oficio Promovido Por Denuncia De Parte En Materia DE Protección Al Consumidor ¿Puede Concluir Un Procedimiento Administrativo Sancionador El autor señala que:

*“Los problemas de mantener un Procedimiento Administrativo Sancionador como se ha podido analizar, es que dicho procedimiento es de carácter bilateral entre la administración Pública (INDECOPI) y el administrado denunciado (Proveedor), legalmente el denunciante no es parte del procedimiento, como señalan varios autores, éste es únicamente un tercero interesado, por tanto sus derechos disponibles se ven más reducidos, por lo cual a pesar de las modificatorias introducidas, el desistimiento planteado, propiamente no puede concluir un procedimiento, el INDECOPI a partir de las modificatorias del Decreto Legislativo N° 1308, plantea un rol más conciliador entre las partes, el hecho de que las partes puedan concluir anticipadamente el procedimiento y dejar sin efecto la eventual sanción emitida en la resolución de primera instancia, da cuenta que el Indecopi”.*

En ese sentido y de admitirse tal supuesto de otorgar la facultad de disponer el pago de indemnizaciones en favor de consumidores y usuarios, se estaría constituyendo una innovación legislativa, concordante además con legislaciones

como la Chilena y Colombiana que cuentan ya con dicha posibilidad en materia de protección al consumidor, sin necesidad de acudir a la vía jurisdiccional, lo que constituiría un avance en materia de derechos de consumidor y sobre todo una debida protección a los derechos de los usuarios y consumidores, conforme lo ha establecido ya nuestra Constitución Política.

### **3.3. Aporte práctico**

#### **PROPUESTA MODIFICATORIA**

#### **MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 147 DE LA LEY 29571 CODIGO DE PROTECCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.**

Modificación del artículo 147 dela Ley 29571, norma establecida en las Sanciones Administrativas. El mismo que se incorporará en el siguiente párrafo en el cual será de la siguiente manera:

En el caso que las partes intervinientes acuerden mutuamente el órgano encargado determine una indemnización correspondiente en favor del consumidor por parte de Indecopi dentro de esta conciliación con la finalidad de que el usuario o consumidor se vea protegidos en los casos de las infracciones surgidas por el proveedor. Sin embargo, se sancione en determinados casos exclusivamente en los productos que el proveedor infraccione al consumidor, aplicando la multa o amonestación dependiente del daño que se ha surgido al consumidor.

#### **Conclusiones**

- Se ha verificado que existe la necesidad de otorgar al INDECOPI facultades para fijar montos resarcitorios a modo de indemnización a favor de los usuarios o consumidores, dentro de los procedimientos sancionadores por infracciones a sus derechos.

- El procedimiento del Indecopi para la imposición de sanciones está regulado en el Art. 107 del Código de Protección y Defensa del Consumidor y es 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 del consumidor.
- Por su parte el Código de Protección y defensa del consumidor establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como un principio rector de la política social y económica del Estado la protección de los derechos de los consumidores, dentro del marco del artículo 65 de la Constitución Política del Perú.
- Asimismo, el Código de Protección y defensa del consumidor tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses.
- El rol de INDECOPI consiste en 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.

### **Recomendaciones**

- Se recomienda plantear una iniciativa legislativa que incluya dentro de las facultades de INDECOPI, la de fijar y disponer el pago de indemnizaciones en favor de los usuarios y consumidores, en los casos en los que las infracciones a

sus derechos hayan ocasionado daños, y estos hayan sido verificados dentro del procedimiento sancionador.

- Asimismo, se recomienda al Estado analizar el ordenamiento jurídico establecido que protege al consumidor o usuario en sus derechos, proporcionándole ciertos beneficios que favorezcan al consumidor.
- Así también se recomienda regularizar en mandato constitucional al órgano jurisdiccional competente otorgándole dichas facultades para ejercer el resarcimiento al consumidor o usuario al concluir el procedimiento y mediante la arbitrariedad del consumo en la cual se disponga la indemnización al consumidor.

## **REFERENCIAS**

Alpa (2013) México en su revista jurídica “La Responsabilidad Civil”.

Arrollo (2012) Trujillo en su artículo jurídico de investigación denominada “El Procedimiento Administrativo”.

Baca (2012) Protección al consumidor; análisis de las funciones del Indecopi a la luz de las decisiones de sus órganos resolutivos. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, INDECOPI.

Bravo (2012) Trujillo en su revista jurídica denominada Los Daños y perjuicios en Indecopi

Barrientos (2017) Chile en su revista jurídica denominada “El Concepto De Arbitrariedad Del Artículo 16 A) De La Ley De Consumo: Análisis De Los Criterios Judiciales Que Examina La Cláusula De Modificación Unilateral.

Boulangger (2015). Piura, optado por la Universidad de Piura, (Perú) en su investigación denominada. “La Naturaleza No Indemnizatoria De La Medidas Correctivas Y Su Régimen Jurídico En El Derecho Administrativo Peruano. Especial Referencia Al Código De Protección Y Defensa Del Consumidor.

Brebbia, (2013) México en su revista jurídica Daños y perjuicios de la persona

Brodsky (2012) Trujillo en su revista Jurídica denominada “El Daño Punitivo Como Institución Indispensable En El Derecho del Consumidor”.

Bullard (2013) Lima en su revista jurídica denominada” Procedimiento Sancionador Administrativo”.

Bustamante (2014), Piura en su revista derecho privado “Elementos de la responsabilidad civil”.

Busto (2012), lima en su libro Responsabilidad contractual y extracontractual

Caballero (2018) España en su revista jurídica denominada, “Redes Sociales, consumidores y propiedad intelectual comentario jurisprudencial a la sentencia 14/07300, del Tribunal de Gran Instancia de París, de 07 de agosto de 2018” el autor considera lo siguiente:

Cámara (2013) en su investigación “Procedimiento Administrativo Sancionador “

Cano (2013), México en su investigación denominada “Las sanciones Administrativas en México”.

Carbonell (2013) Lima en su revista jurídica “La sanción Administrativa en Indecopi”.

Carbonell (2015). Lima Comentarios al Código de Protección y Defensa al Consumidor.Lima: Jurista Editores E.I.R.L..

Carnelutti (2012) Lima en su revista jurídica “La Responsabilidad Civil”.

Carrillo (2013) lima en su investigación denominada Las multas Administrativas

Castellano (2012) Lima en su revista de derecho Análisis económico

Chaname (2013) en su revista de derecho Privado denominada “Sanciones Administrativas del Indecopi”.

Cornejo (2014) Trujillo en su revista jurídica “Las Sanciones Administrativas”.

Danos (2012) Lima en su investigación denominada el procedimiento sancionador das de supervisión, fiscalización y sanción para mejorar la predictibilidad y fomentar el cumplimiento de las normas”, Pg 1 al 13

De la Maza y Ojeda (2017) en su revista de derecho denominada:” El Interés General De Los Consumidores Y SU Tutela En Las Decisiones DE LOS Tribunales Superiores De Justicia”

Díaz, (2010). Lima, (Perú) en su Revista Electrónica Del Trabajador Judicial ubicado por <https://trabajadorjudicial.wordpress.com/> señala que: “Obtenido en (diciembre)”.

Esparza, (2012) Chile, en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad Austral de Chile en su denominada investigación “EL Problema De La (IN) Eficacia De La Responsabilidad Civil Por Productos Peligrosos Del ART. 47 De La Ley N° 19.496 Sobre Protección A Los Derechos De Los Consumidores”.

Espinoza (2013) los elementos de toda responsabilidad civil tanto contractual como extracontractual son (p. 89):

Exposición de Motivos. Texto Único Ordenado de la Directiva que aprueba el Procedimiento Sumarísimo en materia de Protección al Consumidor. Lima, diciembre. Obtenido el 25 de junio de 2016

Ferrante (2018) Chile, en su revista de derecho privado titulada “Una revisión de los remedios del consumidor chileno en la compraventa con disconformidad a partir de la diferencia entre obligación y garantía.

Ferrer (2014) Lima en su revista Jurídica “El derecho del consumidor a la seguridad”.

Gamora (2013) Lima en su revista jurídica “El Procedimiento Administrativo Sancionador”.

García (2013). El Arbitraje Bancario y Financiero. Revista Jurídica de Castilla y León. Castilla y León, 2013, número 29, Pg. 137-155. Obtenido el 10 de diciembre del 2015.

García y Fernández (2014) Lima en su revista jurídica Sanciones Administrativas de INDECOPI

García, (2015) Guatemala en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias jurídicas por la Universidad Rafael Landívar en su denominada Investigación "Procuraduría De Derechos DEL Consumidor: Propuesta DE Regulación.

Gohurdett y Robles, (2013) Chile en su tesis para optar el grado de licenciado en ciencias sociales y jurídicas por la Universidad de Chile en su denominada investigación "El Principio De Inocencia En El Derecho Administrativo Sancionador”

Gómez (2013) Lima en su revista Jurídica “El Procedimiento Sancionador Administrativo”

González (2013), Lima, “Neo procesalismo - Teoría del proceso civil eficaz”.

Guevara, (2015) Colombia, en su revista jurídica y denominada investigación “La responsabilidad objetiva en la protección del derecho del consumidor: ¿Es una cuestión de Estado?”

Guzmán (2013) Lima en su libro de derecho Procedimiento sancionador Administrativo

Hernández, (2013) Lima en su revista jurídica la proporcionalidad constitucional (2013)

Indecopi. (2016). Lima, “Lineamientos de Protección al Consumidor.”

Instituto Nacional De Defensa De La Competencia y De La Protección De La Propiedad Intelectual, Ministerio De Justicia, (2014). Lima, “Manual de Supervisión de Centros Educativos Particulares. Compendio de normas legales de protección al consumidor en el sector educación. Serie Compendios Normativos. N° 2, Indecopi, Minjus”.

Laca y Paz (2015). Lima, Congreso Internacional del CLAD Sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública.

Ley 29571. “Código de Protección y Defensa del Consumidor”. Lima, 2 de Setiembre.

López (2017), Puno, “Derechos Del Consumidor Y El uso Del Libro De Reclamaciones En El Distrito De Puno Durante El Año 2016 “(tesis de pregrado). Universidad Nacional del Altiplano.

Los hermanos Mazeaud (2012), en su revista jurídica Elementos de la Responsabilidad Civil

Maza (2013) Lima en su revista jurídica “La Indemnización Peruana”

Michael (2013). México, Comportamiento del Consumidor, (decima ed.) México: Pesaron Educación.

Ministerio De Justicia Y Derechos Humanos, (2015). Lima, Guía de Práctica sobre el Procedimiento Administrativo Sancionador, 1° Edición, Minjus.

Montero (2014) México en su revista Jurídica La Responsabilidad Civil Extracontractual

Mormontoy (2017), “Aplicación de la sanción pecuniaria del indecopi a los infractores del código de protección y defensa del consumidor según los criterios utilizados por la comisión de protección del consumidor de la oficina regional del indecopi-cusco, 2014-2016”.(tesis de pregrado). Universidad Andina del Cuzco, Cuzco.

Morón (2012) Lima “Comentarios al Procedimiento Administrativo General

Mundaca (2013), Lima en su Revista Jurídica denominada “La Naturaleza Sancionadora en el Procedimiento del Indecopi”

Nieto (2012) Trujillo en su revista jurídica El principio Proporcional constitucional

NUÑO, (2016). “Principios de la Potestad Sancionadora”. Gabilex N° 5. Obtenido [http://www.castillalamancha.es/sites/default/files/documentos/pdf/20160418/derecho\\_administrativo\\_sancionador\\_irene\\_nuno.pdf](http://www.castillalamancha.es/sites/default/files/documentos/pdf/20160418/derecho_administrativo_sancionador_irene_nuno.pdf). (recuperado el 2 junio de 2018).

Ochoa, (2018) , “Límites de la potestad sancionadora del Indecopi y las garantías del administrado en los procedimientos administrativos del Derecho de la Competencia”.

En revista Ius Et Veritas. N° 18. Ubicado en: [revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15569/1601](http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15569/1601).

(Recuperado el 2 de junio de 2018).

Orego (2012) Lima en su investigación denominada “Derechos Del Consumidor”

Orrego (2014) Chile en su revista jurídica la responsabilidad extracontractual

Ortega y García, (2017) México en su Artículo de Investigación Científica en su denominada Investigación "La presunción de inocencia en el derecho administrativo sancionador mexicano y comparado".

Ossa, (2015), Colombia, en su revista jurídica y investigación denominada “Análisis Económico De Las Sanciones Administrativas En El Derecho De La Competencia Y El Consumo”

Osterling (2013) Lima en su libro de Derecho De Las Obligaciones

Pacheco (2017), Lima, en su tesis de Pregrado por la Universidad Católica Del Perú, titula en. “*Corre INDECOPI, corre, ¿resulta eficaz el procedimiento sumarísimo de protección al consumidor?*”

Pacherres (2014), Trujillo, en su tesis de pregrado por la Universidad de Trujillo, (Perú); “La Competencia De Eliminación De Barreras Burocráticas Del Indecopi En Las Sanciones Administrativas De Multas”.

Peláez, (2013). En su revista jurídica” Procedimiento Sancionador de INDECOPI”

Pico (2016) Colombia en su revista jurídica “EL Alcance De Los Principios Generales Del Estatuto DEL Consumidor Colombiano

Potestad Sancionadora. Enciclopedia Jurídica, ubicado en el 2015 Obtenido en <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/potestadsancionadora/potestad-sancionadora.htm>

Pothier (2013) Lima En su revista de derecho Privado Los Daños en la responsabilidad Civil

Quisbert (2014) España en su revista jurídica “La Sanción Administrativa en España”.

Quiroz (2013) Trujillo en su revista Jurídica denominada “La Sanción Administrativa En General”.

Ramírez (2012) Lima en su artículo jurídico titulado “Límites de la Responsabilidad civil.

Ramírez y Bendek, (2015), Colombia en su revista jurídica y investigación denominada “Sanción Administrativa en Colombia”

Ramírez, (2012) Trujillo en su revista de derecho las sanciones Administrativas

Razuri (2013) Lima en su revista jurídica de investigación denominada “Las Sanciones En Indecopi”.

Retortillo, (2015) Lima en su revista de derecho procedimiento sancionador Administrativo

Rios (2016), Lima “El Arbitraje de Consumo. ¿Cerrando el círculo del Sistema de Protección al Consumidor en el Peru? Universidad Católica Del Peru..

Roca, y Céspedes, (2013), “Concepción, institucionalización y descentralización de la protección al consumidor en el Perú: Un análisis comparado con México, Estados Unidos, Brasil y Suecia, Documento de Trabajo N° 25, 1° Edición, Lima, Universidad ESAN, Obtenido en <http://www.esan.edu.pe/publicaciones/2009/12/02/DefDocTrab25Roca.pdf>

Rodríguez (2013) Lima en su investigación denominada el procedimiento en INDECOPI”.

Rodríguez, (2016) España, en su Artículo Jurídico y investigación denominada "Hacia Una Teoría General De La Potestad Administrativa Sancionadora: Soluciones EN El Derecho Alemán.

Rojas, (2012) Lima en su revista de derecho privado “Las Sanciones Administrativas

Rojina, (2013) México Compendio de derecho Civil en su p. 279”.

Rubio, (2014), Lima en su revista jurídica la discrecionalidad en INDECOPI

Salas, (2012). En su revista jurídica “sanciones Administrativas”

Sánchez (2013) Lima en su revista jurídica El principio proporcional Constitucional

Sánchez (2015), Lima, en su tesis de pregrado por la Universidad San Martín de Porres, (Perú); “Derecho De Elección DE Los Consumidores Mediante Las Declaraciones De Los Proveedores De Alimentos Envasados Destinados Al Consumo Humano”.

Sánchez (2015), Madrid para optar por el grado de doctor ante la Universidad Autónoma de Madrid, (España), titulada. “Comportamiento Del Consumidor En La Búsqueda De Información De Precios On-Line”.

Sánchez y Yui (2015), “Implementación de herramientas sistematiza

Sandoval (2017). Lima. Optado por la Universidad Católica Del Perú en su investigación denominada; “El Desistimiento Como Forma De Conclusión Anticipada Del Procedimiento De Oficio Promovido Por Denuncia De Parte En Materia DE Protección Al Consumidor ¿Puede Concluir Un Procedimiento Administrativo Sancionador?

Sessarego (2012) Lima en su libro “De Derecho De Las Personas”.

Silva (2017), Chiclayo, en su tesis por la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, titulada en; “Los Criterios Objetivos De Aplicación De Sanciones En Materia DE Protección Al Consumidor: Una Correcta Aplicación De Los Principios De Proporcionalidad, Razonabilidad Y Predictibilidad

Trazegnies (2012), Lima en su revista jurídica Responsabilidad Extracontractual Civil

Uyutupa (2017). Lima, La caracterización del procedimiento administrativo de protección al consumidor ¿un frankenstein administrativo? Propuesta de cambio para la efectiva tutela del derecho fundamental de la protección al consumidor.

Valladares (2014), Trujillo, El autor en su tesis de pregrado por la Universidad de Trujillo, (Perú); “Régimen Sancionador En El Sector De Telecomunicaciones Y Cumplimiento Del Marco Normativo De Usuarios”.

Vanina (2018) Argentina en su revista de derecho privado denominada “La influencia del principio del consumo sustentable en el combate de la obsolescencia programada, la garantía de los “productos durables” y el derecho a la información de los consumidores en Argentina”.

Vargas (2013). 6 factores que influyen el comportamiento del consumidor. Diario Gestión, p. 8

Vargas (2014) en su revista de derecho denomina el “Procedimiento y sanciones del Indecopi en el Perú.

Villalba (2017) Colombia en su revista de derecho titulada “La Protección Al Consumidor Inmobiliario. Aspectos Generales En El Derecho Colombiano.

Volochinsky (2012) Lima en su investigación Los Daños Punitivos en la Responsabilidad Civil

Zanoni (2013) Chile en su revista jurídica “Los Daños y Perjuicios en Chile”.

Zambrano (2013), Lima en su revista jurídica y investigación denominada “Los criterios en la Responsabilidad Civil Extracontractual”.

#### **PAGINAS WEB**

<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20195/177451/CodigoDProteccionyDefensaDelConsumidor%5B1%5D.pdf/934ea9ef-fcc9-48b8-9679-3e8e2493354e>

<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>

<https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Manual-del-ProcedimientoAdministrativo-General-Christian-Guzm%C3%A1n-Napur%C3%AD.pdf>

#### **ANEXOS**

##### **ANEXO N° 01: ENCUESTA**



#### **LA INCORPORACION DE LA FACULTAD PARA INDEMNIZAR POR PARTE DE INDECOPI AL CONSUMIDOR PARA REGULAR LA POTESTAD SANCIONADORA SOBRE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR**

Mediante esta técnica de recopilación de datos se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada al trabajo de investigación que permitirá contrastar la variable dependiente con la independiente, los datos recogidos serán sometidos a presiones porcentuales para ser presentados como averiguaciones en forma de cuadro, marque con una X, la opción que usted crea conveniente.

---

**Los valores de los ítems son: Totalmente en desacuerdo (1); En desacuerdo (2); No opina (3); De acuerdo (4); Totalmente de acuerdo (5)**

N°	PREGUNTAS	T.D	ED	N.O	D.A	TA
01	¿Considera que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca el contenido de la responsabilidad civil en materia de protección al consumidor?					
02	¿Estaría de acuerdo con que el Código de Protección y Defensa del Consumidor establezca indemnización al consumidor conforme a la gravedad del daño por parte del proveedor?					
03	¿Estaría de acuerdo con que INDECOPI tenga la facultad adicional para fijar montos indemnizatorios en materia de protección al consumidor?					
04	¿Considera que las denuncias formuladas por los consumidores afectados en sus derechos no puedan pretender además una indemnización por daños que la infracción ocasione?					
05	¿Estaría usted de acuerdo con que la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador se estableciera la potestad para disponer el pago de indemnizaciones?					
06	¿Se encuentra de acuerdo con las actuales funciones que desempeña el INDECOPI?					
07	¿Se encuentra de acuerdo con las etapas del procedimiento sancionador del INDECOPI?					

08	¿Está de acuerdo con la facultad del INDECOPI de disponer medidas cautelares, dentro del Procedimiento Sancionador en materia de protección al consumidor?					
09	¿Considera usted que las sanciones administrativas previstas por el Código de Protección y Defensa del Consumidor, están conforme a la gravedad de la infracción (leve, grave y muy grave)?					
10	¿Se encuentra de acuerdo con los alcances de las medidas correctivas que pueden derivarse del Procedimiento Sancionador?					