

En el presente trabajo, el autor nos aproxima de manera detallada a los principales tópicos sobre derecho de los consumidores en el marco del Código de Protección y Defensa del Consumidor. En tal sentido, elabora una exégesis sobre la relación de consumo, los servicios públicos y la protección al consumidor; los servicios bajo relación de dependencia, la noción de consumidor; de proveedores, derechos de los consumidores y obligaciones, cláusulas abusivas, métodos abusivos para cobrar; regulación del libro de reclamaciones y los respectivos procedimientos ante Indecopi.

BREVES APUNTES SOBRE EL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN EL PERÚ

Alfredo Maraví Contreras*

Introducción

El área de Protección al Consumidor vuelca su atención específicamente en los intereses de los consumidores, ya que en conjunto constituyen una fuerza motora del mercado, pero individualmente considerados pueden encontrarse en situación de desventaja frente a los proveedores.

La finalidad del presente material es realizar una aproximación general al Derecho de Protección al Consumidor; para tal fin, analizaremos la Ley No. 29571, denominada Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el “Código”).

1. El ámbito de aplicación de la Ley No. 29571

1.1. La relación de consumo

La Ley No. 29571 (en adelante, la “Ley”) se aplica a todos los casos en los que exista, de manera directa o indirecta, una relación de consumo entre proveedores y consumidores, celebrada o ejecutada en el Perú. Expresamente se establece en el artículo III que la Ley se aplica también a las etapas previas al consumo (relaciones precontractuales). Aunque la Ley no indica si se aplica también a las etapas posteriores al consumo (servicios de post venta como los existentes en la compra de vehículos) debe interpretarse que sí, por “relaciones de consumo” podemos entender tanto aquellas que se agotan en solo acto como las que tienen una larga extensión en el tiempo.

En estricto, en una relación de consumo existen tres elementos: un consumidor, un proveedor y un producto o servicio materia de transacción económica. Sin perjuicio de ello, también se aplica esta norma a las operaciones a título gratuito, pero solamente cuando éstas

* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magíster por la Maestría en Derecho de la Propiedad y de la Competencia PUCP. Profesor tiempo completo de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Si desean comunicarse con el autor, redactar un correo a maravi.a@pucp.pe

tengan un propósito comercial dirigido a motivar o fomentar el consumo, por ejemplo, cuando se ofrece un producto adicional gratis y el producto gratuito es defectuoso.

1.2 El lugar donde se celebra o ejecuta la relación de consumo

Es competente la autoridad peruana, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, “Indecopi”) cuando el contrato se celebre y ejecute en el territorio nacional. También cuando el contrato se celebre en territorio nacional pero se ejecute en el extranjero.

En caso que el contrato se celebre en el extranjero, pero se ejecute en el Perú, es claro que también será competente la autoridad peruana cuando el problema involucre la idoneidad del servicio. Sin embargo, si el contrato se celebra en el extranjero y se ejecuta en Perú, pero todo el problema se debe a información incorrecta proporcionada en el extranjero, no serían competentes nuestras autoridades, sino las correspondientes al país donde se celebró el contrato.

Por ejemplo, si algún turista contrata en el extranjero un servicio para viajar a Perú y no se cumple con lo esperado una vez en nuestro país, si el problema se debe a información incorrecta brindada en su país de origen, el Indecopi no sería competente para resolver el conflicto.

1.3 Los servicios públicos y la protección al consumidor

¿Dentro del ámbito de aplicación se incluyen los servicios públicos? El Código de Protección y Defensa del Consumidor no incluye a la esencia de los servicios públicos, por ejemplo las tarifas o la idoneidad del servicio.

En los servicios públicos de agua, desagüe, luz, gas y teléfono existen órganos

reguladores que son los competentes para resolver los conflictos entre las empresas proveedoras y los usuarios de los servicios, bajo su propia regulación. En todos estos casos, la Primera Instancia es la empresa prestadora del servicio y la Segunda Instancia es el órgano regulador correspondiente¹.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando el problema verse sobre algo no esencial al servicio, es decir, cuando el conflicto no forme parte de las competencias del órgano regulador, se podrá aplicar el Código de Protección y Defensa del Consumidor por parte del Indecopi. Por ejemplo, si tengo un reclamo porque considero que mi tarifa telefónica es incorrecta, eso no es competencia del Indecopi. En cambio, si tengo un reclamo sobre la idoneidad de mi aparato telefónico, eso sí es competencia del Indecopi porque no se encuentra comprendido entre las funciones del Osiptel.

1.4 Los servicios bajo relación de dependencia

Tampoco se aplica el Código a los servicios que prestan las personas bajo relación de dependencia, lo cual significa que si el empleado de un establecimiento me brinda un mal servicio, el responsable es la empresa y no el empleado que trabaja de manera dependiente.

2. La noción de consumidor

Para efectos de la norma, como regla general, se consideran consumidores a las personas, naturales o jurídicas, que adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales, productos o servicios, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, es de-

¹ Son algunos órganos reguladores de servicios públicos el Osiptel para temas de telecomunicaciones, Osinergmin en temas de luz y gas, Sunass para temas de agua y desagüe y Ositrán, quien supervisa la inversión en infraestructura de transporte de uso público)

cir, actuando en un ámbito ajeno al de una actividad empresarial o profesional.

Por lo antes mencionado, es muy importante que el consumidor que solicita protección (ya sea persona natural o jurídica) sea el destinatario final, es decir, aquel que adquiere, utiliza o disfruta un bien o servicio para fines personales, familiares o de su entorno social inmediato.

¿Por qué no simplemente se considera consumidor a cualquiera que adquiere un producto? Porque se desea proteger a los verdaderos consumidores, a los últimos en la cadena de consumo.

En principio, no se desea proteger con este Código a los proveedores o comerciantes² porque se considera que los proveedores poseen mayor cantidad y calidad de información que los consumidores. Así, son los consumidores (finales) los que se encuentran en desventaja frente a los proveedores; esto es lo que se conoce como asimetría informativa.

Entonces, como regla general, no se considera consumidor para efectos del Código a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio si los utiliza para su actividad comercial como proveedor.

De esta manera, aplicando la regla general, si una empresa contrata un buffet para que sus empleados disfruten del día del trabajo, la empresa puede ser considerada consumidora, porque está adquiriendo para el beneficio de su entorno. En cambio si esa misma empresa adquiere la comida para revenderla como parte de su servicio de *catering*, ya no se comportaría como consumidora sino como proveedora.

2 En tal sentido, los comerciantes que compran sus insumos o maquinarias para su producción comercial también son consumidores, pero no finales y, por tal motivo, no se les aplica el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Existe una excepción a la regla mencionada, es decir, hay una posibilidad de que sean considerados consumidores (finales) los proveedores o comerciantes que adquieran productos o servicios para su actividad comercial, pero solamente bajo determinadas circunstancias: i) el proveedor o comerciante debe ser un microempresario³; ii) el microempresario evidencia una situación de asimetría informativa respecto al proveedor del que adquiere y iii) esta asimetría informativa ocurre porque los productos o servicios materia de transacción no forman parte del giro propio del negocio del microempresario.

En otras palabras, pese a que los productos o servicios adquiridos sí se utilicen para actividad comercial, se les protege como consumidores (finales) cuando estos productos o servicios no son inherentes ni imprescindibles para la actividad económica, de modo que no fuera previsible que el microempresario debiera contar con conocimientos especializados equiparables a aquellos de los proveedores.

La razón de esta protección radica en que se considera que los microempresarios también pueden experimentar la asimetría informativa, en manera similar a un consumidor común.

3 El artículo 3 de la Ley N° 28015, Ley de Promoción y Formalización de la Micro y Pequeña Empresa establece a quiénes se considera micro y pequeños empresarios.

“Artículo 3.- Características de las MYPE

Las MYPE deben reunir las siguientes características concurrentes:

- a) El número total de trabajadores:
 - La microempresa abarca de uno (1) hasta diez (10) trabajadores inclusive.
 - La pequeña empresa abarca de uno (1) hasta cincuenta (50) trabajadores inclusive.
- b) Niveles de ventas anuales:
 - La microempresa: hasta el monto máximo de 150 Unidades Impositivas Tributarias - UIT.
 - La pequeña empresa: a partir del monto máximo señalado para las microempresas y hasta 850 Unidades Impositivas Tributarias - UIT”.

¿Qué sucede si un bien es utilizado para fines personales/familiares pero también como parte del proceso productivo? La respuesta más consistente, siguiendo la historia de las resoluciones del Indecopi, es que se debe aceptar la denuncia. En tal sentido, en caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta. Por ejemplo, una persona puede haber comprado un auto para realizar servicio de taxi en días laborales pero también usar el mismo vehículo para su propia recreación en días feriados.

Un tema importante es lo relativo al estándar del consumidor. Aproximadamente desde los años 90, la jurisprudencia del Indecopi basada en la norma anterior (el Decreto Legislativo No. 716), señalaba que se protegía solamente a aquellos consumidores que se comportaran como consumidores razonables. Este criterio no se refiere a que el consumidor deba ser una máquina fría y calculadora de cada mínimo detalle en sus decisiones de consumo, sino que el consumidor, sin ser experto, se comporta con la diligencia ordinaria que le fuera exigible según las circunstancias. Por ejemplo, si un consumidor no lee el contrato de préstamo que está firmando, no ha realizado un comportamiento razonable o diligente, por lo tanto, no sería objeto de protección.

Este estándar de consumidor razonable no estaba expresamente contemplado en la redacción original del Decreto Legislativo No. 716, pero en junio de 2008, a través del Decreto Legislativo No. 1045, se incorporó a la definición de consumidor lo siguiente: *“La presente ley protege al consumidor que actúa en el mercado con diligencia ordinaria de acuerdo a las circunstancias”*. La mayoría de comentarios sobre este agregado interpretaban que se había incorporado el estándar de consumidor razonable a la norma.

En el actual Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley No. 29571) no se ha incorporado directamente la referencia a la diligencia ordinaria dentro de la definición de consumidor, aunque hay algunas referencias indirectas en el Código. ¿Significa esto que ya no se exige al consumidor que no sea diligente en su comportamiento? En realidad, aunque no se establezca expresamente y directamente la exigencia de ser diligente, no es lógico sostener que los comportamientos negligentes van a ser protegidos, por lo tanto, la diligencia ordinaria, según las circunstancias, sigue tomándose en cuenta para determinar si corresponde o no proteger al consumidor.

3. La noción de proveedores

El Código señala que son proveedores las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que de manera habitual⁴ fabrican, elaboran, manipulan, acondicionan, mezclan, envasan, almacenan, preparan, expenden, suministran productos o prestan servicios de cualquier naturaleza a los consumidores. En forma enunciativa y no limitativa se considera proveedores a:

Distribuidores o comerciantes.- Las personas naturales o jurídicas que venden o proveen de otra forma al por mayor, al por menor, productos o servicios destinados finalmente a los consumidores, aun cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público.

Productores o fabricantes.- Las personas naturales o jurídicas que producen, extraen, industrializan o transforman bienes interme-

4 Se considera habitual aquella actividad que se realiza de manera común y reiterada de tal forma que pueda presumirse que se desarrolla para continuar en el mercado. Este concepto no está ligado a un número predeterminado de transacciones que deban realizarse. Las actividades de venta de productos o contratación de servicios que se realicen en locales abiertos son consideradas habituales por ese simple hecho.

dios o finales para su provisión a los consumidores.

Importadores.- Las personas naturales o jurídicas que importan productos para su venta o provisión en otra forma en el territorio nacional.

Prestadores.- Las personas naturales o jurídicas que prestan servicios a los consumidores.

4. Derechos de los consumidores y obligaciones de los proveedores

En general podemos decir que el consumidor cuenta con tres derechos (que a la vez constituyen las obligaciones principales de los proveedores): información, idoneidad y no discriminación.

4.1 Derecho a la Información

El consumidor es quien sabe, mejor que nadie, qué es lo que le interesa y le conviene, siempre y cuando tenga la información que le permita tomar adecuadamente sus decisiones de consumo.

Los proveedores suelen tener mayor y mejor información que los consumidores dada su experiencia en el mercado. Esto es lo que se conoce como asimetría informativa y trae como consecuencia que se eleven los costos de transacción, es decir, aquellos costos que las partes deben asumir para celebrar un contrato acorde a los intereses de ambas. Mientras más costoso o difícil se vuelve contratar, menos dinámico se vuelve el mercado y, en consecuencia, se desarrolla menos.

Los problemas de información propiamente dichos son aquellos en los cuales el proveedor omite brindar información relevante o brinda información defectuosa. Por ejemplo, si una empresa vende automóviles usados, este proveedor cuenta con mejor y mayor información que la que posee el con-

sumidor sobre las características del vehículo. De hecho, si el proveedor manipula el vehículo para que no muestre el verdadero kilometraje recorrido, se habrá brindado información inexacta al consumidor y con ello se habrá cometido una infracción.

Entonces, ¿qué información debe brindar el proveedor? El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

La información relevante se considera toda aquella sin la cual no se hubiera adoptado la decisión de consumo o se hubiera efectuado en términos substancialmente distintos. Para ello se debe examinar si la información omitida desnaturaliza las condiciones en que se realizó la oferta al consumidor. En tal sentido, la información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano.

El Código quiere evitar que el consumidor caiga en confusiones, por lo tanto, valora negativamente el brindar información excesiva o sumamente compleja, atendiendo a la naturaleza del producto adquirido o al servicio contratado. Como es lógico, está prohibida la información u omisión que induzca a error respecto a la cantidad, calidad, precio, origen, modo de fabricación, componentes, etc. de los productos o servicios ofrecidos.

¿Qué mecanismos existen para difundir la información? Un primer medio es la publicidad. El otro gran mecanismo es el contrato. Las características informadas vía publicidad son exigibles al proveedor aunque no figuren en el contrato⁵.

5 De acuerdo la Resolución No. 1029-2010/SC2 del 19 de mayo de 2010, el hecho de que el proveedor se encuentre obligado a cumplir los ofrecimientos que realiza vía publicidad no significa descon-

Es importante destacar que la publicidad se sujeta a las normas de represión de competencia desleal (Decreto Legislativo No. 1044) y el órgano competente para sancionar infracciones a la publicidad es la Comisión de Fiscalización de Competencia Desleal del Indecopi. El Código de Protección y Defensa del Consumidor reconoce este hecho, por lo tanto, ante una publicidad engañosa, es competente la Comisión de Fiscalización de Competencia Desleal por infringirse el mercado como bien jurídico. Si esta misma publicidad engañosa afecta intereses de consumidores, es competente para analizar el caso la Comisión de Protección al Consumidor en lo referido al perjuicio que es consumidor sufrió.

Algunas disposiciones específicas referidas a la información son:

- El precio debe ser indicado en términos totales, incluyendo los tributos, comisiones y cargos aplicables.
- Si se anuncian precios en moneda extranjera, los mismos deben consignarse también en moneda nacional, en caracteres y condiciones iguales, y con la indicación del tipo de cambio aceptado para efectos de pago. Esta norma no es de aplicación para aquellos proveedores que ofrezcan directamente al público productos y servicios desde y hacia el exterior.
- Toda información sobre productos de manufactura nacional proporcionada a los consumidores debe efectuarse en términos comprensibles en idioma castellano y de conformidad con el Sistema Legal de Unidades de Medida.
- Tratándose de productos de manufactura extranjera, debe brindarse en idioma castellano la información relacionada

con los ingredientes, los componentes, las condiciones de las garantías, los manuales de uso, las advertencias y los riesgos previsible, así como los cuidados a seguir en caso de que se produzca un daño.

- Cuando se expende al público productos con alguna deficiencia o defecto, usados, reconstruidos o remanufacturados, debe informarse notoriamente esta circunstancia al consumidor, mediante mecanismos directos de información, haciéndolo constar indistintamente en los propios artículos, etiquetas, envolturas o empaques, y en los comprobantes de pago correspondientes, siendo su responsabilidad acreditar el cumplimiento de dicha obligación.

¿Cómo se evalúa el cumplimiento del deber de información de un proveedor? Primero se analiza si el proveedor entregó la información requerida oportunamente, en forma clara. No se exige que en todas las circunstancias el proveedor entregue al consumidor la información en forma exacta en la que fue requerida, sino que bastaría que el proveedor pusiera a disposición del consumidor la información requerida de una forma tal que su solicitud sea adecuadamente atendida. Por ejemplo, si le cliente de un Banco solicita cierta información sobre las cuotas de un préstamo, la entidad financiera podría darle la información directamente o brindarle los elementos suficientes para que el propio consumidor realice el cálculo.

4.2 Derecho a la Idoneidad

En realidad, los problemas relacionados a la información e idoneidad son como dos caras de una misma moneda. Los problemas de idoneidad versan sobre la falta de coincidencia entre lo que un consumidor espera y lo que realmente recibe, tomando en cuenta la cantidad y calidad de la información que ha recibido, por ejemplo, la publicidad e in-

ocer el derecho de establecer limitaciones particulares en la configuración final del contrato.

formación transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad también es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

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

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

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

Una garantía es explícita o expresa cuando se deriva de los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor al consumidor en el contrato, en el etiquetado del producto, en la publicidad, en el comprobante de pago o cualquier otro medio por el

que se pruebe específicamente lo ofrecido al consumidor. Una garantía explícita no puede ser desplazada por una garantía implícita. En tal medida, la garantía explícita puede, por ejemplo, limitar temporalmente la obligación de la garantía o excluir ciertos problemas que, en otras condiciones, serían responsabilidad del proveedor.

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

La garantía implícita no implica que el proveedor deba responder cuando el producto no ofrece la mejor calidad posible, pues los consumidores deben tener la posibilidad de elegir en el mercado entre diferentes calidades y precios.

¿Qué pasa si un producto es peligroso? Como deber general de seguridad, los productos o servicios ofertados en el mercado no deben conllevar, en condiciones de uso normal o previsible, riesgo injustificado o no advertido para la salud o seguridad de los consumidores o sus bienes.

En caso de que se coloquen productos o servicios en el mercado, en los que posteriormente se detecte la existencia de riesgos no previstos con anterioridad o imprevisibles, el proveedor está obligado a adoptar las medidas razonables para eliminar o reducir el peligro en el plazo inmediato; entre ellas, notificar a las autoridades competentes esta circunstancia, retirar los productos o servicios, disponer su sustitución o reparación, e informar a los consumidores, a la brevedad, de las advertencias del caso.

¿Qué se puede hacer si el producto o servicio no es idóneo? Ante la falta de idoneidad de un producto o servicio el consumidor tie-

ne derecho a reclamar al proveedor. No puede condicionarse la atención de reclamos de consumidores o usuarios al pago previo del producto o servicio materia de dicho reclamo o del monto que hubiera motivado ello o de cualquier otro pago. Por ejemplo, si estoy pagando un producto o servicio en partes y tengo un reclamo por falta de idoneidad, no me pueden exigir que complete primero el resto de las cuotas.

La reparación, que es otra posibilidad, se refiere a sustituir componentes o realizar arreglos a fin de que el producto vuelva a operar según lo esperado. El proveedor debe brindar el servicio de reparación de manera oportuna por sus productos durante el lapso en que los comercialicen en el mercado nacional y, posteriormente, durante un lapso razonable en función de la durabilidad de los productos. En el caso de que no se brinde el suministro oportuno de partes y accesorios o servicios de reparación y mantenimiento o en los que dichos suministros o servicios se brinden con limitaciones, los proveedores deben informar de tales circunstancias de manera clara e inequívoca al consumidor. Cabe señalar que el tiempo que duren las reparaciones efectuadas al amparo de la garantía no es computable dentro del plazo de la misma.

Cuando la reparación no sea posible o no resulte razonable según las circunstancias, debe cambiarse el producto por otro idéntico o de similares características, lo que se conoce como reposición del producto. En el caso de reposición del producto, debe renovarse el plazo de la garantía.

El consumidor también tiene derecho a que se le devuelva la contraprestación pagada. La devolución opera en una variedad de casos, entre ellos, cuando el producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias o por los vicios ocultos, no sea apto para el uso al cual está destinado. De devolverse el monto pagado, debe tomarse como base el valor

del producto o servicio en el momento de la devolución. Si el valor del producto o del servicio es menor en el momento de la devolución, se debe restituir el precio o retribución originalmente abonado. En ambos casos se pagan intereses legales o convencionales, si los hubiera.

4.3 Derecho a la no discriminación

Los proveedores no pueden establecer discriminación alguna por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole, respecto de los consumidores, se encuentren estos dentro o expuestos a una relación de consumo.

Si existe un trato diferente hacia los consumidores, éste debe obedecer a causas objetivas y razonables. Por ejemplo, está prohibida la exclusión de personas de establecimientos sin que medien causas de seguridad o tranquilidad de sus clientes u otros motivos similares.

Los establecimientos abiertos al público que establezcan restricciones objetivas y justificadas de acceso a sus instalaciones tienen la obligación de informar dichas restricciones a los consumidores, de manera directa, clara y oportuna, en forma previa al acto de consumo, mediante la ubicación de carteles o avisos, de manera visible y accesible en el exterior del establecimiento y, complementariamente, a través de otros medios de información. Estas restricciones no pueden ser redactadas de manera genérica o ambigua.

En línea con lo antes mencionado, la atención preferente en un establecimiento debe responder a situaciones de hecho distintas que justifiquen un trato diferente y existir una proporcionalidad entre el fin perseguido y el trato diferente que se otorga. De hecho, el proveedor está en la obligación de garantizar la atención preferente de gestantes, niñas, niños, adultos mayores y personas con dis-

capacidad, en todos los sistemas de atención con que cuente, debiendo facilitar al consumidor todos los mecanismos necesarios para denunciar el incumplimiento de esta norma bajo responsabilidad.

5. Las cláusulas abusivas, los métodos abusivos de cobro y el Libro de Reclamaciones.

Mención especial merecen las disposiciones establecidas para las cláusulas abusivas, los métodos abusivos de cobro y el Libro de Reclamaciones.

1.1 Cláusulas abusivas

En los contratos por adhesión⁶ y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.

Por ejemplo, cláusulas abusivas (de ineficacia absoluta) son las que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor.

⁶ En un contrato de adhesión las cláusulas son redactadas por una sola de las partes, de modo que la otra parte aceptar o rechazar el contrato en su integridad. Ejemplo de estos contratos son los de naturaleza bancaria y financiera.

Otro ejemplo de cláusulas abusivas (pero de eficacia relativa), dependiendo del caso concreto, son las que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos.

1.2 Métodos abusivos en el cobro

El proveedor debe utilizar los procedimientos de cobranza previstos en las leyes. Por tal motivo, se prohíbe el uso de métodos de cobranza que afecten la reputación del consumidor, que atenten contra la privacidad de su hogar, que afecten sus actividades laborales o su imagen ante terceros.

En el artículo 62 del Código se prohíben, entre otras, las modalidades de cobranza que consistan en:

- Enviar al deudor, o a su garante, documentos que aparenten ser notificaciones o escritos judiciales.
- Realizar visitas o llamadas telefónicas entre las 20.00 horas y las 07.00 horas o los días sábados, domingos y feriados.
- Colocar o exhibir a vista del público carteles o escritos en el domicilio del deudor o del garante, o en locales diferentes de éstos, requiriéndole el pago de sus obligaciones.
- Ubicar a personas con carteles alusivos a la deuda, con vestimenta inusual o medios similares, en las inmediaciones del domicilio o del centro de trabajo del deudor, requiriéndole el pago de una obligación.

1.3 El Libro de Reclamaciones

Los establecimientos comerciales deben contar con un libro de reclamaciones, en forma física o virtual. Asimismo, dichos establecimientos deben exhibir, en un lugar visible y fácilmente accesible al público, un aviso que

indique la existencia del libro de reclamaciones y el derecho que tienen los consumidores de solicitarlo cuando lo estimen conveniente.

Los consumidores pueden exigir la entrega del libro de reclamaciones para formular su queja o reclamo respecto de los productos o servicios ofertados. Por su parte, los establecimientos comerciales tienen la obligación de remitir al Indecopi la documentación correspondiente al libro de reclamaciones cuando éste le sea requerido. En los procedimientos sancionadores, el proveedor denunciado debe remitir la copia de la queja o reclamo correspondiente, junto con sus descargos.

Para el libro de reclamaciones existe un Reglamento, el Decreto Supremo No. 11-2011-PCM, el cual realiza precisiones importantes:

- *Obligación de tener un libro de reclamaciones.*- Es obligatorio para todo proveedor identificado con Registro Único de Contribuyentes (RUC) que realice actividades de venta de bienes o prestación de servicios a los consumidores a través de un establecimiento comercial abierto al público.

También es obligatorio para: a) las instalaciones que se ubiquen dentro de un establecimiento comercial abierto al público, en tanto éstas se identifiquen como un establecimiento independiente del que los alberga y otorguen sus propios comprobantes de pago y, b) las entidades públicas o empresas estatales, cuando actúen como proveedores.

- *El Libro de Reclamaciones virtual.*- Si el proveedor solo brinda sus servicios o productos a través de un establecimiento abierto al público podrá optar por tener un Libro de Reclamaciones físico o virtual. En este último caso, dicho establecimiento deberá contar con una

plataforma virtual de acceso al libro de reclamaciones.

Si el proveedor comercializa sus productos y servicios a través de un establecimiento abierto al público y además utiliza medios electrónicos para el mismo fin, tiene la obligación de contar con un Libro de Reclamaciones virtual.

- *Los reclamos y las quejas.*-El consumidor puede señalar tanto reclamos como quejas. Ninguno de los dos constituye una denuncia, es decir, no inician el procedimiento sancionador.

Los reclamos son manifestaciones de disconformidad con los bienes o servicios brindados por el proveedor. Todo reclamo registrado deberá ser atendido y respondido en un plazo de 30 días calendario. El plazo puede ser extendido por 30 días calendario más si la situación y naturaleza del reclamo lo justifican.

Las quejas son manifestaciones de disconformidad que no se encuentra relacionada a los bienes expendidos o suministrados o a los servicios prestados; o, expresa el malestar o descontento del consumidor respecto a la atención al público, sin que tenga por finalidad la obtención de un pronunciamiento por parte del proveedor.

6. Procedimientos

Existen dos tipos de procedimiento, el Sumarísimo y el Ordinario.

El procedimiento Sumarísimo se inicia ante el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor. Se sigue este procedimiento por denuncias de hasta 3UIT y en temas que son de difícil valoración, entre los que se encuentran: requerimientos de información; métodos abusivos de cobran-

za; demora en la entrega de un producto; incumplimiento de medidas correctivas; incumplimiento de acuerdos conciliatorios; y, liquidación e incumplimiento de costas y costos. La apelación se interpone ante la Comisión de Protección al Consumidor. También existe dentro de este procedimiento el Recurso de Revisión (que

es de puro derecho) ante la Sala 2 del Tribunal del Indecopi.

Por su parte, el procedimiento Ordinario se realiza ante la Comisión de Protección al Consumidor por denuncias superiores a 3UIT, mientras que la apelación se realiza ante la Sala 2 del Tribunal del INDECOPI.



Especialistas en Merchandising Empresarial

Telf.: 2745050 Cel.: 980939380 Next.: 41*618*3387

E-mail: siconensac@gmail.com