



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2912-2023/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0598-2020/CC2



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR 2

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : KLAUS HERBERT BÜRGER BOPST

DENUNCIADO : EMPIRE INVERSIONES S.A.C.

MATERIAS : DEBER DE IDONEIDAD

ACTIVIDAD : CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS

SUMILLA: *Se revoca la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Empire Inversiones S.A.C., al haberse probado que la denunciada ofreció al consumidor que podía construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del proyecto inmobiliario donde adquirió su departamento; esto, a pesar de que el proveedor tenía conocimiento de que la entidad edil no permitía efectuar dichas nuevas construcciones en la azotea.*

Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que declaró infundada la denuncia contra Empire Inversiones S.A.C., al haberse probado que el proveedor cumplió con brindar respuesta a la solicitud de gestión del denunciante mediante carta notarial del 12 de febrero de 2020

SANCIÓN:

- **5 UIT, por ofrecer un departamento donde se podría construir en la azotea pese a que la municipalidad no lo permitía.**

Lima, 18 de octubre de 2023

ANTECEDENTES

1. El 12 de agosto de 2020, el señor Klaus Herbert Bürger Bopst (en adelante, el señor Bürger) denunció a Empire Inversiones S.A.C.¹ (en adelante, la Inmobiliaria) y al señor Aníbal Antonio Gonzales Flores (en adelante, el señor Gonzales), en su calidad de gerente general del proveedor, por presuntas infracciones a la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), manifestando lo siguiente:
 - (i) Que, el 22 de febrero de 2019, suscribió un contrato de compraventa con la Inmobiliaria, mediante la cual adquirió bienes futuros consistentes en el Departamento 1503, estacionamientos simples N° 20 y 21, y el depósito N° 11 ubicado en el Proyecto Inmobiliario "Del Prado Departamentos", sito en Avenida Javier Prado Oeste N° 1266, distrito de San Isidro, a un precio de US\$ 506 000,00.

¹ R.U.C. 20492776280, con domicilio fiscal en Jr. Monterrey Nro. 373 Int. 704 Urb. Chacarilla Del Estanque (Cc Comercial Chacarilla) Lima - Lima - Santiago De Surco. Información obtenida de www.sunat.gob.pe.
M-SPC-13/1B 1/22



- (ii) Que, para la adquisición de los referidos inmuebles, la Inmobiliaria le informó que, una vez independizadas las unidades inmobiliarias, podría construir una o dos habitaciones en la azotea, siendo que el departamento adquirido se encontraba en el último piso.
 - (iii) Que, la Inmobiliaria para demostrarle que podría construir las referidas habitaciones, inclusive con baños, le enseñó los planos de lo que sería el primer y segundo piso (azotea).
 - (iv) Que, ante dicho ofrecimiento decidió adquirir los inmuebles, pues la condición para que adquiriera era justamente que una vez entregado los bienes pudiese construir una o dos habitaciones en la azotea.
 - (v) Que, la Inmobiliaria le entregó los bienes inmuebles el 25 de febrero de 2019, y transcurrido 10 meses de dicho momento, el denunciante acudió a la Municipalidad Distrital de San Isidro (en adelante, la Municipalidad) para consultar los requisitos para obtener la licencia de ampliación de azotea para poder realizar la construcción de sus habitaciones en dicho ambiente; sin embargo, le indicaron que, conforme a la Ordenanza N° 474-MSI, que aprobaba el Reglamento Integrado Normativo del año 2018, se establecía que para construcciones en azotea solo se podía techar el 30% del área utilizable de la azotea.
 - (vi) Que, en ese sentido, el denunciante consideró que le habían ofrecido la posibilidad de construir en la azotea pese a que conocían que no podría hacerlo.
 - (vii) Que, el 12 de febrero de 2020, el señor Bürger envió una carta a la Inmobiliaria solicitando la devolución de su dinero, documento que no obtuvo respuesta.
2. Mediante Resolución 1 del 9 de setiembre de 2019, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión), imputó a la Inmobiliaria, en calidad de cargos, el haber incurrido en presuntas infracciones de los artículos 18° y 19° del Código, conforme lo siguiente:
 - (i) Habría ofrecido al denunciante que podría construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del Proyecto Inmobiliario “Del Prado Departamentos” donde se encontrarían sus inmuebles (departamento N° 1503, estacionamientos simples N° 20 y 21 y depósito N° 11), pese a que no sería cierto.
 - (ii) No habría cumplido con atender la solicitud de gestión realizada por el denunciante mediante carta del 12 de febrero de 2020.
3. El 18 y 28 de setiembre de 2020, la Inmobiliaria presentó sus descargos y solicitó se programe una audiencia de conciliación.
4. Mediante Resolución 2 de fecha 2 de octubre de 2020, la Secretaría Técnica de la Comisión otorgó a las partes un plazo de dos (2) días para presentar sus



propuestas conciliatorias a fin de evaluar la pertinencia de programar una audiencia de conciliación, respondiendo solo la parte denunciante.

5. El 2 de octubre de 2020, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima mediante Oficio N° 01-2020/0352-2020-AE, puso en conocimiento de la Secretaría Técnica de la Comisión la Decisión Cautelar del 28 de setiembre de 2020, a través de la cual se informó que el señor Bürger contaba con una orden de no llevar a cabo o no proseguir con cualquier acto en contra de la Inmobiliaria que trasgreda la jurisdicción arbitral a la que se sometieron expresamente mediante el Contrato de Compraventa de bien futuro del 22 de febrero de 2019 (en adelante, el Contrato).
6. El 6 de octubre de 2020, la Inmobiliaria presentó un escrito solicitando la conclusión anticipada del procedimiento, en mérito a la Decisión Cautelar emitida en el Caso Arbitral N° 0352-2020-AE, remitida mediante Oficio N° 01-2020/0352-2020-AE a la Secretaría Técnica de la Comisión el 2 de octubre de 2020.
7. El 8 de octubre de 2020, el señor Bürger presentó un escrito dando respuesta al requerimiento de la Secretaría Técnica de la Comisión de presentar propuestas conciliatorias, indicando que su pretensión se encontraba señalada en su denuncia, en la cual solicitó la devolución del monto pagado por los inmuebles adquiridos, así como la devolución del importe que pagó por las mejoras que realizó en el inmueble.
8. Mediante Resolución 3 del 14 de octubre de 2020, la Secretaría Técnica de la Comisión resolvió –entre otros- denegar la solicitud de la Inmobiliaria de que se convoque a las partes a una audiencia de conciliación y le informó que su solicitud de conclusión anticipada del procedimiento sería evaluada oportunamente. El 23 de noviembre de 2020, el señor Bürger presentó un escrito absolviendo los descargos de la Inmobiliaria, adjuntando medios probatorios. El 19 de enero de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito ampliando sus descargos.
9. El 19 de febrero de 2021, el señor Bürger presentó un escrito absolviendo el escrito de la Inmobiliaria. El 22 de febrero de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito ampliando sus descargos respecto al convenio arbitral.
10. El 6 de mayo de 2021, la Inmobiliaria informó que la audiencia única de la controversia arbitral se había programado para el 16 de junio de 2021.
11. El 20 de mayo de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito reiterando se respete la medida cautelar dictada por el Árbitro de Emergencia el 28 de setiembre de 2020, constituido en el Caso Arbitral N° 0421-2020-CCL. El 24 de mayo de 2021, el señor Bürger presentó un escrito con sus argumentos respecto a la excepción del convenio arbitral presentada por la Inmobiliaria. El



26 de julio de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito absolviendo los argumentos del denunciante.

12. El 19 de agosto de 2021, el señor Bürger presentó un escrito reiterando sus argumentos. El 25 de octubre de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito rechazando los argumentos del señor Bürger.
13. El 15 de noviembre de 2021, la Inmobiliaria presentó un escrito adjuntando el Laudo Arbitral, solicitando la conclusión anticipada del procedimiento en mérito a dicho fallo.
14. El 28 de enero de 2022, el señor Bürger presentó un escrito absolviendo la solicitud de conclusión anticipada solicitada por la Inmobiliaria.
15. El 3 de junio de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión emitió el Informe Final de Instrucción (en adelante, IFI). Ante dicho actuado, mediante escritos del 24 de junio de 2022, las partes del procedimiento presentaron sus observaciones al IFI. Por último, el 25 de julio de 2022, el señor Bürger presentó un escrito absolviendo las observaciones al IFI de la Inmobiliaria.
16. Mediante Resolución 1776-2022/CC2 del 18 de agosto de 2022, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento²:
 - (i) Declaró infundada la denuncia interpuesta por el señor Bürger contra la Inmobiliaria, por presunta infracción a los artículos 18° y 19° del Código, al considerar que no se probaron los siguientes extremos de la imputación de cargos:
 - (a) La Inmobiliaria habría ofrecido al denunciante que podía construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del proyecto inmobiliario "Del Prado Departamentos", donde se encontrarían sus inmuebles (departamento N° 1503, estacionamientos simples N° 20 y 21 y depósito N° 11), pese a que dicho ofrecimiento no sería cierto.
 - (b) La Inmobiliaria no cumplió con atender la solicitud de gestión realizada por el denunciante mediante carta notarial del 12 de febrero de 2020
17. El 15 de setiembre de 2022, el señor Bürger presentó recurso de apelación contra la Resolución 1776-2022/CC2, señalando lo siguiente:

Sobre el ofrecimiento de construir habitaciones en la azotea

² En otros extremos de la Resolución 1776-2022/CC2, la Comisión declaró infundada la excepción de cláusula arbitral y solicitud de conclusión anticipada del procedimiento que fue presentada por la Inmobiliaria.

En la medida que la Inmobiliaria no cuestionó dicho extremo, a pesar de que resultaba desfavorable a sus intereses, en consecuencia, ha quedado consentido dicha desición; por lo cual, la Sala no emitirá pronunciamiento alguno, sino sobre los extremos apelados por el señor Bürger.



- (i) Que, la Comisión, pese a reconocer la existencia de un ofrecimiento por parte de la Inmobiliaria (de manera previa al contrato de compraventa), decidió prevalecer lo establecido en el contrato de compraventa, documento en el cual no se pactó de manera expresa el ofrecimiento que formó parte de toda la relación de consumo, lo cual le generó expectativa e influenció en su decisión de comprar finalmente los inmuebles adquiridos por su persona.
- (ii) Que, en atención a lo anterior, el señor Bürguer manifestó que en una relación de consumo no se limita solo a la mera suscripción de un contrato, como considera la Comisión; por el contrario, en una relación de consumo convergen diversas etapas como las tratativas u ofrecimiento y la ejecución de lo pactado.
- (iii) Que, la Comisión vulneró el artículo 46° del Código, el cual establece que el contenido de la oferta, promoción o publicidad, las características y funciones propias del producto o servicio y las condiciones y garantías ofrecidas obligan a los proveedores y son exigibles por los consumidores, aun cuando no figuren en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido.
- (iv) Que, la Comisión impuso un estándar irracional al consumidor, pretendiendo que el consumidor conozca todas las ordenanzas municipales referidas a la posibilidad de construir cierto porcentaje del techo en la azotea.

Sobre la falta de atención a la solicitud de gestión

- (v) Que, la Inmobiliaria no atendió debidamente la solicitud de gestión realizada por el denunciante, siendo que rechazaron la misma, alegando que no habrían incumplido obligaciones.
18. El 8 de mayo de 2023, la Inmobiliaria presentó un escrito absolviendo la apelación presentada por el denunciante. Ante lo cual, el 3 de agosto de 2023, el señor Bürguer presentó escrito absolviendo el referido escrito presentado por la Inmobiliaria, y de manera adicional, solicitó el uso de la palabra.

ANÁLISIS

Cuestión Previa: Sobre la solicitud de informe oral

19. Mediante escrito de 3 de agosto de 2023 el señor Bürger solicitó el uso de la palabra.
20. El artículo IV numeral 1.2 del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, el TUO de LPAG), desarrolla el Principio del Debido Procedimiento, el mismo que, entre otros, garantiza el



derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, así como a solicitar el uso de la palabra³. Por su parte, el artículo 16° del Decreto Legislativo 1033, Decreto Legislativo que aprueba la ley de organización y funciones del Indecopi (en adelante, el Decreto Legislativo 1033) dispone que las Salas podrán convocar o denegar la solicitud de audiencia de informe oral mediante resolución debidamente motivada⁴.

21. En consecuencia, es facultad discrecional de la Sala citar a las partes de un procedimiento a informe oral, ya sea a pedido de parte o de oficio, siendo que dicha actuación, al ser de carácter facultativo, no obliga a la autoridad administrativa a realizarlo en todos los procedimientos puestos en su conocimiento, pudiendo inclusive denegar las audiencias solicitadas por los administrados, lo cual no involucraría una contravención al Principio del Debido Procedimiento, ni al derecho de defensa del administrado⁵.
22. En el presente caso, se encuentran elementos suficientes para emitir un pronunciamiento sobre las cuestiones en controversia. Asimismo, el señor Bürguer ha presentado, durante el procedimiento, diversos alegatos para sustentar su posición. Por consiguiente, corresponde denegar la solicitud de uso de la palabra formulada por el denunciante.

Sobre el deber de idoneidad

23. El artículo 18° del Código⁶ define a la idoneidad de los productos y servicios como la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que

³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo.**

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

1.2. Principio del debido procedimiento. Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...)

⁴ **DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 16°.** - **Audiencia de informe oral ante las Salas del Tribunal.** 16.1. Las Salas del Tribunal podrán convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte. En este segundo caso, podrán denegar la solicitud mediante decisión debidamente fundamentada. (...)

⁵ Mediante Resolución 16 del 2 de diciembre de 2016, recaída en el Expediente 7017-2013 (el mismo que fue archivado definitivamente, según lo dispuesto en la Resolución 17 del 16 de marzo de 2017), la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, indicó que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 35° del Decreto Legislativo 807, Ley que aprueba las Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la actuación o la denegatoria de una solicitud de informe oral quedará a criterio de la Administración que resuelva el caso, según la importancia y trascendencia del caso.

⁶ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18°.** - **Idoneidad.** Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo



efectivamente recibe, en función a la naturaleza de estos, las condiciones acordadas y a la normatividad que rige su prestación. Asimismo, el artículo 19° del Código establece la responsabilidad de los proveedores por la idoneidad y calidad de los productos y servicios que ofrecen en el mercado⁷.

24. El referido supuesto de responsabilidad en la actuación del proveedor le impone a éste la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de idoneidad del bien o servicio colocado en el mercado, debido a la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. Así, corresponderá al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio vendido, luego de lo cual el proveedor deberá acreditar que dicho defecto no le es imputable, conforme a lo establecido en el artículo 104° del Código⁸.

(a) Sobre el ofrecimiento relacionado a la construcción de habitaciones en la azotea

25. El señor Bürger cuestionó que, de forma previa a la compra de los inmuebles materia de denuncia, la Inmobiliaria le ofreció que podía construirse habitaciones en su azotea, información que señaló fue determinante al momento de tomar su decisión de consumo y adquirir los inmuebles que compró.

26. La Comisión declaró fundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, tras considerar que no formó parte del contrato de compraventa el ofrecimiento por parte de la Inmobiliaria sobre la posibilidad de que el denunciante construyera habitaciones en la azotea.

que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

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

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

⁷ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 19°.- Obligación de los proveedores.** El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

⁸ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 104°.- Responsabilidad administrativa del proveedor.** El proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información, o cualquier otra infracción a lo establecido en el presente Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado. 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°.



27. En su apelación, el señor Bürger señaló que la Comisión, pese a reconocer la existencia de un ofrecimiento por parte de la Inmobiliaria (de manera previa al contrato de compraventa), decidió prevalecer lo establecido en el contrato de compraventa, documento en el cual no se pactó de manera expresa el ofrecimiento que formó parte de toda la relación de consumo, lo cual le generó expectativa e influenció en su decisión de comprar finalmente los inmuebles adquiridos por su persona. Agregó que, en una relación de consumo no se limitaba solo a la mera suscripción de un contrato, como consideraba la Comisión; por el contrario, en una relación de consumo se configuraban diversas etapas como las tratativas u ofrecimiento y la ejecución de lo pactado.
28. Al respecto, cabe precisar que, en el presente caso, no será materia de análisis *per se* el contenido del contrato firmado por las partes, ni las obligaciones que se desprenden de este documento, esto porque la conducta denunciada no cuestiona un incumplimiento de las cláusulas contractuales, sino se encuentra dirigida a cuestionar la información y ofrecimiento que se brindó de forma previa a la decisión de compra del denunciante, lo que le habría generado una expectativa que vio defraudada.
29. Ahora bien, cabe resaltar que el hecho referido a que no era posible construir uno o dos dormitorios en la azotea del departamento 1503 no es un hecho controvertido, toda vez que el mismo ha sido afirmado por ambas partes en virtud a lo establecido en la Ordenanza N° 474-MSI emitida por la Municipalidad.
30. Por otra parte, cabe indicar que obra en el expediente los siguientes medios probatorios:
- (a) El contrato de compraventa de los inmuebles⁹ (en adelante, el Contrato) de 22 de febrero de 2019.
 - (b) Acta de entrega de inmuebles de 25 de febrero de 2019¹⁰.
 - (c) Dos (2) planos¹¹ presentados por el señor Bürger de la azotea de su departamento entregados por la Inmobiliaria donde se advierte se había diseñado habitaciones en la azotea.
 - (d) Plano del departamento adquirido por el denunciante denominado “Plano de Dúplex N° 1503, 2do piso – Azotea¹², con los vistos de las partes, donde no se consignan dormitorios en dicha área.

⁹ Ver foja 12 a 15 del Expediente.

¹⁰ Ver foja 16 del Expediente.

¹¹ Ver foja 18 y 19 del Expediente.

¹² Ver foja 74 del Expediente.



- (e) Correos electrónicos¹³ de 15 y 16 de noviembre de 2018. entre el denunciante y personal de la Inmobiliaria con quien realizaron las coordinaciones para la compra de los inmuebles, donde se señaló la posibilidad de habilitar 1 o 2 dormitorios con baño completo con ducha, patio lavandería y cuarto con baño de servicio.
- (f) Conversaciones vía *WhatsApp* del 15 de noviembre al 17 de diciembre de 2018, intercambiados entre el denunciante y la vendedora de la Inmobiliaria, donde se vuelve a mencionar la posibilidad de construir en la azotea¹⁴.
- (g) Correo electrónico de 11 de diciembre de 2019 remitido por el señor Bürger a la Inmobiliaria, mediante el cual el denunciante manifestó su disconformidad respecto de la información que se le brindó sobre la posibilidad de poder construir 1 o 2 habitaciones en la azotea.
- (h) Correo electrónico de 19 de diciembre de 2019 remitido por el denunciante a la Inmobiliaria, mediante el cual le comunica a esta última que, en la Municipalidad le informaron que conforme a la ordenanza N° 474-MSI, solo se permite construir el 30% del área de la azotea.
31. Al respecto, de la valoración conjunta de los medios probatorios citados previamente, es posible advertir que existen elementos suficientes que generan certeza con relación a que la Inmobiliaria, durante la etapa precontractual para la adquisición de los inmuebles, en concreto el departamento 1503, informó al señor Bürger que era posible la construcción de 1 o 2 habitaciones y un baño en el segundo piso del inmueble, que correspondería a la azotea, advirtiéndose que inclusive le proporcionó los planos mediante los correos electrónicos de noviembre de 2018. Asimismo, de las referidas conversaciones vía *WhatsApp* de noviembre y diciembre 2018, se advierte que el personal de la Inmobiliaria le ofreció que podían construir un dormitorio con baño completo en el segundo piso del departamento 1503.
32. Sobre lo previamente expuesto, cabe precisar que la Inmobiliaria ha reconocido los referidos medios de prueba, e indicaron que, si bien no niegan la existencia de los correos electrónicos o conversaciones de *WhatsApp* presentadas por el denunciante, dichos documentos corresponderían únicamente a negociaciones que se dan en la etapa de negociación, las cuales finalmente no fueron recogidas en el Contrato; por lo que no se encontrarían obligadas.
33. Al respecto, la Sala considera que, es importante mencionar que la publicidad y cualquier otro tipo de ofrecimiento realizado por la Inmobiliaria al consumidor, ya sea de manera oral o escrita, resulta ser parte conformante del acto jurídico; esto se encuentra acorde con lo señalado en el artículo 46° del Código, según

¹³ Ver foja 159 a 165 del Expediente.

¹⁴ Ver foja 166 a 173 del Expediente.



el cual el contenido de la oferta, promoción o publicidad, así como las características propias del producto es exigible al proveedor aun cuando no figure en el contrato celebrado¹⁵.

34. Entonces, cuando un proveedor ofrece ya sea mediante una publicidad o a través de una oferta de venta directamente al consumidor vía correos electrónicos o mensajes de *WhatsApp* -como ha sucedido en el presente caso- sobre la posibilidad de “construir 1 o 2 habitaciones en la azotea”, es razonable considerar que dicho ofrecimiento generó la expectativa en el denunciante de que, tras adquirir su departamento, podría construir 1 o 2 habitaciones en la azotea, de acuerdo a sus necesidades que lo llevaron a tomar la decisión de comprar dicho inmueble.
35. Por otro lado, respecto a que el denunciante, en mérito al Principio de Publicidad de las normas, no puede desconocer las ordenanzas municipales (en especial la Ordenanza Municipal 747-MSI), cabe indicar que la denuncia del señor Bürger está dirigida a cuestionar que la Inmobiliaria le haya ofrecido que este podía realizar la construcción de habitaciones en su azotea, pese a que no sería cierto porque la Municipalidad no lo permitía en atención a dicha ordenanza; por lo que el hecho referido a que la referida ordenanza que establece los límites para el techado de azoteas sea pública, no exonera de responsabilidad a la Inmobiliaria por dicho ofrecimiento, por el contrario, al encontrarse el denunciado en el rubro inmobiliario, se encontraba en mejor posición para conocer las disposiciones municipales de techado y construcción en azoteas, debiendo de sujetar sus ofrecimientos en mérito a las mismas.
36. En efecto, la Sala considera pertinente destacar que los consumidores, como el denunciante en este caso, se encuentran en una situación de asimetría informativa respecto a los proveedores, quienes, al ser operadores en el mercado, tienen conocimiento de las disposiciones normativas técnicas con los productos o servicios que ofertan, en particular del rubro inmobiliario.
37. Considerando lo expuesto, no resultaba posible exigir a los consumidores que, de manera previa y sin ningún tipo de explicación de parte de la Inmobiliaria, conocieran sobre la existencia de tales disposiciones legales y, sobre todo, que supieran que interpretar el contenido sobre los límites respecto de la construcción en el techado de las azoteas; esto debido a que las disposiciones contenidas en la Ordenanza Municipal N° 747-MSI son de carácter técnico.
38. Por ende, la Sala considera que, de la revisión del correo electrónico del 16 de noviembre de 2018, las mencionadas conversaciones vía *WhatsApp* de

¹⁵ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 46°.- Integración y vinculación de la oferta, promoción y publicidad.

La oferta, promoción y publicidad de los productos o servicios se ajusta a su naturaleza, características, condiciones, utilidad o finalidad, sin perjuicio de lo establecido en las disposiciones sobre publicidad.

El contenido de la oferta, promoción o publicidad, las características y funciones propias del producto o servicio y las condiciones y garantías ofrecidas obligan a los proveedores y son exigibles por los consumidores, aun cuando no figuren en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido.



noviembre y diciembre de 2018; y de los planos presentados por el denunciante que le fueron remitidos antes de la firma del Contrato; se concluye que entre las partes hubo negociaciones previas a la firma donde el proveedor ofreció al consumidor que se podía construir 1 y 2 habitaciones en la azotea del departamento que se le estaba ofreciendo en venta; sin embargo, lo ofrecido no sería posible de realizar debido a la mencionada restricción dispuesta por la Municipalidad.

39. En tal sentido, corresponde revocar la resolución apelada, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta contra la Inmobiliaria; y, en consecuencia, se declara fundada la misma, al haberse probado que la denunciada ofreció al consumidor que podía construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del proyecto inmobiliario donde adquirió su departamento; esto, a pesar de que el proveedor tenía conocimiento de que la entidad edil no permitía efectuar dichas nuevas construcciones en la azotea.

(b) Sobre la falta de atención a la solicitud de gestión

40. En este extremo de su denuncia, el señor Bürguer señaló que, el 12 de febrero de 2020 remitió una carta notarial a la Inmobiliaria mediante la cual señaló que, en el año 2016 se encontraba vigente el Decreto de Alcaldía N° 002-ALC/MSI, el cual permitía techar el 25% del área utilizable de la azotea, mientras que en el año 2018 entró en vigencia la Ordenanza Municipal N° 747-MSI, que indicaba que el área techada permitida es de hasta el 30% de área utilizable de la azotea, por lo que, la normativa vigente era mucho más permisiva que la que indicó la Inmobiliaria en el correo del 18 de diciembre de 2019, lo que da mayores evidencias de la mala información brindada. Asimismo, en dicha misiva solicitó la devolución del monto de US\$ 506 000,00, sin obtener respuesta al respecto.
41. Al respecto, la Comisión declaró infundada la denuncia en este extremo, debido a que, quedó probado que la denunciada brindó respuesta a la solicitud realizada por el señor Bürger, indicándole al denunciante que cualquier modificación posterior a la entrega de los inmuebles es su responsabilidad, negándose a devolver el monto pagado por el señor Bürger por los inmuebles materia de denuncia, al considerar que habían cumplido con todas las obligaciones contenidas en el Contrato.
42. Cabe resaltar que, respecto de los distintos tipos infractores que se pueden derivar de la falta de atención de una comunicación remitida por un consumidor frente al proveedor, la Sala ha señalado, en anteriores oportunidades¹⁶, las siguientes diferencias:

¹⁶ Ver a modo de ejemplo, las Resoluciones 485-2014/SPC-INDECOPI y 1253-2020/SPC-INDECOPI del 10 de febrero de 2014 y 6 de agosto de 2020, respectivamente.



- Reclamo: cuando las misivas remitidas por el consumidor tengan por finalidad solicitar al proveedor que rectifique un error o se abstenga de realizar ciertas actuaciones que estarían afectando sus intereses.
 - Solicitudes de gestión: cuando a través de ellas, el consumidor pretenda que el proveedor ejecute una prestación de dar, hacer o no hacer distinta a la sola transmisión de determinada información.
 - Pedidos de información: buscan únicamente que el proveedor traslade de manera clara y oportuna al consumidor cierta información, la misma que deberá ser relevante y pertinente respecto a la relación de consumo existente.
43. Asimismo, la Sala ha señalado que la falta de atención de una solicitud de gestión de un consumidor será analizada bajo el supuesto tipificado en el deber de idoneidad que tienen los proveedores. **En efecto, ante una solicitud de gestión, un consumidor tendría como expectativa recibir el servicio solicitado u obtener una respuesta sobre la decisión del proveedor al respecto (si es negativa, debidamente sustentado), con el objeto de adoptar las medidas que estime pertinentes;** por tal razón, en atención al deber de idoneidad del proveedor, se justifica la obligación que tiene al respecto de brindar una respuesta ante una solicitud de gestión.
44. En este punto, cabe señalar, que a diferencia de los reclamos -los cuales, conforme al artículo 24°.1 del Código vigente a la fecha de denuncia¹⁷, tenían un plazo de atención de treinta (30) días calendario-, la atención de solicitudes de gestión no cuentan con un plazo fijo de atención pues depende de la complejidad de dichas solicitudes, por lo que en este supuesto se hace referencia a la razonabilidad del tiempo de respuesta; sin perjuicio de que el plazo de atención de reclamos se usa como referencia temporal a efectos de analizar la oportunidad en la emisión de una respuesta por parte del proveedor en el caso de solicitudes de gestión.
45. Teniendo claro lo expuesto, en el presente caso es materia de análisis la atención o respuesta que debía realizar la Inmobiliaria ante la solicitud que presentaron el señor Bürger, relacionada principalmente a obtener la devolución de dinero abonado por la compra del Inmueble.
46. Sobre el particular, cabe precisar que en el expediente obran los siguientes medios de prueba:

¹⁷ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 24°. - Servicio de atención de reclamos. -**

24.1 Sin perjuicio del derecho de los consumidores de iniciar las acciones correspondientes ante las autoridades competentes, los proveedores están obligados a atender los reclamos presentados por sus consumidores y dar respuesta a los mismos en un plazo no mayor a treinta (30) días calendario. Dicho plazo puede ser extendido por otro igual cuando la naturaleza del reclamo lo justifique, situación que es puesta en conocimiento del consumidor antes de la culminación del plazo inicial. (*)

*Texto vigente a la fecha de denuncia (12 de agosto de 2020).



- a) Carta Notarial N° 25216¹⁸ del 12 de febrero de 2020, enviada por el señor Bürger a la Inmobiliaria, a través de la cual reitera que al momento de la venta se le indicó que podría construir 1 o 2 habitaciones en la azotea de su inmueble; que de los correos electrónicos enviados entre las partes se evidencia que sí le brindaron dicha información y que fueron negligentes al brindarle la misma, ya que no era posible realizar dicha construcción, por lo que, les solicitó la devolución del monto pagado por los inmuebles.
- b) Carta Notarial N° 13580¹⁹ del 21 de febrero de 2020, enviada por la Inmobiliaria al denunciante, a través de la cual da respuesta a la Carta Notarial N° 25216, indicando que en el contrato firmado se adjuntaron los planos de los inmuebles con sus características, lo que incluyen la distribución de la azotea, que al momento de la entrega de los inmuebles manifestó su conformidad con los mismos, sin formular observaciones, por lo que el Contrato se ejecutó en su integridad cumpliendo ambas partes con sus prestaciones, no habiéndose pactado en dicho documento la obligación de su empresa de realizar modificaciones posteriores, por lo que, cualquier obra o modificación que pretenda realizar con posterioridad a la entrega de los inmuebles es de su responsabilidad, por lo que la solicitud de devolución de las prestaciones carece de sustento al no haber incumplido ellos sus obligaciones
47. En ese sentido, de la valoración de los citados medios probatorios, se ha probado que la Inmobiliaria, habiendo transcurrido menos de 30 días calendario, brindó respuesta al señor Bürger a la carta notarial N° 25216, mediante la cual se negó a devolver el monto pagado por el denunciante por los inmuebles adquiridos.
48. Por otro lado, el señor Bürger en su apelación sostuvo que la Inmobiliaria no atendió debidamente su solicitud de gestión, siendo que rechazaron la misma, alegando que no habrían incumplido obligaciones.
49. Al respecto, cabe precisar que la obligación de la Inmobiliaria radicaba en brindar una respuesta, sea negativa o positiva, debidamente sustentada y que dicha respuesta sea presentada dentro de un plazo razonable, mas no acceder a dicha solicitud; siendo que, tal como ha sido desarrollado en el presente acápite, la Inmobiliaria cumplió con brindar respuesta a la carta notarial del 12 de febrero de 2020 remitida por el denunciante; mediante la carta notarial emitida por el proveedor el 21 de febrero de 2020; en ese sentido, corresponde desestimar dicho alegato.

¹⁸ Ver foja 30 a 31 del Expediente.

¹⁹ Ver foja 32 a 36 del Expediente.



50. Bajo tales consideraciones, al haber quedado probado que la Inmobiliaria cumplió con atender la solicitud de gestión del denunciante, comunicándole su decisión de negativa a devolver el dinero abonado por la adquisición del inmueble, la Sala considera que no ha quedado probada su responsabilidad administrativa.
51. En tal sentido, corresponde confirmar la resolución apelada que declaró infundada la denuncia en el presente extremo.

Sobre las medidas correctivas

52. El artículo 114° del Código²⁰ establece que, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor, el Indecopi puede dictar a pedido de parte o de oficio, medidas correctivas reparadoras o complementarias. La finalidad de las medidas correctivas reparadoras es revertir a su estado anterior las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa²¹, mientras que las complementarias tienen por objeto revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que, en el futuro, esta se produzca nuevamente²².
53. Para el dictado de medidas correctivas, conforme lo señala el artículo 251° del TUO de la LPAG²³, se requiere que estas estén previamente tipificadas, que sean razonables y que se ajusten a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenda garantizar en cada supuesto concreto.

²⁰ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 114°.- Medidas correctivas.** Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias. Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento.
Las medidas correctivas complementarias pueden dictarse de oficio o a pedido de parte.

²¹ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 115°.- Medidas correctivas reparadoras.** 115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior y pueden consistir en ordenar al proveedor infractor lo siguiente:
(...)

²² **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 116°.- Medidas correctivas complementarias.** Las medidas correctivas complementarias tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro y pueden ser, entre otras, las siguientes:
(...)

²³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 251°.- Determinación de la responsabilidad.**
251.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto.
251.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.



54. En su denuncia, el señor Búrguer solicitó como medidas correctivas lo siguiente:
- (i) La devolución del dinero que pagó por los inmuebles adquiridos, ascendente a US\$ 506 000,00.
 - (ii) La devolución del importe que pagó por las mejoras de su inmueble ascendentes a S/ 29 910,00 y US\$ 2 340,00.
55. Al respecto, debido a que se declaró fundada la denuncia por haber ofrecido al denunciante que podría construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del Proyecto Inmobiliario “Del Prado Departamentos” donde se encontrarían sus inmuebles (Departamento N° 1503, Estacionamientos Simples N° 20 y 21 y Depósito N° 11), pese a que no sería cierto, la Sala considera necesario ordenar a la Inmobiliaria que, en un plazo máximo de treinta (30) días hábiles, cumpla con realizar la devolución de la totalidad del monto pagado por los inmuebles adquiridos (Departamento N° 1503, Estacionamientos Simples N° 20 y 21 y Depósito N° 11) más los intereses legales correspondientes generados hasta la fecha de devolución; para lo cual deberá devolver al denunciante la totalidad de las cuotas que hubiese pagado al banco, previa acreditación del pago, más los intereses legales correspondientes generados hasta la fecha de devolución; y, entregarle la suma que se encuentre pendiente de pago por el crédito hipotecario que contrató con el banco, a fin de adquirir dicho inmueble, incluyendo intereses, moras, compensaciones y cualquier otro gasto que se produzca o se haya producido de dicho crédito, suma que deberá corresponder a la liquidación que realice banco, a partir de la fecha de notificación de la presente resolución.
56. Lo detallado deberá realizarse en un solo acto, en el que el denunciante deberá efectuar la transferencia de propiedad de los bienes inmuebles a favor de la Inmobiliaria, precisando que los gastos notariales, registrales, municipales, tributarios y otros que se pudiesen generar propios de dicho acto serán asumidos por la Inmobiliaria en su integridad.
57. Es importante precisar también que, en la eventualidad que hubiese resta por ganancia de capital, el sujeto pasivo o deudor tributario sería el vendedor -en el presente caso el denunciante- en su condición de transferente. No obstante, al haberse probado que fue la Inmobiliaria la responsable de una infracción administrativa, esta obligación también debe ser asumida por la Inmobiliaria.
58. Adicionalmente, corresponde ordenar la medida correctiva solicitada por el denunciante, referida a que la Inmobiliaria cumpla con efectuar devolución del importe que pagó por las mejoras de su inmueble ascendente a S/ 29 910,00 y US\$ 2 340,00; bajo condición de que el denunciante presente los gastos incurridos por dichas mejoras.
59. Finalmente, se ordena a la Inmobiliaria que remita a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de las medidas correctivas ordenadas en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del



vencimiento del plazo otorgado para tal fin, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código²⁴. De otro lado, se informa al denunciante que -en caso se produzca el incumplimiento del mandato- podrá comunicarlo a la Comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva 001-2021/COD-INDECOPI²⁵.

Sobre la graduación de la sanción

60. El artículo 112° del Código establece que, al momento de aplicar y graduar la sanción, el órgano resolutorio podrá esperar con la realización de la infracción, la atender al beneficio ilícito probabilidad de detección de la misma, el daño resultante de la infracción, los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere adecuado adoptar²⁶.

²⁴ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 117°.- Multas coercitivas por incumplimiento de mandatos.** Si el obligado a cumplir con un mandato del Indecopi respecto a una medida correctiva o a una medida cautelar no lo hace, se le impone una multa coercitiva no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria, tratándose de una microempresa; en todos los otros supuestos se impone una multa no menor de tres (3) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

En caso de persistir el incumplimiento de cualquiera de los mandatos a que se refiere el primer párrafo, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva. No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo.

²⁵ **DIRECTIVA 001-2021/COD-INDECOPI. DIRECTIVA ÚNICA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR Artículo 40.- Incumplimiento y ejecución de medidas correctivas o cautelares.** 40.1. Ante el incumplimiento de un mandato de medida correctiva o medida cautelar por el proveedor obligado, el órgano resolutorio que actúa como primera instancia en el procedimiento, debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que tiene al administrado de comunicarle esa situación. En dicha comunicación, el beneficiado debe precisar el número de expediente y resolución que dispuso el mandato, además de especificar en qué consiste el incumplimiento en caso se trate de varios mandatos.

40.2 En caso el obligado no acredite el cumplimiento de algún mandato de medida correctiva o medida cautelar, el órgano resolutorio que actúa como primera instancia, atendiendo a las circunstancias del caso, podrá otorgar al administrado obligado por el mandato un plazo adicional de dos (2) días hábiles para cumplir con el apercibimiento de comunicar el cumplimiento del mandato impuesto.

40.3. En caso el obligado no acredite el cumplimiento del mandato o se verifique el incumplimiento de la medida impuesta, el órgano resolutorio procede con la imposición de la multa coercitiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del Código.

40.4 En aquellos casos en que el obligado apercibido acredite el cumplimiento del mandato, el órgano resolutorio debe comunicar tal hecho al beneficiado, quien, de considerar que persiste el incumplimiento, podrá solicitar el inicio de un procedimiento en vía de ejecución por incumplimiento de medidas correctivas o cautelares, previsto en el artículo 106 del Código, debiendo cumplir con realizar el pago del derecho de tramitación, conforme a lo establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del INDECOPI.

²⁶ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.** Al graduar la sanción, el órgano resolutorio puede tener en consideración los siguientes criterios:

1. El beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción.
 2. La probabilidad de detección de la infracción.
 3. El daño resultante de la infracción.
 4. Los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado.
 5. La naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores.
 6. Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar.
- (...)



61. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. Por ello, a efectos de graduar la sanción a imponer, el TUO de la LPAG contempla los Principios de Razonabilidad²⁷ y Proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa.
62. En virtud del primero, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor a las eventuales ventajas que obtenga el infractor, ello con la finalidad de desincentivar la realización de las conductas infractoras. Por su parte, el Principio de Proporcionalidad, busca que los medios empleados por el juzgador sean los más idóneos a efectos de desincentivar la conducta en tutela de determinado interés público, pero que a su vez signifique la menor afectación posible de los derechos de los imputados.
63. Aunado a lo anterior, el Decreto Supremo 032-2021-PCM, Decreto Supremo que aprueba la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutivos del Indecopi respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia (en adelante, el Decreto Supremo 032-2021-PCM), establece que los parámetros contemplados en su contenido deben ser aplicados por, entre otros, la Sala, para los procedimientos iniciados a partir de su entrada en vigencia (14 de junio de 2021).
64. En el caso particular, atendiendo a la fecha de notificación de la imputación de cargos a la denunciada, el Decreto Supremo se encontraba vigente, por lo que correspondería a la Sala efectuar la graduación de la multa a imponer a la Inmobiliaria, en atención a lo dispuesto en dicho dispositivo normativo. Empero, esto no resulta posible en el caso concreto ya que ninguna de los supuestos preestablecidos contempla las infracciones determinadas en el presente caso.
65. En consecuencia, corresponderá graduar la sanción en atención a lo dispuesto en el artículo 112° del Código.
66. En el presente caso, se revocó la resolución venida en grado en el extremo

27

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

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

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

M-SPC-13/1B

17/22



que declaró infundada la denuncia y se declaró fundada la misma por la conducta consistente en que la Inmobiliaria ofreció al denunciante que podría construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del proyecto inmobiliario donde adquirió su departamento; esto, a pesar de que el proveedor tenía conocimiento de que la entidad edil no permitía efectuar dichas nuevas construcciones en la azotea; por dicho motivo corresponde graduar la sanción atendiendo a los siguientes criterios:

- a) **Daño resultante:** configurado por el perjuicio generado al consumidor, en tanto la conducta del proveedor impidió que el consumidor viera frustrado sus expectativas de recibir lo ofrecido.
- b) **Daño al mercado:** genera un efecto negativo en el mercado, pues menoscababa su imagen frente a los usuarios, dado que lo mínimo que esperarían los consumidores es que los proveedores cumplan con sus ofrecimientos.
- c) **Principio de Razonabilidad:** prever que el ejercicio de la conducta infractora no resulte más favorable al administrado que el cumplimiento del ordenamiento legal vigente.

67. En atención a los criterios de graduación de la sanción desarrollados en el anterior párrafo; y, debido a que no existen factores atenuantes o agravantes, corresponde imponer una multa de cinco (5) UIT.

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

68. De conformidad con lo establecido por el artículo 7° del Decreto Legislativo 807, Ley Sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, la Comisión y la Sala pueden ordenar al infractor que asuma el pago de las costas y costos del procedimiento en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi²⁸.
69. El reembolso de las costas²⁹ y costos³⁰ en favor de la parte denunciante tiene por objeto devolverle los gastos que se vio obligada a realizar al acudir ante la Administración para denunciar un incumplimiento de la Ley.

²⁸

DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI. Artículo 7°.- En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la comisión o dirección competente, además de imponer la sanción que corresponda, puede ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi. En caso de incumplimiento de la orden de pago de costas y costos del proceso, cualquier comisión o dirección del Indecopi puede aplicar las multas de acuerdo a los criterios previstos en el artículo 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. Quien a sabiendas de la falsedad de la imputación o de la ausencia de motivo razonable denuncie a alguna persona natural o jurídica, atribuyéndole una infracción sancionable por cualquier órgano funcional del Indecopi, será sancionado con una multa de hasta cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) mediante resolución debidamente motivada. La sanción administrativa se aplica sin perjuicio de la sanción penal o de la indemnización por daños y perjuicios que corresponda.

²⁹

CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 410°.- Costas. Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso.

³⁰

CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 411°.- Costos. Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su Fondo Mutual y para cubrir los honorarios de los Abogados en los casos de Auxilio Judicial.



70. Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artículo 119° del Código³¹, los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro 4 años contados a partir de la fecha de dicha resolución, en el RIS del Indecopi.
71. Entonces, dado que, en esta instancia, se ha probado, que la Inmobiliaria infringió el Código, corresponde ordenar al denunciado que, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles de notificada la presente resolución, cumplan con pagar al denunciante las costas del procedimiento.
72. Sin perjuicio de lo anterior y, de considerarlo pertinente, el denunciante podrá solicitar el reembolso de los montos adicionales en que hubiese incurrido para la tramitación del presente procedimiento, para lo cual deberá presentar una solicitud de liquidación de costos.
73. De acuerdo a lo establecido en el artículo 119° del Código³², los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución, en el RIS.
74. Por tanto, en la medida que esta Sala ha determinado la responsabilidad de la Inmobiliaria por haber infringido el Código, corresponde ordenar su inscripción en el RIS.

Acción complementaria

75. Tomando en cuenta las infracciones acreditadas, este Colegiado considera necesario poner en conocimiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento de conformidad con la Ley 29203, Ley que Crea la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias³³ la presente resolución.

³¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 119°.- Registro de infracciones y sanciones.** El Indecopi lleva un registro de infracciones y sanciones a las disposiciones del presente Código con la finalidad de contribuir a la transparencia de las transacciones entre proveedores y consumidores y orientar a estos en la toma de sus decisiones de consumo. Los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución.

³² **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 119°.- Registro de infracciones y sanciones.** El Indecopi lleva un registro de infracciones y sanciones a las disposiciones del presente Código con la finalidad de contribuir a la transparencia de las transacciones entre proveedores y consumidores y orientar a estos en la toma de sus decisiones de consumo. Los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución.

³³ **LEY 29203. LEY QUE CREA LA CENTRAL DE INFORMACIÓN DE PROMOTORES INMOBILIARIOS Y/O EMPRESAS CONSTRUCTORAS DE UNIDADES INMOBILIARIAS. Artículo 1°.- De la creación de la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias.** Créase la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias, cuya organización y funcionamiento estará a cargo del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

Artículo 2°.- Del objeto de la Central de Información de Promotores Inmobiliarios y/o Empresas Constructoras de Unidades Inmobiliarias. La Central a que se refiere el artículo 1° tiene como objetivo la recopilación, procesamiento y difusión de información sobre los antecedentes y evolución de los promotores inmobiliarios y/o



RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la Resolución 1776-2022/CC2 de 18 de agosto de 2022 en el extremo que declaró infundada la denuncia presentada por el señor Klaus Herbert Bürger Bopst en contra de Empire Inversiones S.A.C.; y, en consecuencia, se declara fundada la misma, por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse probado que el proveedor ofreció al denunciante que podría construir una o dos habitaciones con baño en la azotea del Proyecto Inmobiliario “Del Prado Departamentos” donde adquirió su departamento; esto, a pesar de que el proveedor tenía conocimiento de que la entidad edil no permitía efectuar dichas nuevas construcciones en la azotea.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 1776-2022/CC2 en el extremo que declaró infundada la denuncia en contra de Empire Inversiones S.A.C. por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor al haberse probado que la denunciada cumplió con atender la solicitud de gestión del denunciante de fecha 12 de febrero de 2020.

TERCERO: Ordenar a Empire Inversiones S.A.C., en calidad de medida correctiva que en un plazo no mayor a treinta (30) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, que cumplan con lo siguiente:

- a) Realizar la devolución de la totalidad del monto pagado por los inmuebles adquiridos (departamento N° 1503, estacionamientos simples N° 20 y 21 y Depósito N° 11) más los intereses legales correspondientes generados hasta la fecha de devolución; para lo cual deberá devolver al denunciante la totalidad de las cuotas que hubiese pagado al banco, previa acreditación del pago, más los intereses legales correspondientes generados hasta la fecha de devolución; y, entregarle la suma que se encuentre pendiente de pago por el crédito hipotecario que contrató con el banco, a fin de adquirir dicho inmueble, incluyendo intereses, moras, compensaciones y cualquier otro gasto que se produzca o se haya producido de dicho crédito, suma que deberá corresponder a la liquidación que realice banco, a partir de la fecha de notificación de la presente resolución.

Lo detallado deberá realizarse en un solo acto, en el que el señor Klaus Herbert Bürger Bopst deberá efectuar la transferencia de propiedad de los bienes inmuebles a favor de la Inmobiliaria, precisando que los gastos notariales, registrales, municipales, tributarios y otros que se pudiesen generar propios de dicho acto serán asumidos por la Inmobiliaria en su integridad.

Es importante precisar también que, en la eventualidad que hubiese renta por ganancia de capital, el sujeto pasivo o deudor tributario sería el vendedor

empresas constructoras de unidades inmobiliarias, indicando el nombre de los accionistas, la frecuencia y calidad de las transacciones comerciales, la existencia de las sanciones impuestas, los indicadores de calidad o el cumplimiento de normas técnicas, y otros criterios de similar naturaleza que serán precisados por vía reglamentaria.



-en el presente caso el denunciante- en su condición de transferente. No obstante, al haberse probado que fue la Inmobiliaria la responsable de una infracción administrativa, esta obligación también debe ser asumida por la Inmobiliaria.

- b) Efectuar la devolución del importe que pagó por las mejoras de su inmueble ascendente a S/ 29 910,00 y US\$ 2 340,00; bajo condición de que el denunciante presente los gastos incurridos por dichas mejoras.

Asimismo, se ordena a Empire Inversiones S.A.C. que deberá presentar los medios probatorios que evidencien el cumplimiento de la medida correctiva ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur 2, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Asimismo, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, el señor Klaus Herbert Bürger Bopst podrá informarlo a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur 2, quien evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva, conforme a lo establecido en el artículo 40° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI

CUARTO: Sancionar a Empire Inversiones S.A.C. con una multa de 5 UIT por infracción de los artículos 18° y 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

QUINTO: Se requiere a Empire Inversiones S.A.C. el cumplimiento espontáneo del pago de la multa impuesta, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley, en caso de incumplimiento.

SEXTO: Condenar a Empire Inversiones S.A.C. al pago de costas y costas del procedimiento a favor del señor Klaus Herbert Bürger Bopst.

Se ordena a Empire Inversiones S.A.C. que deberá presentar a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 los medios probatorios que prueben el cumplimiento del pago de las costas del procedimiento a favor del señor Klaus Herbert Bürger Bopst en el plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin, bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor. De otro lado, se informa al denunciante que, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, podrá comunicarlo a la referida Comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de pago de costas del procedimiento.



SÉPTIMO: Disponer la inscripción de Empire Inversiones S.A.C. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

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

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Camilo Nicanor Carrillo Gómez, Julio Baltazar Durand Carrión y Julio César Molleda Solís.

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente