

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ**

**Facultad de Derecho**



Informe jurídico sobre la resolución N° 3840-2014/SPC-  
INDECOPI

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de  
Abogado

Autor:

***Gustavo Carhuapoma Morales***

Revisor:

***Raúl Roy Solórzano Solórzano***

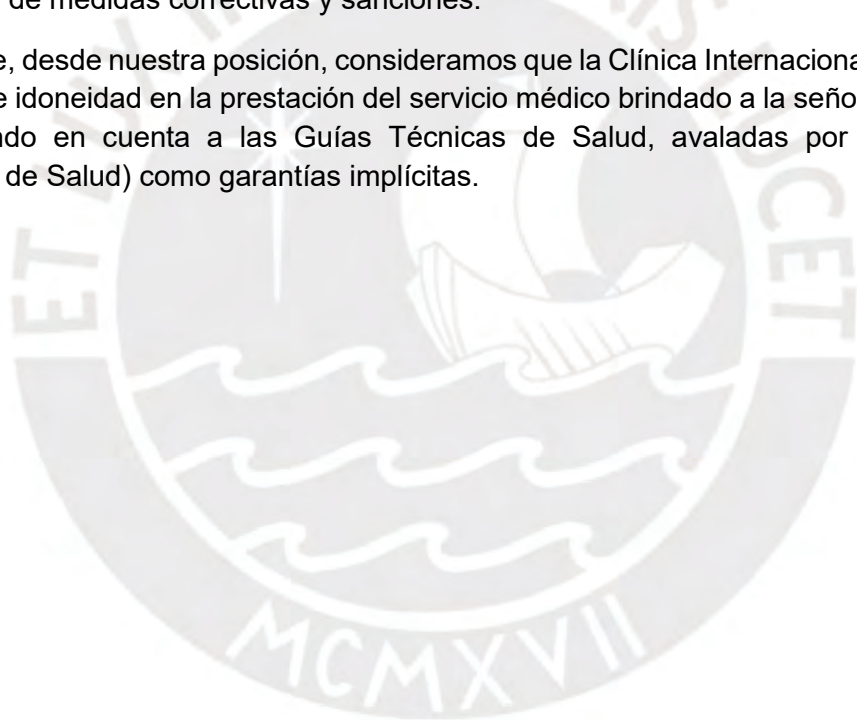
Lima, 2021

## RESUMEN

La señora Álvarez al haber sido víctima de una negligencia médica por parte del personal de la Clínica Internacional S.A., interpuso un reclamo; no obstante, no recibió ninguna respuesta dentro del tiempo establecido por el Código de Protección y Defensa del Consumidor; por lo que interpuso denuncia en INDECOPI. De esta manera, la denuncia llegó hasta la Sala Especializada en Protección al Consumidor.

El presente informe versa sobre el análisis de la Resolución N° 3840-2014/SPC-INDECOPI, en cuyo pronunciamiento se analiza la idoneidad de los servicios de salud en materia de partos naturales. Seleccionamos dicha resolución, sobre todo por la relevancia y el impacto en los consumidores de estos temas y debido a que queremos profundizar el análisis de la idoneidad realizado por la Sala Especializada en Protección al Consumidor. Asimismo, en el presente informe se han evaluado los temas referidos a la parte procedimental, tales como la prueba en los procedimientos administrativos en materia de protección y defensa del consumidor, falta de respuesta a los reclamos y la imposición de medidas correctivas y sanciones.

Finalmente, desde nuestra posición, consideramos que la Clínica Internacional S.A. faltó al deber de idoneidad en la prestación del servicio médico brindado a la señora Álvarez, ello teniendo en cuenta a las Guías Técnicas de Salud, avaladas por el MINSA (Ministerio de Salud) como garantías implícitas.

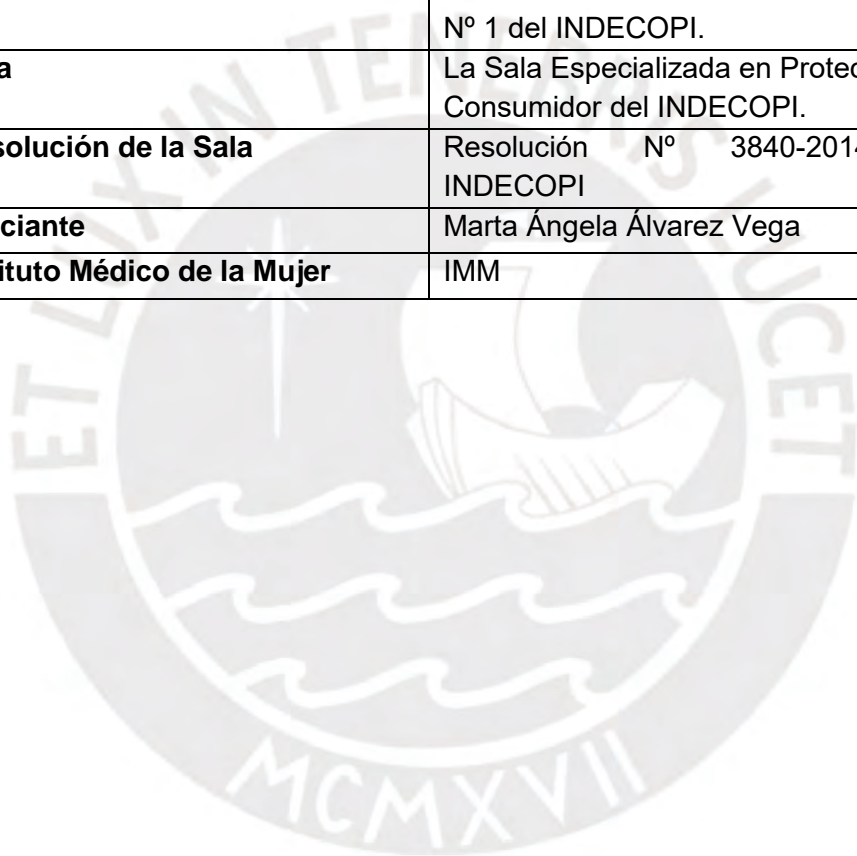


## INDICE

TABLA DE ABREVIATURAS	4
1. INTRODUCCIÓN	5
2. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN	6
3. IDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES	7
4. PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	11
5. CUESTIÓN PREVIA	12
(i) IDONEIDAD	12
(ii) CONSUMIDORES RAZONABLES	13
(iii) LA PRUEBA EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS	14
(iv) LAS MEDIDAS CORRECTIVAS Y LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS	15
6. ANÁLISIS DEL CASO	17
(i) ¿La atención brindada por el personal de la Clínica durante la labor de parto de la denunciante fue idónea?	17
a. <i>¿Cuáles son los criterios que deberían tenerse en cuenta a efectos de calificarse la idoneidad en las atenciones de parto natural brindadas por profesionales médicos?</i>	17
b. <i>¿La denunciante podría ser calificada como una “consumidora razonable”?</i>	20
c. <i>¿Estamos ante un supuesto de falta de deber de idoneidad?</i>	22
(ii) En el presente caso, ¿cómo se manejó el tema de la carga de la prueba?	24
a. <i>¿Qué tipo de prueba es la adecuada en los casos de supuestas negligencias médicas?</i>	24
b. <i>¿La carga de la prueba puede invertirse en favor de un consumidor?</i>	26
(iii) ¿Las coordinaciones y comunicaciones previas pueden ser calificadas como respuestas al reclamo de un consumidor?	27
(iv) ¿Las medidas correctivas y la graduación de la sanción dictaminadas por la Sala son las adecuadas?	28
a. <i>Medidas correctivas</i>	28
b. <i>Graduación de la sanción</i>	29
7. CONCLUSIONES	32
8. BIBLIOGRAFÍA	34

## TABLA DE ABREVIATURAS

<b>La Clínica</b>	Clínica Internacional S.A.
<b>INDECOPI</b>	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de Propiedad Intelectual.
<b>CPDC</b>	Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.
<b>LPAG</b>	TUO de la Ley N° 24777 – Ley de Procedimiento Administrativo General.
<b>La Comisión</b>	Comisión de Protección al Consumidor N° 1 del INDECOPI.
<b>La Sala</b>	La Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI.
<b>La Resolución de la Sala</b>	Resolución N° 3840-2014/SPC-INDECOPI
<b>Denunciante</b>	Marta Ángela Álvarez Vega
<b>El Instituto Médico de la Mujer</b>	IMM



## INTRODUCCIÓN

En noviembre del año 2014, la Sala Especializada en Protección al Consumidor, emitió pronunciamiento respecto del expediente N° 357-2013/CC1, en la Resolución N° 3840-2014/SPC-INDECOPI. Dicho pronunciamiento versa sobre el análisis de la idoneidad de la prestación del servicio de salud, en materia de atención de parto, que fue brindado por la Clínica Internacional S.A. a la paciente Ángela Álvarez Vega.

La Resolución emitida por la Sala concluyó que la Clínica cometió infracción de los artículos 18°, 19°, 67°.1 y 24° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, dictaminado además medidas correctivas y emitiendo sanciones, teniendo en cuenta un punto relevante para el análisis que es el de la prueba en los procedimientos administrativos.

Desde nuestro punto de vista, la Sala emitió un pronunciamiento adecuado; no obstante, consideramos que no se tomaron en cuenta algunos elementos, que hubieran sido importantes en la Resolución final.

De esta manera, en el presente informe se ha realizado el análisis de la idoneidad del servicio de salud, en materia de atenciones de parto, teniendo en cuenta las Guías Técnicas de Salud, avaladas por el MINSA (Ministerio de Salud), las cuales desde nuestro punto de vista deben ser consideradas como garantías implícitas en la prestación de servicios de salud.

Asimismo, nos hemos enfocado en analizar el tema de la prueba en los procedimientos de protección al consumidor, cuando este se encuentra en desventaja frente a un proveedor de servicios y cuando ha sido afectado por alguna negligencia.

Finalmente, se ha evaluado los temas referidos a la falta de respuestas a los reclamos, las medidas correctivas y la graduación de las multas, teniendo en cuenta a la doctrina nacional, los pronunciamientos de la Sala y la Gerencia de Estudios Económicos del INDECOPI.

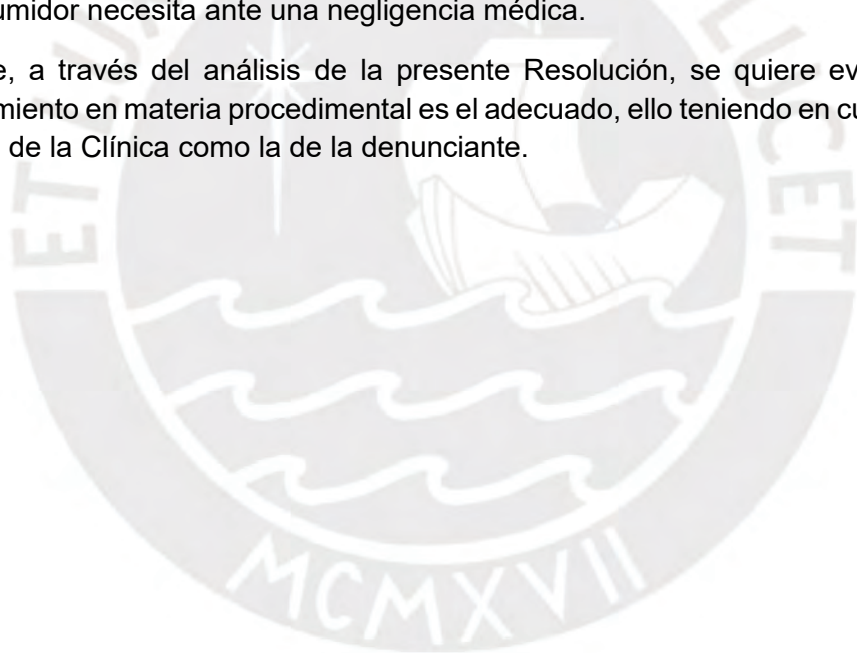
## **2. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DE LA RESOLUCIÓN**

La salud es uno de los bienes más preciados del ser humano, pues mientras uno cuenta con esta, muchos de los proyectos y planes con los que cuenta se podrán realizar. En ese sentido, si una persona al acudir a un centro de salud, se ve perjudicada por la negligencia del personal, es lógico y razonable es que solicite explicaciones al respecto y de ser necesario se repare el daño causado.

En ese sentido, la elección de la presente Resolución, en primer lugar, responde al hecho concreto de la protección a la persona, cuando acude a un centro de salud y este no cuenta con las garantías necesarias para brindar la referida protección. En efecto, ya sea privado o público, un centro de salud debe prestar sus servicios de manera idónea para que el paciente pueda salir beneficiado y por ende cumpla con aquello que ha proyectado para su vida.

En segundo lugar, se ha elegido la presente Resolución debido a que queremos profundizar el análisis de la idoneidad en materia de servicios de salud, pues consideramos que dicho análisis es relevante no únicamente para comprobar si la Sala se ha pronunciado adecuadamente sobre los hechos denunciados, dentro del marco de la ley y la Constitución; sino sobre todo para contar con los argumentos necesarios que todo consumidor necesita ante una negligencia médica.

Finalmente, a través del análisis de la presente Resolución, se quiere evaluar si el pronunciamiento en materia procedimental es el adecuado, ello teniendo en cuenta tanto la posición de la Clínica como la de la denunciante.



### 3. IDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES

1. En el presente informe jurídico se analiza la Resolución de la Sala N° 3840-2014/SPC-INDECOPI que resolvió la denuncia interpuesta por la denunciante el 10 de junio de 2013 contra la Clínica ante la Comisión por presuntas infracciones a los artículos 18°, 19° y 67°.1 del CPDC.

2. Los hechos más relevantes del caso:

Cuestiones de Fondo:

- a. Con fecha 26 de febrero de 2013, y debido a la preocupación de la denunciante, el doctor que la venía atendiendo Dr. Víctor Salazar Alarcón (Dr. Salazar) decidió realizar un parto inducido.
- b. El alumbramiento duró más del promedio normal (entre 10 a 12 minutos) porque la placenta no se desprendía en su totalidad. Esta demora suele acompañarse de un volumen de sangre algo mayor a lo normal.
- c. La denunciante, luego del parto presentó un cuadro de hipotonía uterina con retención placentaria.
- d. La expulsión de la placenta le generó abundante sangrado, el cual desencadenó en un shock y pulsaciones de 140 por minuto, dificultad respiratoria, activándose por tal motivo el código azul.
- e. El día 4 de marzo de 2013, el personal de la Clínica brindó la atención postparto (primer control luego del embarazo). En dicha atención, la denunciante no manifestó algún tipo de molestia; no obstante, se notó un ligero mal olor en el sangrado, el cual también era leve. Según la denunciante, el personal de la Clínica le brindó una pésima atención; por tal razón acudió a otro centro salud.
- f. El día 5 de marzo de 2013, el personal del IMM brindó atención a la denunciante; no obstante, no se le realizó un examen médico exhaustivo, debido a los profundos dolores que la aquejaban por la episiotomía (una cirugía menor en el momento del parto) que se le había realizado en el parto.
- g. El día 22 de marzo de 2013, el personal del IMM encontró una gasa en el cuello uterino de la denunciante, lo que le habría generado un cuadro infeccioso de escalofríos, dolor abdominal, secreción amarillenta y otros malestares.
- h. Posteriormente la gasa fue retirada del cuerpo de la denunciante.

Cuestiones de Forma:

- a. La denunciante presentó reclamos los días 7 de marzo y 3 de mayo de 2013; no obstante, no recibió respuesta de parte de la Clínica.
- b. En el primer reclamo manifestó su disconformidad con el servicio de parto brindado por la Clínica
- c. En el segundo reclamo solicitó un informe médico.

3. Posición de la denunciante:

- a. La denunciante señaló que el personal de la Clínica cometió una negligencia, toda vez que dejó una gasa en el interior de su cuerpo durante la atención médica brindada en el parto natural.

- b. El hecho le originó un cuadro de escalofríos, dolor abdominal, secreción amarillenta y otros malestares
- c. La negligencia fue detectada aproximadamente un mes después de la labor del parto; esto es el 22 de marzo de 2013 en el IMM.
- d. Asimismo, precisó que presentó 2 reclamos, los días 7 de marzo y 3 de mayo de 2013, en los cuales manifestó su disconformidad con la atención de parte de la Clínica y solicitó un informe médico; no obstante, dichos reclamos no fueron atendidos.

4. Posición de la Clínica:

- a. La Clínica indicó que no era cierto que su personal dejó una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante, ya que según lo declarado por el Dr. Salazar no se utilizó el referido material en el parto.
- b. En la atención brindada posteriormente, esto es el día 4 de marzo de 2013, no se detectó la presencia de una gasa y tampoco la denunciante manifestó algún tipo de molestia. Únicamente se notó un ligero mal olor en el sangrado leve que tenía.
- c. Si bien la denunciante indicó que recibió atención de parte del personal del IMM el 5 de marzo de 2013, tampoco se encontró la referida gasa.
- d. El hecho que el médico del IMM le recetó un antibiótico da cuenta de que la denunciante sí fue sometida a un examen más exhaustivo y por ende no se encontró ninguna gasa.
- e. Asimismo, el hecho que la gasa haya sido encontrada el día 22 de marzo de 2013, es decir, un mes después, no es indicativo de que haya sido dejada por su personal, toda vez que entre las fechas de parto y de hallazgo de la gasa, habían transcurrido varios días y en ese lapso la denunciante había recurrido a otros establecimientos de salud.
- f. La denunciante no presentó los resultados de un examen anatomopatológico, el cual daría cuenta del tiempo en que se halló la referida gasa en su cuerpo.
- g. Respecto a los reclamos, estos no fueron atendidos dentro del plazo establecido, debido a que debía realizarse una auditoría interna.

5. La Comisión, con fecha 25 de marzo de 2014 emitió el siguiente pronunciamiento, mediante la Resolución N° 314-2014/CC1:

Imputaciones	Pronunciamiento
Presunta infracción a los artículos 18°, 19° y 67° del CPDC, toda vez que el personal de la Clínica habría dejado una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante.	Declaró fundada la denuncia, al haberse acreditado que el personal de la Clínica dejó una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante.



Presunta infracción al artículo 24°, debido a que no habría atendido oportunamente los reclamos de la denunciante.	Declaró fundada la denuncia interpuesta contra la Clínica, toda vez que no atendió oportunamente los reclamos formulados por la denunciante.
<b>Como consecuencia, la Comisión ordenó lo siguiente:</b>	
Ordenó como medida correctiva que, en un plazo no mayor de 5 días, contados desde la presentación por parte de la denunciante de una liquidación debidamente sustentada, la Clínica cumpla con reembolsar los gastos en los que incurrió la denunciante por los tratamientos y atenciones que requirió hasta recuperar la salud.	
Sancionó a la Clínica con una multa de 40 UIT y 0,61 UIT por haber dejado una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante y por no haber atendido oportunamente los reclamos de la denunciante.	
Ordenó a la Clínica: i) el reembolso a la denunciante de S/.36.00 por interposición de denuncia, ii) el pago de costos y costas del procedimiento.	

6. El día 8 de abril de 2014, la Clínica apeló la Resolución N° 314-2014/CC, indicando lo siguiente:
- a. La Comisión presumió sin sustento que la gasa encontrada en el interior del cuerpo de la denunciante fue dejada por su personal, pues de ningún medio probatorio que obraba en el expediente se desprendía ello.
  - b. La denunciante, en los 23 días de diferencia entre el día del parto y la extracción de la gasa pudo haber acudido a otros centros de salud y por ello exigirle que acredite lo contrario constituía una prueba diabólica, pues era imposible consultar en todos los hospitales y consultorios si la denunciante habría recibido alguna atención.
  - c. Asumió que, con las coordinaciones realizadas por su personal, los reclamos de la denunciante estaban siendo atendidos.
  - d. Si bien la ley otorga 30 días calendario para atender los reclamos, debió haberse considerado la naturaleza del reclamo y la cantidad de personas involucradas en el proceso de respuesta.
  - e. La medida correctiva i) carece de sustento, debido a que no se encontraba acreditado que la gasa hubiese sido dejada por su personal en el interior del cuerpo de la denunciante y ii) era sumamente amplia pues no precisa las atenciones y tratamientos médicos que debían ser reembolsados.
  - f. No se le otorgó la posibilidad de cuestionar la liquidación de gastos a ser presentada por la denunciante.
  - g. No obtuvo ahorro como consecuencia de la falta de implementación de mecanismos o procedimientos necesarios para evitar negligencias en los procedimientos médicos.
  - h. La multa de 40 UIT era desproporcionada, pues no se consideró que su conducta a lo largo del procedimiento fue la adecuada.

7. La Sala, a través de la Resolución N° 3840-2014/SPC-INDECOPI, resolvió la apelación presentada por la Clínica, confirmando los extremos por los que la Comisión se pronunció; no obstante, en atención al artículo 370° del Código Procesal Civil, dictaminó la integración de la Resolución 314-2014/CC1, toda vez que la Comisión, en la parte resolutive omitió pronunciarse sobre el reembolso de los montos adicionales a la suma de S/.36.00, pagada por concepto de tasa por la interposición de denuncia, en los que hubiese incurrido la denunciante para la tramitación del procedimiento.



#### **4. PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS**

**(i) ¿La atención brindada por el personal de la Clínica durante la labor de parto de la denunciante fue idónea?**

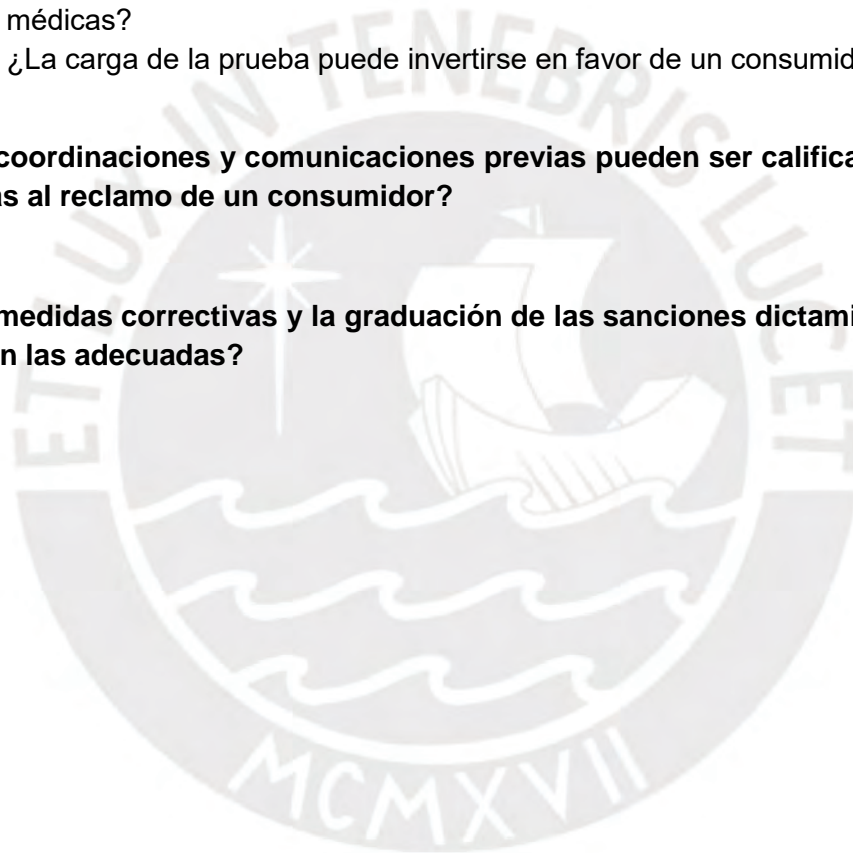
- a. ¿Cuáles son los criterios que deberían tenerse en cuenta a efectos de calificarse la idoneidad en las atenciones de parto natural brindadas por profesionales médicos?
- b. ¿La denunciante podría ser calificada como una “consumidora razonable”?
- c. ¿Estamos ante un supuesto de falta al deber de idoneidad?

**(ii) En el presente caso, ¿cómo se manejó el tema de la carga de la prueba?**

- a. ¿Qué tipo de prueba es la adecuada en los casos de supuestas negligencias médicas?
- b. ¿La carga de la prueba puede invertirse en favor de un consumidor?

**(iii) ¿Las coordinaciones y comunicaciones previas pueden ser calificadas como respuestas al reclamo de un consumidor?**

**(iv) ¿Las medidas correctivas y la graduación de las sanciones dictaminadas por la Sala son las adecuadas?**



## 5. CUESTIÓN PREVIA

### (i) IDONEIDAD

Para proteger al consumidor en un Estado que garantiza la libertad de empresa y la competencia, es necesario partir de reglas claras. En Perú, el Estado garantiza a través de la regulación que la relación entre un consumidor y una empresa se establezca de manera equilibrada. Cada día se presentan diversos inconvenientes, respecto de la adquisición o prestación de productos o servicios; que por lo general se dan debido a la inconformidad de parte del consumidor.

Dentro de una relación de consumo, se presentan derechos y obligaciones para consumidores y proveedores. Al respecto, Maraví precisa que el consumidor cuenta con tres derechos que a su vez son obligaciones para el proveedor: el derecho a la información, a la idoneidad y a la no discriminación<sup>1</sup>. Para el análisis que se realizará en el presente informe; nos enfocaremos en los temas de la idoneidad y la información; lo cual no implica que el asunto de la no discriminación no sea relevante.

#### a. Definición:

La idoneidad es uno de los pilares en los que se fundamentan los análisis referidos a la protección de los consumidores, pues ya sean productos o servicios, estos deberán ser idóneos y por ello satisfacer las necesidades de los consumidores. El diccionario de la RAE precisa que “idóneo” es un adjetivo que significa adecuado y apropiado; por tanto, los servicios y productos que son adquiridos y prestados deben de calificarse como adecuados y apropiados, de acuerdo a diferentes que criterios, que serán materia de análisis del presente trabajo.

Maraví indica que los problemas de idoneidad se presentan respecto de la 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<sup>2</sup>. Por su parte, Bullard precisa que el análisis de idoneidad pasa por la reconstrucción del bien o servicio que hubiera esperado un consumidor razonable<sup>3</sup>

El CPDC, precisa en los artículos 18° y 19° lo siguiente:

#### **Artículo 18.- Idoneidad**

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las 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. (el subrayado es nuestro)

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. (...).

---

<sup>1</sup> Maraví Contreas, Alfredo (2013). Breves apuntes sobre el sistema de protección al consumidor en el Perú. *Equipo de Derecho Mercantil (EDM)* (2), p. 35. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/articulo/view/12897>

<sup>2</sup> *Ibíd*em, pp. 36

<sup>3</sup> Bullard González, Alfredo (2010). ¿Es el Consumidor un Idiota? El Falso Dilema entre el Consumidor Razonable y el Consumidor Ordinario, tomado de *Revista de la competencia y la Propiedad Intelectual* (vol. 6 Numero 10) p.16.

### **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. (el subrayado es nuestro)

De lo referido en los párrafos precedentes, podemos concluir que i) la idoneidad es la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, ii) dicha correspondencia debe darse en función a lo que se hubiera ofrecido, a la publicidad, la información, circunstancias, condiciones, características y naturaleza de los productos y servicios; y iii) quien responde por la idoneidad y calidad de los productos es el proveedor.

Asimismo, es importante precisar que, de acuerdo al CPDC, el análisis de la idoneidad se debe realizar en base a las garantías legales, explícitas e implícitas.

### **(ii) CONSUMIDORES RAZONABLES**

Consideramos que al realizar los análisis surgidos de los inconvenientes con los consumidores, se debe tener en cuenta al consumidor razonable, quien debe ser “la persona que actúa con la diligencia ordinaria que se le puede exigir a cualquier persona según las circunstancias”<sup>4</sup>.

El INDECOPI, en los lineamientos sobre protección al consumidor, aprobado por Resolución N° 001-2001-LIN-CPC-INDECOPI-LOR, señala que se consideran consumidores razonables a aquellos que i) actúan en el mercado con la diligencia ordinaria con que se desenvuelven en la vida diaria, ii) adoptan precauciones razonables y se informan de los bienes y servicios que les ofrecen los proveedores y iii) actúan atendiendo el significado usual de las palabras frases y oraciones, prefiriendo el significado que surge naturalmente a sus ojos<sup>5</sup>.

Diversas resoluciones de la Sala, se han pronunciado sobre el consumidor razonable, dando a entender que el deber de idoneidad se materializa en los productos y/o servicios cuando estos responden a las expectativas de un consumidor razonable (Resolución N°002-2019/SPC-INDECOPI).

En efecto, consideramos que el consumidor razonable debe ser una persona consciente y capaz de poder distinguir aquello (ya sean productos o servicios) que lo beneficia o lo perjudica.

Quizá este tema tenga muchas aristas y ello podría evidenciarse en la diversidad cultural y social de nuestro país; no obstante, creemos que en dicha diversidad hay un punto de conexión que viene a ser la razonabilidad o raciocinio de las personas (consumidores). Todas las personas somos animales racionales e inteligentes y ello implica que podemos diferenciar (incluso antes de experimentar) aquello que nos puede costar la vida o la salud de aquello que nos beneficia.

---

<sup>4</sup> Ibídem, p. 9

<sup>5</sup> INDECOPI (2001). Lineamientos sobre competencia desleal y publicidad comercial. Lima: Indecopi, p. 7

Para la aplicación al caso en concreto, más adelante tendremos en cuenta algunas otras fuentes doctrinarias, que nos ayudarán en el análisis.

### (iii) LA PRUEBA EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

En el derecho, referirse a la prueba es contar con la convicción o crédito de aquello que declara el tercero que emitirá pronunciamiento respecto de un conflicto surgido entre dos partes. Así, la prueba será la garantía no solo para la parte que alega las razones de su posición, sino también para las resoluciones que resuelven un conflicto.

Al respecto, Francesco Carnelutti, indica que la prueba en sentido jurídico no es la comprobación de verdad de una afirmación mediante el conocimiento del hecho afirmado, sino que su objeto son los hechos y no las afirmaciones, pues los hechos se prueban, en cuanto se conozcan, para comprobar las afirmaciones. En ese sentido la prueba será la demostración de la verdad de un hecho realizada por medios legales<sup>6</sup>. Por tanto, el objeto de la prueba consistirá en demostrar que los hechos de un caso sean verdaderos.

Bustamante Alarcón afirma que el derecho a probar es un derecho subjetivo, parte de los derechos fundamentales que posee todo sujeto de derechos. Asimismo, indica que es un derecho que no tiene por objeto o materia convencer al juzgador sobre la verdad de hechos afirmados, sino que se tiene el derecho a que se admitan y se actúen y se valoren debidamente.<sup>7</sup>

Morón refiere que “el rol de la prueba se orienta a la obtención de una de las finalidades básicas del procedimiento administrativo: seguridad en el acierto de las resoluciones de la autoridad (...). En la prueba cobran singular importancia una serie de principios, características y obligaciones del Derecho Administrativo Procesal: Primero el de verdad material y tiene presencia el deber de oficialidad”<sup>8</sup>.

Lo referido a la prueba en el procedimiento administrativo se encuentra en los artículos 173° al 191° de la LPAG. En ese sentido, el interés en producir, actuar y analizar la prueba concierne a los administrados como componente del debido procedimiento administrativo<sup>9</sup>, ello a efectos de demostrar si sus pretensiones son acordes con sus alegatos.

Un punto de vista importante es presentado por Carlos Matheus, quien precisa que la función de la prueba es “demostrativa”, lo que implica “demostrar” la falsedad o verdad de las afirmaciones factuales<sup>10</sup>. Por tanto, al igual que Morón, creemos que es un componente importante dentro del debido procedimiento administrativo.

---

<sup>6</sup> Carnelutti, Francesco (1982). La prueba civil. Buenos Aires: ediciones Depalma; pp. 40-44.

<sup>7</sup> Bustamante Alarcón, R. (1997). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. *IUS ET VERITAS*, 8(14), 172. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15713>

<sup>8</sup> Morón Urbina, J. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General (tomo II)*. Lima: Gaceta Jurídica, p. 8-9.

<sup>9</sup> *Ibidem*, pp. 17

<sup>10</sup> Matheus López, C. (2002). Sobre la función y objeto de la prueba. *Derecho PUCP*, (55), 323-338. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200201.014>

Chang Tokushima, indica que el esquema de la carga de la prueba, cuando de infracciones al código de protección al consumidor se trata, se presenta en tres fases: en la primera se debe acreditar la calidad del consumidor y quien tiene la carga de la prueba corresponde al consumidor, ello en atención a lo prescrito en el código. En la segunda fase deberá acreditarse la falta de idoneidad del producto o servicio; por tanto, la carga de la prueba estará en la esfera del consumidor a efectos de acreditar la veracidad de sus afirmaciones. Sin embargo, sucede que la Sala ha indicado que la causalidad es un elemento importante para la prueba de la falta de idoneidad y en este aspecto, el hecho de acreditar únicamente un desperfecto, no necesariamente acreditará la causalidad entre el proveedor y el referido desperfecto ya que este puede deberse a otros factores. En ese sentido, debe acreditarse que el defecto, fue por acto u omisión del proveedor. Finalmente, la tercera fase es la justificación válida sobre la falta de idoneidad; en ese sentido, si el consumidor acreditó la falta de idoneidad del producto o servicio, será carga del proveedor acreditar que dicho defecto no le es imputable<sup>11</sup>.

Como se ha observado, la prueba es uno de los elementos imprescindibles dentro del procedimiento administrativo; en tanto, servirá de aval o crédito para sustentar las pretensiones de los administrados. Es claro, además, que las actuaciones probatorias en el derecho administrativo cuentan con matices y sobre todo si se trata de la protección de los derechos de los consumidores.

#### **(iv) LAS MEDIDAS CORRECTIVAS Y LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS**

Morón indica que las medidas correctivas surgen como consecuencia de comportamientos ilícitos de parte de cualquier administrado y por lo general concurren con las sanciones administrativas<sup>12</sup>, lo cual significa que la Administración puede imponer una medida correctiva cuando los administrados actúan al margen de la ley, con el fin de disuadir dichas conductas y sobretodo proteger a la persona.

Asimismo, el CPDC en su artículo 114° prescribe la competencia del INDECOPI para ser impuestas; asimismo, divide estas en medidas correctivas reparadoras y complementarias, siendo las primeras, aquellas que se pueden dictar a pedido de parte o de oficio y que tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor, mientras que las correctivas complementarias tiene el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro.

En esa línea, Durand, precisa que las medidas correctivas reparadoras al tener por objeto resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor implica el hecho de reparar productos, cambiar productos por otros de idénticos o similares caracteres, cumplir con ejecutar la prestación u obligación asumida,

---

<sup>11</sup> Chang Tokushima, J. (2012). ¡Compre ahora!... ¿Pruebe después?: la carga de la prueba dentro de los procedimientos administrativos en materia de protección al consumidor. *IUS ET VERITAS*, 22(44), 200-211. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12030>

<sup>12</sup> Morón Urbina, J. (2010). Los actos – medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la administración. *REVISTA DE DERECHO ADMINISTRATIVO* N° 9, p.135, recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13710/14334>.

devolver contraprestación, devolver pagos en exceso, etc.<sup>13</sup>. Por otro lado, las medidas correctivas complementarias son aquellas que tienen el objeto de revertir los efectos de la conducta infractora, las cuales podrían ser: que el proveedor cumpla con atender la solicitud de información requerida por el consumidor, declarar inexigibles cláusulas abusivas, decomiso de mercadería, publicación de avisos rectificatorios o informativos, etc.<sup>14</sup>.

Finalmente, es importante precisar que el INDECOPI está facultado a imponer y a graduar las sanciones, ello en atención a los artículos 110° y 112° del CPDC.



---

<sup>13</sup> Durand, Julio (2016) El código de protección y defensa del consumidor, retos y desafíos para la promoción de una cultura de consumo responsable en el Perú. REVISTA DE ACTUALIDAD MERCANTIL. N° 4, pp. 107-108, recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/14958/15492>

<sup>14</sup> *Ibíd*em, p.108.



## 6. ANÁLISIS DEL CASO

### (i) ¿La atención brindada por el personal de la Clínica durante la labor de parto de la denunciante fue idónea?

a. *¿Cuáles son los criterios que deberían tenerse en cuenta a efectos de calificarse la idoneidad en las atenciones de parto natural brindadas por profesionales médicos?*

Tal como se mencionó, la idoneidad es la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe y en términos de servicios médicos, este aspecto es fundamental, a efectos de proteger al consumidor, en los casos en los cuales se brinda un servicio que incluso pudiera afectar la salud o la vida del consumidor.

En ese sentido, la pregunta fundamental de la cual se deriva nuestra interrogante principal es ¿cómo se establece si un servicio médico es idóneo o no? y ¿cómo en el caso, materia de análisis, el servicio médico puede declararse idóneo?

Como se señaló anteriormente, la idoneidad se debe analizar en base a las garantías legales, explícitas e implícitas.

Bullard, indica que por garantía implícita se entiende a las características y condiciones que el consumidor razonable hubiera esperado recibir o la reconstrucción de aquellos términos que teniendo en cuenta la expectativa de un consumidor razonable se entienden implícitamente incorporadas en una relación de consumo<sup>15</sup>. Por otro lado, respecto a las garantías explícitas, precisa que son las características y condiciones expresamente ofrecidas por el proveedor, ya sea en la etiqueta del producto, comprobante de pago, publicidad, contrato y cualquier otro medio y que se haya informado de manera clara<sup>16</sup>. Finalmente, las garantías legales son aquellas que están plasmadas en las leyes, contra la que no se puede pactar y no puede ser desplazada por la garantía explícita.

Así también, en los lineamientos sobre la protección al consumidor, se precisa que los servicios de salud ya sean prestados por el sector público o privado, deben observar la normativa sectorial vigente que es regulado por el Sistema Nacional de Salud, tales como normativas técnicas y guías de práctica clínica aprobadas por el Ministerio de Salud<sup>17</sup>.

En ese sentido, para nuestro análisis, plantearemos criterios a efectos que sean orientadores para calificar en qué medida las atenciones de parto natural brindada por profesionales médicos, son idóneos.

Lo primero que se debe tener en cuenta, a efectos de evaluar la idoneidad de las atenciones de parto natural, es la ley; puntualmente, la Ley General de Salud (en adelante LGS) y la Ley que establece los derechos de las personas usuarias de los servicios de salud (en adelante LDUSS).

Posteriormente, y en vistas a establecer, propiamente los criterios referidos anteriormente, corresponde realizar la revisión de las guías técnicas que han sido referidas en lineamientos sobre la protección al consumidor (2019).

<sup>15</sup> Bullard González, Alfredo (2010) Óp. cit., pp. 16.18

<sup>16</sup> Ídem, p.18.

<sup>17</sup> INDECOPÍ (2019) Lineamientos sobre protección al consumidor 2019, p. 78

Para tal efecto, vamos a tener en cuenta en primer lugar la norma técnica de salud para la atención integral de salud materna (NTS N° 105 – MINS/DGSP.V.01), (en adelante, NTS 105), en segundo lugar, las guías nacionales de atención de la salud sexual y reproductiva (Módulo II – Atención Obstétrica) (en adelante, Guía de Atención Obstétrica), en tercer lugar las Guías de Práctica Clínica Para la Atención de Emergencias Obstétricas Según Nivel de Capacidad Resolutiva (en adelante Guía de Emergencias Obstétricas), en cuarto lugar la Guía de Práctica Clínica Para la Prevención, Diagnóstico y tratamiento de la Hemorragia Postparto (en adelante Guía de tratamiento de Hemorragia Postparto) y finalmente la Guía Técnica de Implementación de la Lista de Verificación de la Seguridad de la Cirugía (en adelante Guía de Verificación).

La LGS, en su artículo 2° prescribe lo siguiente: “Toda persona (...) tiene derecho a exigir que los servicios que se le prestan para la atención de su salud cumplan con los estándares; de calidad aceptados en los procedimientos y prácticas institucionales y profesionales” (el subrayado es nuestro). A tal efecto, entendemos que toda persona que recibe una prestación médica puede exigir no únicamente el acceso a la atención médica, sino que esta sea de calidad en base a las prácticas profesionales e institucionales; lo cual, en el caso en concreto, implicaría de la denunciante no únicamente exija la atención como persona gestante, sino que esta sea de calidad.

Por otro lado, la LUDSS, en su artículo 15.3 literal f) y g) prescribe que toda persona tiene el derecho (...) a ser escuchada y recibir respuesta por la instancia correspondiente cuando se encuentre disconforme con la atención recibida (...) y a recibir tratamiento inmediato y reparación por los daños causados en el establecimiento de salud o servicios médicos de apoyo, lo cual implica que el propio estado respalda a la persona que recibe una prestación médica, en caso que no haya recibido una atención idónea y que incluso perjudicara su salud. En el caso en concreto, podemos observar que la denunciante cuenta con los derechos referidos en la LDUSS y el hecho de no atenderlos implicaría su afectación y por ende la respectiva sanción del personal encargado de su atención.

Como hemos visto, la ley es clara, pues por un lado establece que toda persona tiene el derecho a exigir una atención médica adecuada y por el otro la respalda si es que ha recibido una atención medica deficiente.

La NTS N° 105 en el punto 6.1.3 de las disposiciones específicas de la atención integral de salud materna, en referencia a la atención del parto institucional y en la parte de las intervenciones divide a la labor del parto en 3 fases: i) trabajo de parto, dilatación o primer periodo del parto, ii) expulsivo o segundo del parto y iii) alumbramiento. Asimismo, en el punto 6.1.4 se detalla la atención del puerperio, la cual también se realiza en tres fases: i) atención del puerperio inmediato, ii) atención del puerperio mediato y iii) atención durante el puerperio tardío.

Así también, la Guía de Atención Obstétrica, clasifica en tres momentos la atención del embarazo: i) atención prenatal, ii) atención del parto y iii) manejo del puerperio institucional. En el periodo de la atención del parto, se deben realizar 10 actividades puntuales, tales como revisión de la historia clínica o carné perinatal (de la gestante), realización de examen clínico o la confirmación de si la gestante se encuentra en trabajo de parto, etc. Además, la referida guía prescribe que los periodos del parto son: i)

periodo de dilatación, ii) periodo expulsivo y iii) periodo de alumbramiento. Por otro lado, durante el periodo expulsivo, se precisa que la *episiotomía* únicamente debe realizarse en casos de periné poco distensible, parto vaginal complicado, podálica, distocia de hombro, parto instrumentado y sufrimiento fetal, ello implica que es restringida y no rutinaria. La propia guía la define como el corte realizado en el periné<sup>18</sup> que debe realizarse en el periodo expulsivo, a efectos de evitar laceraciones. No obstante, antes se debe asegurar que el personal tenga conocimiento de la técnica de sutura, se encuentre capacitado y que la parturienta deba contar con una adecuada anestesia. Por otro lado, el procedimiento para para la episiotomía, incluye 10 pasos, de los cuales, creemos que los más importantes y determinantes son: i) informar a la parturienta en qué consiste el procedimiento, ii) revisión de la histórica clínica, iii) ampliar el corte en la pared vaginal en unos 5 centímetros y v) presionar firmemente con una gasa estéril hasta la salida de la cabeza fetal. Finalmente, respecto a la sutura de la episiotomía, la Guía, precisa que esta debe realizarse luego de la salida del recién nacido y de haber revisado las paredes de la vagina y el cérvix y no habiendo evidencia de hemorragia postparto. Asimismo, se precisa que la sutura debe iniciarse antes de la expulsión de la placenta, a efectos de reducir el volumen de la pérdida sanguínea.

En esa misma línea, la Guía de Emergencias Obstétricas y la Guía de Tratamiento de Hemorragia Postparto, precisan que una Hemorragia Postparto se da a consecuencia de una atonía uterina<sup>19</sup> (hipotonía uterina), retención de restos o alumbramiento incompleto, lesiones del canal del parto, inversión uterina, coagulación intravascular diseminada o a raíz de una retención de placenta. Además, las citadas guías precisan que el cuadro clínico de una Hemorragia Postparto presenta sangrado abundante, taquicardia, palidez, alteración de la conciencia, hipotensión arterial y taquipnea. Asimismo, las mencionadas guías precisan que ante la hemorragia a causa de la atonía uterina (hipotonía uterina), además de utilizar compresiones bimanuales y aplicar oxitocina, se puede realizar taponamiento uterino o un empaquetamiento del útero.

Finalmente, la Guía de Verificación prescribe, que al momento de la aplicación de la Lista de Verificación de la Seguridad de la Cirugía, en la parte de la Salida<sup>20</sup>, la enfermera instrumentista o la circulante debería confirmar verbalmente que ha culminado el recuento final de las gasas e instrumental.

Por tanto, consideramos que los criterios, para que la atención de un parto natural sea idónea, están plasmados en las guías técnicas de salud referenciadas, pues en estas se detallan las atenciones que debe recibir la parturienta y los procedimientos que se deben seguir en cada momento del parto y en los casos en los que se presenta una hemorragia uterina postparto.

Hemos dado relevancia a la parte de los procedimientos que se realizan en una episiotomía y al tratamiento para la hemorragia postparto debido a la hipotonía uterina, toda vez que en el caso materia de análisis son hechos que van a establecer si la atención del personal de la Clínica fue idónea.

---

<sup>18</sup> Zona entre el ano y los órganos genitales

<sup>19</sup> Útero aumentado de tamaño que no se contrae.

<sup>20</sup> Parte de la cirugía, antes de finalizar la intervención.

b. ¿La denunciante podría ser calificada como una “consumidora razonable”?

Otro punto relevante a efectos de realizar un análisis del caso en concreto es determinar si la denunciante debe ser calificada como una consumidora razonable.

Ahora bien, la interrogante que surge a continuación es saber cómo se puede determinar si un consumidor es razonable o no. El propio CPDC no desarrolla este concepto; ya que únicamente define a los consumidores o usuarios de los bienes y/o servicios; sin embargo, Bullard, en base a los principios generales del Derecho Común y al análisis económico del derecho, ha definido un estándar de consumidor razonable, que en oposición al consumidor frío calculador y demasiado racional, es ante todo una persona con diligencia ordinaria y exigible a cualquier persona<sup>21</sup>.

Por otro lado, Durand señala que el concepto de consumidor razonable más que una creación de la jurisprudencia administrativa es una importación del Derecho Anglosajón (*The Reasonable Man*), siendo un ser especial que no existe en la realidad peruana. No es el consumidor promedio, sino alguien que está por encima del promedio y por ello la figura de este consumidor si se interpreta de manera restrictiva, podría conducir a desproteger a un grueso sector de consumidores<sup>22</sup>.

Asimismo, el propio Durand precisa que lo paradójico del consumidor diligente o razonable es que está relacionado directamente con las personas informadas y ello tiene que ver con el nivel educativo de las personas, que en nuestro país es relativamente bajo y que son precisamente quienes necesitan más del INDECOPI (las personas más pobres, los desplazados, los más desinformados)<sup>23</sup>; por tal motivo y frente a diversos tipos de consumidores (entre ellos el consumidor razonable), el propio Durand establece que, al hablar de derechos del consumidor, se debe tomar en cuenta la publicidad (aquello que se difunde por los medios de comunicación con sutiles técnicas de marketing) y por tanto tener en cuenta al “consumidor medio” como destinatario del mensaje contenido en un esquema publicitario, que a veces se lanza de manera agresiva al mercado para vender y posesionarse rápidamente en la mente de los consumidores<sup>24</sup>.

Como observamos, las posiciones del consumidor “ideal”, en el primer caso dependerá de su experiencia desde que ha empezado a consumir y optando por aquello que lo beneficie y en el otro caso, dependerá de cuánto de “engañoso” recibe a través de la publicidad que en los hechos también sucede.

En ese sentido, advertimos que las críticas de Durand al concepto de Consumidor razonable, se sustentan en la realidad peruana y en la calidad educativa y desigual del que somos parte todos los peruanos.

Podríamos juzgar e indicar que ambas posiciones no coinciden, pues ambos autores parten de una concepción y criterio distintos para brindar sus definiciones; sin embargo,

---

<sup>21</sup> Bullard González, Alfredo (2010); óp. cit., p. 9

<sup>22</sup> Durand Carrión, J. (2008). El Consumidor Razonable o Diligente, El mito que puede crear un cisma entre Los Peruanos. *Derecho & Sociedad*, (31), p. 327-328. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17415>

<sup>23</sup> Ibídem, p. 329.

<sup>24</sup> Ibídem, p. 334.

desde nuestro punto de vista existe un punto en el que ambos autores coinciden, el cual es la información.

Desde nuestra posición, estimamos que el concepto de consumidor razonable es el que se ajusta más a nuestra realidad, pues considera que un consumidor es aquel a quien se debe exigir que actúe con una diligencia ordinaria<sup>25</sup>.

Sin embargo, independientemente que el consumidor sea considerado medio o razonable, al final, consideramos que el acceso a la información será clave para elegir aquello que convenga y no pongan en riesgo su vida ni salud, ello teniendo en cuenta incluso la agresividad de la publicidad. Así, en una operación de cirugía menor, se tendría que informar al paciente los pasos que se seguirán a efectos de tener los cuidados y no dañar su integridad o las posibles contraindicaciones.

Los últimos pronunciamientos de la Sala (Resolución N° 0002-2019/SPC-INDECOPI), también han tomado en cuenta al consumidor razonable, precisando que el bien jurídico protegido por el INDECOPI es el interés de los consumidores; lo que implica que los bienes o servicios que estos adquieran o contraten cubran las expectativas que razonablemente pudieron generar.

En el caso en concreto y en atención a los pronunciamientos de la Sala, consideramos que la denunciante debe ser calificada como una consumidora razonable, pues de los hechos del caso, se evidencia que tuvo acceso a la información sobre los riesgos y distintos procedimientos a los que se le fue sometiendo antes, durante (mientras estuvo consciente) y después del parto y además las expectativas que razonablemente pudo generarse, en la atención del parto (y posparto), eran que por lo menos no le perjudicaran la salud; lo que evidentemente no sucedió, pues tuvo un cuadro infeccioso que la perjudicó.

Así también, consideramos que otro indicador para que se califique a un consumidor como razonable -sobre todo en materia de prestación de servicios-, es la diligencia y la oportunidad; ello teniendo en cuenta la respectiva subsanación y/o atención inmediata si se tratara de una prestación de servicios; por ejemplo, si es que nos recetaran un medicamento al que somos alérgicos sin saberlo, lo más diligente y oportuno será ponernos inmediatamente en contacto con el médico que nos recetó la medicina o en todo caso acudir al mismo centro de salud en el que se recibió la atención médica; a efectos de que nos cambie el medicamento. O por ejemplo si adquirimos un celular o laptop y a la primera encendida, cuentan con desperfectos, lo más diligente y oportuno será acudir al proveedor; a efectos de que nos reembolsen el importe invertido o que en todo caso nos cambien de aparato. Acudir a otro centro de salud o acudir primero al técnico, no sería diligente ni oportuno pues el consumidor estaría asumiendo un riesgo, que incluso podría agravar su salud o que podría arruinar definitivamente (sin lugar a devolución del costo) el producto que se habría adquirido. No obstante, consideramos que un factor que determinaría el no continuar con la prestación de un servicio podría ser el hecho de que el proveedor no hubiera brindado una adecuada atención<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Bullard González, Alfredo (2010); óp. cit., p. 9

<sup>26</sup> Naturalmente, ello partiría desde la óptica del consumidor; sin embargo, en los servicios médicos, la historia clínica, así como los informes médicos y demás documentos, podrían acreditar la deficiente atención al consumidor.

En el caso en concreto, teniendo en cuenta el criterio de la diligencia y la oportunidad, consideramos que la denunciante debe ser calificada como una consumidora razonable, pese a que acudió a otro centro de salud (IMM), distinto a la Clínica, toda vez que asistió al primer control postparto; sin embargo, no recibió una atención adecuada de parte del personal de esta, pues no actuó con el cuidado que debió, tratándose de una parturienta que tan solo días antes había sufrido una hipotonía uterina que trajo como consecuencia una hemorragia postparto. Así, la denunciante, al acudir a su primer control, cumple con la diligencia y la oportunidad y no asume un riesgo que hubiera puesto en peligro su vida.

*c. ¿Estamos ante un supuesto de falta de deber de idoneidad?*

Teniendo en cuenta lo analizado previamente, lo que nos atañe responder ahora es si en el caso, materia de análisis se faltó al deber de idoneidad. En ese sentido, creemos que la atención brindada por la Clínica no fue idónea.

En primer lugar, creemos que, a efectos de evaluar la idoneidad de la atención brindada por el personal de un centro de salud (la Clínica), es importante revisar sus protocolos, en materia de atenciones médicas, y sobre todo en materia de intervenciones quirúrgicas. De la revisión de los argumentos brindados por la Clínica, se advierte que esta no contaba con protocolos y/o guías propias, por lo que para el análisis del presente caso es indispensable tener en cuenta las guías que previamente se mencionaron y se analizaron, ello teniendo en cuenta incluso que contienen los criterios a efectos de evaluar la idoneidad de las prestaciones médicas, en materia de atención partos naturales.

La Resolución N° 1008-2013/SPC-INDECOPI, ha indicado que el artículo 19° del CPDC señala que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; no obstante, dicha obligación no impone al proveedor el deber de brindar una determinada calidad de los productos y servicios ofrecidos, sino simplemente de entregarlos (o brindarlos) con ciertas características o estándares definidos por ley (garantía legal), con las condiciones ofrecidas (garantía expresa) o en función a su propia naturaleza y su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual han sido puestos en el mercado (garantía implícita), atendiendo a las circunstancias del caso.

En esa línea, los lineamientos de protección al consumidor del 2016, cuando se refieren a la idoneidad, precisan que esta no solo se delimitará por las condiciones expresamente pactadas sino también por las expectativas en el consumidor atendiendo a las circunstancias particulares que rodean al acto de consumo.

Así, nuestro análisis de idoneidad en el presente caso tomará en cuenta las guías técnicas médicas, puntualmente, la NTS N° 105, la guía de atención obstétrica (Módulo II - atención obstétrica), la Guía de Emergencias Obstétricas, la Guía de Tratamiento de Hemorragia Postparto y finalmente la Guía de Verificación. Estas, desde nuestra opinión, deben ser consideradas como garantías implícitas, pues se entienden que delimitan o encuadran los servicios de salud, a efectos de que estos cumplan su función que es la de proteger a la persona y no dañarla.

De los hechos del caso, se colige que la gestante realizó el trabajo de parto o dilatación, la expulsión y el alumbramiento, ello teniendo en cuenta la NTS N° 105. Por otro lado, de acuerdo a la guía de atención obstétrica, se infiere que la gestante en la atención del parto, pasó por los periodos de dilatación, expulsivo y alumbramiento. Asimismo; y tal como se indicó; en el periodo expulsivo, se deben realizar una serie de pasos, tales como la episiotomía a efectos de lograr los objetivos, tales como i) prevenir la morbilidad y mortalidad materno perinatal, ii) detectar desviaciones del progreso del trabajo de parto normal e iii) identificar signos de alarma durante el trabajo de parto, para que puedan ser resueltos en forma adecuada<sup>27</sup>.

El periodo expulsivo es aquel que va desde la dilatación en 10 cm. de la vagina hasta la salida del feto<sup>28</sup>. En ese sentido, es un periodo delicado y precisamente es en este que se recomienda la episiotomía, pero no de manera rutinaria y solo en caso que la cabeza del feto distienda el periné. Asimismo, en el procedimiento de la episiotomía, puntualmente en el punto 8 y 9 se precisa que sirve para ampliar la pared vaginal y que al momento de la salida del feto se debe presionar con una *gasa estéril*, para reducir el volumen de la pérdida de sangre y evitar el desgarro. Posteriormente, la episiotomía debe suturarse, antes de que se expulse la placenta.

En esa misma línea, teniendo en cuenta la Guía de Emergencias Obstétricas, la Guía de Tratamiento de Hemorragia Postparto, la hemorragia que sufre la denunciante a causa de la hipotonía uterina, debía tratarse con oxitocina, compresiones manuales y/o en casos extremos con un taponamiento; asimismo, la Guía de Verificación precisa que la enfermera circulante al final de la cirugía debe realizar el conteo de las gasas a efectos de que no se cometan negligencias.

Ahora bien, de los hechos del caso, observamos que la Clínica no contaba con protocolos propios para la atención de partos, ni siguió con protocolos referidos en los párrafos precedentes, y ello se materializa en los argumentos de defensa que la Clínica sustenta, ya que puntualmente precisa que no se utilizaron gasas durante el parto, lo cual es contradictorio con todo lo que se ha referido en las Guías Técnicas referidas. Asimismo, si se toma en cuenta la declaración jurada del Dr. Salazar, quien refiere que hubo sangrado luego de la expulsión del feto, a causa de la hipotonía uterina, es contradictorio con el hecho de asegurar que el personal no usó gasas, debido a que las propias Guías Técnicas detallan cómo se debe superar estas emergencias.

Asimismo, si bien la denunciante tuvo complicaciones inmediatamente después del parto, el personal de la Clínica en el primer control postparto, no tuvo la diligencia de realizar una revisión más cuidadosa, cuando lo razonablemente aceptable debió ser lo contrario.

En ese sentido, teniendo en cuenta los criterios de la Guías Técnicas referenciadas, deducimos que la Clínica sí utilizó gasas estériles en la atención a la gestante, pues el mismo hecho de que la episiotomía sea un corte y que posteriormente debía ser suturada, implicaba que se necesitaran gasas a efectos de frenar la hemorragia. Asimismo, la hemorragia postparto que se produjo debido a la hipotonía uterina también

---

<sup>27</sup> MINISTERIO DE SALUD (2004) Guías Nacionales de atención integral de la salud sexual y reproductiva – Módulo II - Atención Obstétrica, p.18

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 21.

implicaba el uso de gasas y por ende se debía tener en cuenta el conteo de estas antes y después del procedimiento practicado en la denunciante.

De no haberse utilizado gasas, el servicio habría sido pésimo y la gestante habría podido presentar complicaciones que incluso la habría podido llevar a la muerte.

Por tanto, consideramos que la Clínica actuó negligentemente y por ende el servicio brindado por su personal en materia de atención de parto natural no fue idóneo, toda vez que no siguió lo establecido en las guías técnicas médicas; causando el riesgo de la afectación grave a la salud de la gestante y por ende no otorgando las garantías implícitas.

## **(ii) En el presente caso, ¿cómo se manejó el tema de la carga de la prueba?**

*a. ¿Qué tipo de prueba es la adecuada en los casos de supuestas negligencias médicas?*

El tema de la prueba en el derecho es un punto relevante, pues una persona que reclama un derecho frente ante un tercero tendrá que probar sus afirmaciones. No bastará la mera afirmación de los hechos y el derecho que le asisten.

En este punto, consideramos que la Sala emitió un adecuado pronunciamiento sobre la prueba, amparándose en el pronunciamiento del Tribunal Constitucional (01776-2007-AA/TC).

En ese sentido, desde nuestro punto vista, nos enfocaremos en la prueba en el derecho administrativo con especial relevancia en la prueba en los procedimientos trilaterales.

De acuerdo a la LPAG y tal como se indicó anteriormente, la carga de la prueba corresponde a los administrados; asimismo, los hechos invocados podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa (art. 177).

Chang Tokushima, teniendo en cuenta a Vásquez Parada, precisa que en los procedimientos en los que la administración asume una posición de neutralidad entre dos partes enfrentadas, la carga de la prueba debe repartirse en términos análogos al proceso civil, de forma que el actor pruebe los hechos constitutivos del derecho que reclama<sup>29</sup>. Adicionalmente, el propio Chang precisa que la Comisión ha puesto de manifiesto que en los procedimientos sancionadores (es decir, en los procedimientos de protección al consumidor), la carga de la prueba corresponde a quien afirma un hecho y luego será el proveedor quien debe demostrar que aquel defecto no le es imputable debido a la existencia de circunstancias que lo eximen de responsabilidad<sup>30</sup>.

Por otro lado, Durand nos indica que la carga de la prueba debe evaluarse desde una perspectiva en la que el fin supremo de la sociedad y el Estado es la persona humana. En ese sentido, la propia Constitución reconoce al consumidor en cuanto persona una serie de derechos a los cuales les otorga raigambre constitucional que a su vez es una de las claves de máxima protección de los intereses difusos y colectivos; asimismo, el

---

<sup>29</sup> Chang Tokushima, Juan (2014), Óp. Cit., p. 202-203.

<sup>30</sup> Ibídem, p. 204.



tema de la asimetría informativa coloca al consumidor en una posición de desventaja frente a los ofertantes de productos y servicios y por tanto se debe considerar la inversión de la carga de la prueba<sup>31</sup>.

Desde nuestra posición consideramos que el consumidor al estar protegido por la Constitución y al ser la parte que tiene desventaja en una relación de consumo, en algunos casos no debería ser quien deba asumir la carga de la prueba; no obstante, este supuesto no debería ser la regla, sino únicamente la excepción y ello debe ser analizado en cada caso en concreto.

En el caso en concreto, observamos que la denunciante presentó 3 pruebas que avalaban sus afirmaciones, las cuales son i) historias clínicas de las atenciones realizadas en la Clínica y en el IMM, ii) un informe médico y iii) las hojas del libro de reclamaciones. Como observamos, las pruebas aportadas son aquellas que la denunciante tiene “a la mano” y en efecto sustentan su posición, cuestionando la idoneidad de la atención médica brindada.

¿Las pruebas acotadas por la denunciante eran suficientes para sustentar su posición?, tal vez no, pues no cuenta con las herramientas y conocimientos en el campo de la medicina; no obstante, quien contaba con las herramientas para probar como se sucedieron los hechos era la Clínica y en ese sentido, es quien debería tener la carga de probar. Por otro lado, consideramos que una auditoría médica también habría sido importante para generar mayor certeza en la posición de la Sala.

Por tanto y tal como afirma Chang Tokushima, teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Comisión, correspondía a la Clínica probar que el hecho de que una gasa fuera encontrada en el interior del cuerpo de la denunciante no le era imputable debido a distintas circunstancias que lo eximían de responsabilidad o que simplemente en ningún momento de la atención del parto se utilizaron las referidas gasas.

Asimismo, corresponde cuestionarse cuáles debieron haber sido las pruebas que la Clínica debió presentar a efectos de que no se le imputara responsabilidad. Consideramos que lo primero que debió presentar como prueba documental eran los protocolos de atención en casos de partos, los protocolos de cirugías y atenciones post parto; asimismo, consideramos que pudo haber pruebas testimoniales<sup>32</sup>, a efectos de corroborar si el médico utilizó o no gasas al momento de la atención de la gestante. Adicionalmente, pudo presentar filmaciones o algún otro medio que avalara su posición y no –tal como sostiene la Clínica- únicamente los informes de todas las clínicas o centros de salud en los que la denunciante habría recibido atención.

Cabe recalcar que el hecho de probar algo que no se realizó es ciertamente difícil, pero esto no debe basarse únicamente en imputar a otros –en este caso a otras clínicas- supuestas acciones que causaron daño a la persona, tal como la Clínica pretendió realizar.

---

<sup>31</sup> Durand Carrión, Julio (2007). Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú. Lima: USMP, pp. 281-282.

<sup>32</sup> En efecto, de los hechos se colige que la labor del parto no se realizó de manera individual, pues siempre está presente el personal que acompaña al médico. Estos pueden ser el anestesista, las enfermeras y los técnicos.

Por tanto, en este punto, la Clínica contaba con la potestad de rebatir lo afirmado por la denunciante; sin embargo, ello no sucedió y; por ende, debió asumir la responsabilidad de haber dejado una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante.

*b. ¿La carga de la prueba puede invertirse en favor de un consumidor?*

La Sala, al pronunciarse sobre el caso en concreto, hace referencia a la inversión de la carga probatoria e indica que en el caso son los proveedores quienes están en mejores condiciones de aportar medios probatorios para evitar ser considerados responsables.

Enrique Varsi en material civil, indica que la inversión de la carga de la prueba constituye una excepción al principio “quien alega, debe probar”; pues se ha previsto la posibilidad del traslado de la carga de la prueba al demandado (proveedor – la Clínica) y ello obedece a un fin práctico que facilite a quien alegue un hecho demostrar la verdad o falsedad de este; sin tener la carga procesal de probarlo, en mérito a factores razonables (...)<sup>33</sup>.

Como observamos, Varsi parte de factores razonables para que se invierta la carga de la prueba, pues en algunos casos, será el demandado (proveedor) quien cuente con las condiciones para rebatir lo que el demandante (consumidor) alegue.

En materia administrativa, respecto del servicio de telecomunicaciones, el artículo 53° del Reglamento para la Atención de Reclamos de Usuarios de servicios Públicos de Telecomunicaciones prescribe que quien inicia la investigación del reclamo (en este caso una empresa de telecomunicaciones) de un usuario o abonado será quien actúe los medios probatorios aprobados por el TRASU (Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios); por otro lado, la Resolución de Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios N° 00003-2021-TRASU/SP/OSIPTTEL prescribe que la carga de la prueba –una vez que el reclamo sea elevado al TRASU- se invertirá en caso lo prescriba la norma o cuando el usuario (Reclamante) cuestione la validez o exactitud de la información brindada por la empresa de telecomunicaciones.

Al igual que en el caso anterior, consideramos que si bien el usuario o abonado del servicio de telecomunicaciones al presentar un inconveniente en su servicio y reclamar, es quien debe probar, ello no es así, justamente por razones técnicas (razonables), pues quien cuenta con la información acerca del propio servicio es la empresa operadora. Es más, incluso la propia autoridad administrativa indica que la prueba se revertirá en caso la ley lo señale o en caso se cuestione la validez de la información de la empresa de telecomunicaciones.

Macassi y Salazar consideran cuestionable el hecho que algunas autoridades decisoras (administrativas) recurran a la teoría de la carga dinámica de la prueba, a fin de que sean los administrados imputados quienes demuestren su inocencia, pues esta, afectaría el principio de presunción de licitud; no obstante, indican que, en muchos casos de protección al consumidor, la empresa (proveedor) es quien cuenta con las mayores

---

<sup>33</sup> Varsi Rospigliosi, E. (2006). La inversión de la carga de la prueba: la experiencia latinoamericana peruana. *Sociedade e estado*, 21(3), p. 649. <https://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922006000300005>

pruebas en su poder que el denunciante (consumidor) generándose una asimetría<sup>34</sup>, la cual no debería afectar los derechos fundamentales del consumidor.

Particularmente consideramos -tal como hemos afirmado- que, en algunos casos de protección al consumidor, en los que este no cuenta con los conocimientos o con toda la documentación o información, la contraparte es quien debería asumir la carga de la prueba. Y ello, evidentemente se justifica sobre todo por factores razonables.

En el caso en particular, consideramos que la Clínica, al contar con toda la documentación, información y personal que participó en el parto, es quien debe asumir la carga de probar, pues la denunciante no cuenta con todo ello.

En ese sentido, si bien se encontró una gasa en el interior del cuerpo de la denunciante, estimamos que la Clínica –teniendo en cuenta los factores razonables- era quien debía probar que no fue su personal quien la dejó o que ello obedecía a una causa no imputable. Cabe recordar que este hecho afectó a la salud de la denunciante, quien, de no haber acudido a otro centro médico, su situación pudo haberse visto más complicada.

### **(iii) ¿Las coordinaciones y comunicaciones previas pueden ser calificadas como respuestas al reclamo de un consumidor?**

Según la Clínica, el día 7 de marzo de 2013, la denunciante presentó un reclamo por la atención que recibió; asimismo, su esposo, con fecha 3 de mayo de 2013, solicitó un informe médico, el cual fue solicitado nuevamente hasta en dos ocasiones (22 y 27 de mayo de 2013). No obstante, debido a la naturaleza del reclamo, por protocolo interno, remitió la historia clínica de la denunciante al área de auditoría interna para que se verificara lo sucedido y posteriormente dar respuesta. A su vez la denunciante y su esposo buscaron a los representantes de la Clínica para tratar de llegar a un acuerdo, ello, tranquilizó a la Clínica, ya que mientras transcurría el plazo para atender el reclamo, se estaban dando conversaciones con la denunciante y su esposo y de alguna manera se estaba resolviendo el reclamo. Por diversos motivos -entre ellos las respuestas de la auditoría interna- el 5 de julio de 2013 se pudo responder formalmente a través de una carta.

El artículo 24° del CPDC prescribe que los proveedores están obligados a atender los reclamos presentados por sus consumidores y dar respuestas en un plazo de 30 días calendario, el cual puede ser extendido por un plazo similar si es que la naturaleza del reclamo lo justificara; no obstante, ello debe ser puesto en conocimiento del consumidor, lo que implica que, de no comunicarse, se estaría configurando una infracción al CPDC. En esa sintonía, podemos indicar que la resolución final 539-2015/CC1 sanciona a una entidad financiera que no respondió en el tiempo establecido, lo que implica la importancia de las respuestas y/o comunicaciones que den cuenta de la atención del reclamo.

---

<sup>34</sup> Macassi Zavala, J. P., & Salazar Ortiz, E. E. (2020). Aspectos esenciales de la prueba en el procedimiento administrativo sancionador peruano: derecho a la prueba, carga y estándar de prueba. *Derecho & Sociedad*, 1(54), p. 352. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22425>

En esa misma línea el artículo 6° del decreto supremo que modifica el reglamento del libro de reclamaciones del código de protección y defensa del consumidor (DS-006-2014-PCM) indica que el reclamo que se registre en el Libro de Reclamaciones determina la obligación del proveedor de cumplir con atenderlo y dar respuesta en un plazo no mayor de 30 días calendario mediante comunicación escrita (carta, correo electrónico, según se haya solicitado); asimismo, prescribe que dicho plazo puede extenderse por otro igual si la naturaleza del reclamo lo justificara.

Como podemos observar la normativa en este aspecto es clara, pues determina los plazos para que la Clínica se pronuncie; no obstante, esta no actuó de acuerdo a lo estaba prescrito; por tanto, consideramos que si aceptaran las coordinaciones y comunicaciones previas como respuestas al reclamo del consumidor; se iría en contra de lo estipulado en las normas citadas.

En el caso en particular, consideramos que las coordinaciones y comunicaciones previas indicadas por la Clínica no califican como una respuesta al reclamo; toda vez que no absuelven el reclamo de la denunciante y tampoco hay formalidad alguna que explique a la consumidora que, por la naturaleza del reclamo, el plazo de la respuesta debía a extenderse. De esta manera, la Clínica, contaba con la obligación de explicar a la denunciante que la respuesta a su reclamo tomaría tiempo; sin embargo, este hecho no se produjo. En ese sentido, podemos observar que la Clínica prácticamente obvió la contestación del reclamo iniciado por la denunciante, y emitió una respuesta, prácticamente 4 meses después, yendo en contra de lo estipulado en el CPDC.

#### **(iv) ¿Las medidas correctivas y la graduación de la sanción dictaminadas por la Sala son las adecuadas?**

##### *a. Medidas correctivas:*

Tal como se ha señalado anteriormente –teniendo en cuenta a Morón-, las medidas correctivas surgen debido a que los administrados actúan al margen de la ley y generalmente concurren con sanciones administrativas. En materia de protección al consumidor, el propio Morón afirma que se aplican medidas correctivas de oficio o a instancia de parte con la finalidad de revertir los efectos que las conductas infractoras hubieran ocasionado.<sup>35</sup>

Espinoza, por su parte señala que la medida correctiva es una sanción administrativa que busca tratar que las cosas vuelvan al estado anterior; asimismo, teniendo en cuenta el CPDC, el citado autor indica que si bien no se entiende la diferenciación entre las medidas correctivas reparadoras y complementarias, el artículo 115.7 del CPDC aclara que las medidas correctivas reparadoras no tiene naturaleza indemnizatoria por daños y perjuicios que el consumidor pueda solicitar en la vía judicial<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Morón Urbina, J. (2010), óp cit. p. 139.

<sup>36</sup> Espinoza Espinoza, J. (2010). Primeras reflexiones a propósito del Código de Protección y Defensa del Consumidor. *IUS ET VERITAS*, 20 (41), p. 169. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12116>

Por otro lado, Rejanovinschi precisa que la Constitución al ser el referente de toda interpretación, el derecho de los consumidores a ser indemnizados debe ser canalizado en la vía administrativa, ello teniendo en cuenta que las medidas correctivas reparadoras dictadas en pronunciamientos de la Sala son insuficientes para resarcir los daños sufridos por los consumidores, sobre todo cuando se tratan de daños extrapatrimoniales (pérdida de un ser querido, muerte de una mascota, etc.)<sup>37</sup>.

Teniendo en cuenta a los autores mencionados, colegimos que i) las medidas correctivas son i) sanciones con la finalidad de revertir los efectos de conductas infractoras, ii) las medidas correctivas reparadoras no tienen naturaleza indemnizatoria por daños y perjuicios y iii) estas pueden “deducirse” en la vía judicial.

Particularmente, no estamos de acuerdo con la posición de Rejanovinschi, toda vez que las competencias en vía administrativa y judicial son distintas y ello también emana de la propia Constitución. En ese sentido, consideramos que en atención a las competencias de cada institución del Estado y a las normas sectoriales, las pretensiones sobre daños y perjuicios deben solicitarse en la vía judicial.

En el caso, materia de análisis, la Comisión al dictar la medida correctiva precisa que la denunciante debe presentar una liquidación debidamente sustentada, para que la Clínica cumpla con reembolsarle los gastos en que incurrió por atenciones y tratamientos que necesitó para recuperar su salud. Por su parte la Clínica, en su apelación, indica que la medida dictada por la Comisión es amplia pues no precisa las atenciones y tratamientos médicos que debían ser reembolsados, ello sin que se le haya otorgado la posibilidad de cuestionar la liquidación de gastos. Finalmente, la Sala dictaminó que la liquidación debe ser debidamente sustentada, delimitando las sumas que correspondan a atenciones y tratamientos médicos originados por la gasa encontrada en el canal vaginal; asimismo, precisó que la Clínica podría justificar su negativa de reembolsar algún concepto, en un procedimiento de incumplimiento de medida correctiva.

En atención a los hechos del caso y teniendo en cuenta la doctrina citada, consideramos que la Sala y la Comisión dictaminaron de manera adecuada la medida correctiva; sin embargo, consideramos que los pronunciamientos pudieron ser más específicos, precisando el importe que la Clínica debía abonar a la denunciante, a efectos de evitar el procedimiento de incumplimiento de medida correctiva y teniendo en cuenta que se contaban con los medios que sustentaban los importes de las atenciones y/o tratamientos en que habría incurrido la denunciante.

#### *b. Graduación de la sanción:*

De acuerdo a lo establecido en el artículo 112° del CPDP, las sanciones se gradúan en base a los siguientes criterios: i) beneficio ilícito obtenido por la realización de la infracción, ii) probabilidad de detección, iii) el daño resultante de la infracción, iv) los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado, v) la naturaleza

---

<sup>37</sup> Rejanovinschi Talledo, M. (2015). Los dilemas para consumir justicia: algunos alcances de la tutela procesal del consumidor en la vía administrativa y el arbitraje de consumo. *Derecho PUCP*, (75), p. 237. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201502.011>

del perjuicio o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores y vi) otros que dependiendo del caso se considere adecuado adoptar.

La Gerencia de Estudios Económicos (GEE), en el año 2013, propuso una metodología para la determinación de las multas del INDECOPI, sobre la base de la teoría económica de Gary Becker para la disuasión de las conductas ilícitas. El documento mencionado precisa que una *multa disuasiva* se obtiene con 3 elementos que son el beneficio ilícito, la probabilidad de detección y sanción y un factor que recoge atenuantes y agravantes, los cuales de acuerdo al citado documento pueden estimarse en base i) al panorama experimentado por los consumidores y competidores en ausencia de la conducta infractora, ii) a probabilidad y porcentajes y iii) a propuestas de valor numérico de los atenuantes (entre 0.70 y 2)<sup>38</sup>.

Posteriormente, en el año 2020 la GEE, realizó una revisión de la propuesta del año 2013, teniendo en cuenta la complejidad de nuevos casos y las particularidades propias en materia de protección al consumidor, defensa de competencia y protección de la propiedad intelectual<sup>39</sup>. De esta manera y en base a los principios de Razonabilidad, Predictibilidad, Disuasión y Eficiencia Social, la GEE presentó una propuesta de cálculo de multas que se subdividen en tres: i) Método ad hoc, ii) Método basado en un porcentaje de las ventas del producto o servicio afectado y iii) Método basado en valores preestablecidos<sup>40</sup>, las cuales pueden aplicarse de acuerdo a la especialidad de los órganos resolutivos del INDECOPI.

Es importante destacar que la GEE precisa que los métodos para aplicar multas en materia de protección al consumidor son el i) y iii). En el caso del método i), para aplicar las multas se deben tener en cuenta los criterios de beneficio ilícito, daño, posibilidad de detección, los factores atenuantes y agravantes y los topes que se expresan en Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Por otro lado, en el caso del método iii) se proponen valores preestablecidos para determinar la multa base, un factor de graduación el cual se asocia al tiempo de duración de la infracción y los agravantes y atenuantes<sup>41</sup>.

En el caso, materia de análisis, observamos que la Comisión, a efectos de imponer la multa a la Clínica por haber dejado una gasa en el interior de la denunciante, utiliza los criterios de beneficio ilícito, daño, efecto negativo en el mercado y naturaleza del perjuicio causado. Asimismo, por no haber respondido oportunamente al reclamo presentado por la denunciante, utiliza los criterios de beneficio ilícito y probabilidad de detección, incluyendo una fórmula de porcentajes. Por su parte la Sala confirma el importe de la multa impuesta por la Comisión, teniendo en cuenta las consecuencias en la salud de la denunciante.

Desde nuestra opinión, consideramos que la multa impuesta por la falta de atención al reclamo interpuesto por la denunciante es adecuada, pues parte de criterios objetivos, tanto para el beneficio ilícito como para la probabilidad de la detección; sin embargo, creemos que la multa impuesta por la falta de idoneidad del servicio mereció mayor explicación, toda vez que si bien se impone una multa de 40 UIT, esta no se ha

<sup>38</sup> Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi (2013). Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi. Lima. Indecopi, pp. 15-24.

<sup>39</sup> Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi (2020). Propuesta metodológica para el cálculo de multas en el Indecopi. Lima. Indecopi, p. 11.

<sup>40</sup> *Ibidem*, pp. 15-24.

<sup>41</sup> *Ibidem*

sustentado en factores y/o criterios objetivos<sup>42</sup>. En todo caso, podría haberse aplicado la propuesta de la GEE del año 2013.



---

<sup>42</sup> Evidentemente, ello también parte de la falta de información que hubiera permitido la cuantificación del beneficio.

## 7. CONCLUSIONES:

- a. Los criterios, para que la atención de un parto natural sea idónea, están plasmados en las siguientes guías técnicas de salud: i) la norma técnica de salud para la atención integral de salud materna (NTS N° 105 – MINSA/DGSP.V.01), ii) las guías nacionales de atención de la salud sexual y reproductiva (Módulo II – Atención Obstétrica), iii) las Guías de Práctica Clínica Para la Atención de Emergencias Obstétricas Según Nivel de Capacidad Resolutiva, iv) la Guía de Práctica Clínica Para la Prevención, Diagnóstico y tratamiento de la Hemorragia Postparto y v) la Guía Técnica de Implementación de la Lista de Verificación de la Seguridad de la Cirugía; toda vez que detallan las atenciones que debe recibir la parturienta y los procedimientos que se deben seguir en cada momento del parto y en los casos en los que se presenta una hemorragia uterina postparto.
- b. Las guías técnicas de salud referenciadas deben ser consideradas como garantías implícitas, pues se entienden que delimitan cómo deben brindarse los servicios de salud, teniendo en cuenta que estos deben cumplir su función primordial que es la de proteger a la persona y no dañarla.
- c. La denunciante debe ser calificada como una consumidora razonable, pues tuvo acceso a la información sobre los riesgos y distintos procedimientos a los que se le fue sometiendo antes, durante y después del parto; y además las expectativas que razonablemente pudo generarse, en la atención del parto (y posparto), eran que por lo menos no le perjudicaran la salud.
- d. La Clínica actuó negligentemente y por ende el servicio brindado por su personal en materia de atención de parto natural no fue idóneo, toda vez que no siguió lo establecido en las guías técnicas médicas referidas; causando el riesgo de la afectación grave a la salud de la gestante y por ende no otorgando las garantías implícitas.
- e. El consumidor al estar protegido por la Constitución y al ser la parte que tiene desventaja en una relación de consumo, en algunos casos no debería ser quien deba asumir la carga de la prueba, toda vez que no cuenta con los conocimientos o con toda la documentación o información. En ese sentido, en el caso, materia de análisis, la Clínica es quien debería tener la carga de probar. Asimismo, consideramos que una auditoría médica también habría sido importante para generar mayor certeza en la posición de la Sala.
- f. En el caso, materia de análisis, las coordinaciones y comunicaciones previas no califican como respuestas al reclamo interpuesto por la denunciante; toda vez que no absuelven el reclamo y tampoco hay formalidad alguna que explique que el plazo de la respuesta debía a extenderse. En ese sentido, la Clínica prácticamente obvió la contestación del reclamo iniciado por la denunciante, emitiendo una respuesta, prácticamente 4 meses después.
- g. Consideramos que la Sala y la Comisión dictaminaron de manera adecuada la medida correctiva; sin embargo, los pronunciamientos pudieron ser más específicos,



precisando el importe que la Clínica debía abonar a la denunciante, a efectos de evitar un procedimiento de incumplimiento de medida correctiva.

- h. Asimismo, consideramos que la multa impuesta por la falta de atención al reclamo interpuesto por la denunciante es adecuada, pues parte de criterios objetivos, tanto para el beneficio ilícito como para la probabilidad de la detección; sin embargo, creemos que la multa impuesta por la falta de idoneidad del servicio mereció mayor explicación, pues si bien se impone una multa de 40 UIT, esta no se ha sustentado en factores y/o criterios objetivos.



## 8. BIBLIOGRAFÍA:

- Bullard González, Alfredo  
2010 ¿Es el Consumidor un Idiota? El Falso Dilema entre el Consumidor Razonable y el Consumidor Ordinario, tomado de Revista de la competencia y la Propiedad Intelectual (vol. 6 Numero 10).
- Bustamante Alarcón, Reynaldo.  
1997 El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. IUS ET VERITAS, 8(14). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15713>
- Carnelutti, Francesco  
1982 La prueba civil. Buenos Aires: ediciones Depalma.
- Chang Tokushima, Juan  
2012 ¡Compre ahora!... ¿Pruebe después?: la carga de la prueba dentro de los procedimientos administrativos en materia de protección al consumidor. *IUS ET VERITAS*, 22(44). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12030>
- Durand Carrión, Julio  
2007 Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú. Lima: USMP.
- Durand Carrión, Julio  
2008 El Consumidor Razonable o Diligente, El mito que puede crear un cisma entre Los Peruanos. *Derecho & Sociedad*, (31). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17415>
- Durand Carrión, Julio  
2016 El código de protección y defensa del consumidor, retos y desafíos para la promoción de una cultura de consumo responsable en el Perú. *REVISTA DE ACTUALIDAD MERCANTIL*. N° 4, recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/14958/15492>
- Espinoza Espinoza, Juan.  
2010 Primeras reflexiones a propósito del Código de Protección y Defensa del Consumidor. *IUS ET VERITAS*, 20 (41). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12116>
- Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi  
2013 Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi. Lima. Indecopi
- Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi  
2020 Propuesta metodológica para el cálculo de multas en el Indecopi. Lima. Indecopi.
- INDECOPI  
2001 Lineamientos sobre competencia desleal y publicidad comercial. Lima: Indecopi

## INDECOPI

2019 Lineamientos sobre protección al consumidor. Lima: Indecopi

Macassi Zavala, Juan Pablo & Salazar Ortiz, Elvis Edison.

2020 Aspectos esenciales de la prueba en el procedimiento administrativo sancionador peruano: derecho a la prueba, carga y estándar de prueba. *Derecho & Sociedad*, 1(54). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22425>

Maraví Contreas, Alfredo

2013 Breves apuntes sobre el sistema de protección al consumidor en el Perú. *Equipo de Derecho Mercantil (EDM)* (2). Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/12897>

Matheus López, Carlos

2002 Sobre la función y objeto de la prueba. *Derecho PUCP*, (55). Recuperado de <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200201.014>

Morón Urbina, Juan Carlos

2010 Los actos – medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la administración. *REVISTA DE DERECHO ADMINISTRATIVO* N° 9. recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13710/14334>.

Morón Urbina, Juan Carlos

2019 *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General (tomo II)*. Lima: Gaceta Jurídica.

Rejanovinschi Talledo, Moisés Arturo.

2015 Los dilemas para consumir justicia: algunos alcances de la tutela procesal del consumidor en la vía administrativa y el arbitraje de consumo. *Derecho PUCP*, (75). <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201502.011>

Varsi Rospigliosi, Enrique.

2006 La inversión de la carga de la prueba: la experiencia latinoamericana peruana. *Sociedade e estado*, 21(3). Recuperado de <https://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922006000300005>

## Guías Técnicas:

MINISTERIO DE SALUD

2007 Guías de Práctica Clínica Para la Atención de Emergencias Obstétricas Según Nivel de Capacidad Resolutiva

MINISTERIO DE SALUD

2004 Norma Técnica de salud para la atención integral de salud materna (NTS N° 105 – MINS/DGSP.V.01

MINISTERIO DE SALUD

2004 Guías Nacionales de atención integral de la salud sexual y reproductiva  
– Módulo II - Atención Obstétrica.

HOSPITAL CAYETANO HEREDIA – MINISTERIO DE SALUD

2019 Guía de Práctica Clínica Para la Prevención, Diagnóstico y tratamiento  
de la Hemorragia Postparto

MINISTERIO DE SALUD

2011 Guía Técnica de Implementación de la Lista de Verificación de la  
Seguridad de la Cirugía

**Resoluciones INDECOPI:**

INDECOPI

2013 Resolución N° 1008-2013/SPC-INDECOPI (expediente 1343-2011/PS3),  
Resolución de fecha 25 de abril de 2013.

INDECOPI

2015 Resolución Final N° 539-2015/CC1 (expediente N° 507-2014/CC1),  
Resolución de fecha 21 de abril de 2015.

INDECOPI

2019 Resolución N° 0002-2019/SPC-INDECOPI (expediente 32-2016-  
SIA/CPC-INDECOPI-LOR), Resolución de fecha 4 de enero de 2019.

