UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS

ESCUELA DE POSTGRADO

PROGRAMA DE MAESTRIA EN DERECHO DE LA EMPRESA

Afectación al derecho de Tutela Jurisdiccional Efectiva, generada por la exclusión de la competencia territorial en los procesos contenciosos administrativos, derivados del cuestionamiento de los actos definitivos emitidos por el INDECOPI; fuera del ámbito de la provincia de Lima

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO DE LA
EMPRESA**

AUTOR

Cruz Quintanilla, Abel Constantino (0000-0002-2180-4679)

ASESOR

Iannacone de la Flor, Marco Luigi (0000-0001-6436-4960)

Lima, 23 de junio de 2018

A mí familia, quienes impulsaron mi anhelo de seguir adelante, siempre adelante.

AGRADECIMIENTOS

A la escuela de post grado de la UPC que me mostro a través de sus catedráticos nuevos enfoques del derecho.

RESUMEN

Los artículos 3 y 18.2 del DL 1033 (DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL) son normas que han establecido que la competencia para conocer los procesos con el INDECOPI es de exclusividad de los juzgados ubicados en la ciudad de Lima, este suceso genera de por sí una barrera de acceso a la justicia y por tanto una afectación al derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, ya que el ciudadano que reside en diferentes regiones del Perú debe recurrir a formular las demandas judiciales contra el INDECOPI a la ciudad de Lima, lo que ocasiona un costo adicional para el acceso a la justicia, pues una persona deberá trasladarse desde la región en que reside hasta la ciudad de Lima asumiendo el valor económico que ello implica, además por el traslado se le genera demora adicional en su trámite judicial, y , finalmente se le otorga una ventaja injustificada al INDECOPI, que como parte del estado tiene todas las ventajas de litigar en cualquier parte del país, sobre todo en los lugares donde tiene una sede regional.

Palabras clave: barrera de acceso a la justicia, DL 1033, INDECOPI, mayores costos procesales en perjuicio del ciudadano.

ABSTRACT

Articles 3 and 18.2 of DL 1033 (LEGISLATIVE DECREE APPROVING THE LAW OF ORGANIZATION AND FUNCTIONS OF THE NATIONAL INSTITUTE FOR THE DEFENSE OF COMPETITION AND THE PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY) are norms that have established that the competence to know the processes with the INDECOPI is exclusive of the courts located in the city of Lima, this event generates in itself a barrier of access to justice and therefore an affectation to the right to Effective Jurisdictional Guardianship, since the citizen residing in different regions of the Peru must resort to formulating the lawsuits against INDECOPI to the city of Lima, which causes an additional cost for access to justice, since a person must move from the region where he lives to the city of Lima, assuming the cost that implies, in addition to the transfer is generated additional delay in its judicial process, and, finally, an unjustified advantage is granted to INDECOPI, that as part of the state it has all the advantages of litigating in any part of the country, especially in the places where it has a regional headquarters.

Key words: barrier of access to justice, DL 1033, INDECOPI, higher procedural costs to the detriment of the citizen.

INDICE

RESUMEN	iii
ABSTRACT	iv
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I.....	3
ASPECTOS GENERALES.....	3
1.1 Planteamiento y formulación del problema	3
1.2 Objetivo General y Objetivos Específicos.....	4
1.3 Justificación.....	5
1.4 Delimitación y alcances.....	6
CAPITULO II	7
MARCO TEÓRICO.....	7
2.1 El Derecho Administrativo.....	7
2.2 El Acto Administrativo	9
2.3 Facultad de emitir actos administrativos y facultad sancionadora del estado.....	12
2.4 El cuestionamiento de los actos administrativos en el ordenamiento Peruano	14
2.5 Agotamiento de la vía administrativa.....	16
2.6 El Indecopi, sus funciones y precisiones relevantes para los fines del presente trabajo.	17
2.7 El Proceso Contencioso Administrativo	27
2.8 Revisión de los Actos Administrativos por el Poder Judicial.....	30
2.9 Los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de los procesos contenciosos Administrativos.....	32
2.10 La Tutela Jurisdiccional Efectiva como derecho fundamental de los administrados	35
CAPITULO III	38
EL CUESTIONAMIENTO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DEL INDECOPI ANTE EL PODER JUDICIAL, ANALISIS DE CASOS Y LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA.....	38

3.1 El entorno de la impugnación de actos administrativos ante el INDECOPI solo ante los juzgados de la ciudad de Lima ¿el problema?	38
3.2 De las resoluciones emitidas por los órganos jurisdiccionales respecto de su competencia para conocer procesos judiciales donde se cuestionan los actos administrativos emitidos por el INDECOPI.....	50
3.3 Vulneración de las normas constitucionales y principios procesales de acceso a la justicia.	65
3.4 Costos de patrocinio de un Proceso Contencioso Administrativo en la ciudad de residencia del demandante y en la ciudad de Lima.....	67
3.5 Propuesta de solución.....	74
3.5 A quienes beneficia la modificación de esta norma procesal.....	75
CAPITULO IV	77
CONCLUSIONES	77
RECOMENDACIONES	78
Bibliografía.....	79
ANEXOS.....	81

INTRODUCCIÓN

En la actualidad el Poder Judicial tiene sedes en casi todas las provincias del país y sobre todo en las capitales de cada una de las regiones existiendo actualmente 35 cortes superiores de justicia; sin embargo conforme a lo dispuesto por las normas del Decreto Legislativo 1033 (en adelante DL 1033) las personas naturales o jurídicas que pretenden impugnar una actuación administrativa del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante INDECOPI)-con la que no están de acuerdo- en la vía del Proceso Contencioso Administrativo ante el Poder Judicial, única y exclusivamente deben recurrir a los juzgados de la ciudad de Lima a formular sus demandas, este hecho genera de por sí una barrera de acceso a la Tutela Jurisdiccional, ya que la persona interesada en formular una demanda deberá por mandato de la Ley recurrir a la ciudad de Lima, generando un gasto económico adicional para que el justiciable se traslade y alcance acceso a la justicia. Además con ello se desmotiva a las personas para que estas puedan formular una demanda contra el INDECOPI, cuando por el contrario a los justiciable se les debe brindar todas las facilidades a fin de que sus demandas puedan ser atendidas por los órganos jurisdiccionales de la localidad donde residen.

Las normas administrativas del DL 1033 que serán objeto de análisis, en la actualidad solo muestran un desfase temporal, con la corriente actual de regionalización y descentralización de los órganos administrativos del estado, pues no es posible que en pleno siglo XXI aun existan normas que establezcan que los justiciables a fin de cuestionar una resolución administrativa deban recurrir a la capital del país, recordando dicha disposición a las vetustas normas que regían los procesos judiciales en la audiencias coloniales en Lima ante los oidores designados por la Corona del reino de España; limitándose de esa manera el acceso a la justicia de todos

los ciudadanos del país que no residen en la región de Lima y que dentro de sus intereses se encuentra incoar una pretensión contra el INDECOPI.

A lo largo del presente trabajo mostrare que las normas administrativas en cuestión, no tienen una justificación objetiva, considerando además que existen órganos jurisdiccionales preparados para ejercer el control en la administración pública en las diferentes cortes del país, y que por otro lado nuestro ordenamiento jurídico moderno no concibe normas procesales como la que privilegia la posición de INDECOPI frente a los administrados.

Durante el presente trabajo se han elaborado 4 capítulos, en el primer capítulo se abordara el problema de investigación, luego en el segundo capítulo analizaremos nuestro ordenamiento administrativo general, para pasar analizar los procedimientos contenciosos administrativos. En el tercer capítulo analizaremos los fallos judiciales emitidos por nuestros órganos jurisdiccionales y el Tribunal Constitucional, respecto al privilegio procesal otorgado al INDECOPI, para finalmente llegar a las conclusiones del trabajo, mostrando que en la actualidad ya no deben existir barreras geográficas para acceder a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

CAPITULO I

ASPECTOS GENERALES

1.1 Planteamiento y formulación del problema

Los procedimientos administrativos (solicitudes, denuncias y otros) ante las diversas entidades administrativas del estado; en general para su revisión tienen dos instancias, es así que ante la denegatoria en primera instancia de lo petitionado, cabe la posibilidad de impugnar la resolución administrativa ante un órgano interno superior dentro de la misma institución; de confirmarse la denegatoria del pedido en la misma institución, el administrado inconforme o quien se vea perjudicado con la decisión, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 148 de la Constitución Política del Estado; puede solicitar su revisión por los órganos competentes del Poder Judicial, a fin de determinar si esta es adecuada o no, pudiendo el órgano jurisdiccional declarar la nulidad del procedimiento administrativo e incluso otorgar lo que le fue denegado por la administración pública en un primer momento.

En particular respecto a los procedimientos administrativos del INDECOPI seguidos ante las comisiones regionales, estas concluyen la instancia administrativa -en muchos supuestos- conforme a lo dispuesto por el artículo 18 del Reglamento de Organización y funciones del INDECOPI, modificado por D.S. 99-2017-PCM; ante las diversas sedes regionales que esta entidad tiene; sin embargo para cuestionar dichas decisiones administrativas, los administrados involucrados deben recurrir obligatoriamente a los órganos jurisdiccionales habilitados en la ciudad de Lima, es decir; en rigor trasladarse de regiones como Cusco, Arequipa, Puno, Loreto, etc a la capital a fin de formular una demanda Contenciosa Administrativa y cuestionar los actos administrativos del INDECOPI

Sobre el particular el DL 1033 en su artículo 3 y en su artículo 18 establece literalmente:

“3.1 El INDECOPI tiene su sede institucional en la ciudad de Lima, pudiendo establecer Oficinas Regionales en el territorio de la República. 3.2 El establecimiento de Oficinas Regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales.”

“18.2 La competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o alguno de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima”

De estas normas observamos la imposibilidad de cuestionar las decisiones emitidas por el INDECOPI en sus comisiones y sedes regionales ante los órganos del Poder Judicial en las regiones donde se generaron los actos administrativos, pues se ha establecido en rigor que solo se puede demandar judicialmente al INDECOPI ante los órganos jurisdiccionales de la ciudad de Lima, excluyéndose los juzgados de las regiones donde se emitieron las resoluciones administrativas. En ese sentido cuál es el motivo por el que los pobladores del Perú disconformes con las decisiones que emite el INDECOPI y que no residen en la ciudad de Lima deban trasladarse a la capital a incoar sus demandas y justamente la finalidad de este trabajo es demostrar que no existe motivo objetivo valido para la mantención de estos dispositivos legales, en perjuicio del administrado.

1.2 Objetivo General y Objetivos Específicos.

El objetivo general es:

- Proponer la modificación del artículo 3 y 18.2 del DL 1033 y permitir que se pueda impugnar las resoluciones administrativas emitidas por el INDECOPI ante el Poder Judicial en las sedes judiciales donde se generaron los actos administrativos que perjudican a un determinado administrado.

Los objetivos Específicos en el caso son:

- Analizar jurisprudencia referente al caso de los diversos órganos jurisdiccionales y determinar si se genera un perjuicio a los justiciables que deben recurrir a la ciudad de Lima desde otras regiones.
- Realizar un análisis económico de cuanto se incrementa un litigio en la ciudad de Lima, con respecto a realizarse en la región de residencia del administrado que domicilia en otras regiones.
- Analizar la normatividad vigente a fin de determinar si se vulnera el derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva de los justiciables.

1.3 Justificación.

- El presente trabajo es importante, pues propone que en el caso de las decisiones que el INDECOPI emite en última instancia en las diferentes regiones del Perú, estas puedan ser cuestionadas ante los órganos jurisdiccionales ubicados en cada región, generando mayor acceso a la justicia.
- Desde el punto de vista práctico los administrados evitaran trasladarse a la ciudad de Lima a formular sus demandas, realizando el seguimiento de estas ante los órganos jurisdiccionales de sus regiones.
- Desde el punto de vista económico los administrados ahorran costos al impugnar las decisiones en la región de la que son oriundos, evitando gastos de transporte, hospedaje, contratación de un abogado adicional en la ciudad de Lima y otros.
- Socialmente los administrados sentirán que el estado les brinda mayor Tutela Jurisdiccional, pues se evitará una política centralista, propiciando un ámbito descentralizado para el cuestionamiento de actos administrativos, mostrándose que

se genera mayor tutela cuando se permite al administrado litigar ante el juez del lugar donde domicilia.

- Desde el punto de vista procesal se disminuirá la sobre carga procesal en los órganos jurisdiccionales de la región de Lima.

1.4 Delimitación y alcances.

La investigación hará uso de casuística generada en la ciudad de Cusco (resoluciones emitidas por la Sala Civil de Cusco y juzgados de la ciudad de Cusco) por ser la región de residencia del autor, así como se analizara las normas vigentes.

1.5 Metodología

La presente investigación hará uso del método deductivo, cualitativo y el análisis exegético de nuestro ordenamiento vigente respecto al tema.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 El Derecho Administrativo.

En principio se debe resaltar que el derecho es el conjunto de normas destinadas a regular las conductas de la sociedad, así como resolver los conflictos que se presentan entre los individuos que forman parte de la misma, en las diferentes relaciones que tienen. El Profesor Raúl Ferrero Costa menciona en su libro de obligaciones que se conciben dos ámbitos del derecho (el privado y el público) sobre estos dos menciona: “El derecho público comprende el conjunto de normas jurídicas que regulan los intereses generales de la comunidad, su organización política, la estructura del Estado y su función y las relaciones entre el estado y los integrantes de la Comunidad. El derecho privado comprende el conjunto de normas jurídicas que regulan los intereses particulares de los miembros de la comunidad, es decir, las relaciones entre los individuos, las relaciones de los particulares entre sí” (FERRERO COSTA, 2001, pág. 6).

En ese sentido dentro del ámbito del derecho Público tenemos lo que se ha denominado la relación del estado con los individuos, dentro de esta relación se ha originado la función administrativa, la que viene a ser el propio objeto del derecho administrativo, etimológicamente el vocablo administrar significa servir (administrare ad a ministrare servir). Así la administración se presenta como una acción encaminada hacia un fin. Es así que a decir de Roberto Dromi “la función administrativa objetivamente es un conjunto de actividades encaminadas hacia un fin con prescindencia del órgano o agente que la realice y que se traduce en una ejecución concreta y práctica. (...) cuando la gestión o el servicio lo son en función del interés colectivo estaremos en presencia de Administración Pública” (DROMI, 2004, pág. 197).

Es decir la administración pública representa una serie de actos dirigidos a que el ciudadano pueda recibir del estado una acción concreta, ya sea para el bien común o para el interés individual. Aquí cabe resaltar que el estado desde su división de poderes tradicional (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) ha otorgado de manera más exclusiva la función administrativa al Poder Ejecutivo, quien a través de los diferentes órganos del ejecutivo atiende de manera práctica los pedidos de la población, particulares o en su conjunto.

Ahora bien, el estado dentro de cada uno de sus poderes ostenta funciones singulares, propias y características de cada poder; sin embargo cada poder también comparte las funciones de los otros poderes, pero dentro de su ámbito; en particular dentro de sus funciones el poder ejecutivo reglamenta las normas para su cumplimiento efectivo (facultad legislativa del ejecutivo), se pronuncia sobre los pedidos de los administrados, denegándolos y/o concediéndolos (función administrativa jurisdiccional en su ámbito), así como también emite sanciones administrativas a quienes incurren en una infracción administrativa, estas facultades han sido otorgadas a fin de que se pueda cumplir la labor ejecutiva del estado.

Por tanto, se puede concluir conforme a Estela y Moscoso que “la administración Pública es la actividad desplegada por los órganos Públicos del Estado para la ejecución concreta y práctica de las funciones y servicios estatales, que se hace en forma efectiva mediante actos y hechos administrativos” (ESTELA HUAMAN, José Alberto y MOSCOSO TORRES, Victor Juber, 2018, pág. 212)

En ese sentido respecto a la definición de derecho administrativo conforme señala Dromi en su obra “el mismo es el conjunto de normas y principios que regulan y rigen el ejercicio de una de las funciones de poder administrativo. Por ello podemos decir que el derecho administrativo es el régimen Jurídico de la función Administrativa y trata sobre el circuito jurídico del obrar

administrativo” (DROMI, 2004, pág. 221).

2.2 El Acto Administrativo

Como se ha mencionado la función administrativa del estado se muestra a través de hechos y actos administrativos, es decir estos son las manifestaciones tangibles del poder administrativo y que se concretizan en la realidad generando las consecuencias en las relaciones de los particulares con el estado. Por tanto para fines del presente trabajo es importante determinar ¿qué es acto administrativo?

A decir de Estela y Moscoso, el acto administrativo “es toda declaración unilateral de la administración pública y ente no estatal con autoridad otorgada por el Estado, que en el ejercicio de sus funciones administrativas, crea, regula, modifica o extingue relaciones con efectos administrativos” (ESTELA HUAMAN, José Alberto y MOSCOSO TORRES, Victor Juber, 2018, pág. 237).

Mientras que para Infantes Mandujano citado por Estela y Moscoso el acto administrativo es “la declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, de naturaleza discrecional, susceptible de crear, con eficacia particular o general, obligaciones facultades, o situaciones jurídicas de naturaleza administrativa” (ESTELA HUAMAN, José Alberto y MOSCOSO TORRES, Victor Juber, 2018, pág. 237).

Además Guzmán Napuri, en un artículo para la revista de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica del Perú define de manera clara y breve en que consistentes las actuaciones administrativas y los elementos para su validez: “Se define doctrinariamente como acto administrativo a la decisión general o especial que, en ejercicio de la función administrativa, toma en forma unilateral la autoridad administrativa, y que afecta a derechos,

deberes e intereses de particulares o de entidades públicas, de acuerdo con la Ley del Procedimiento Administrativo General. Son actos administrativos, entonces, las declaraciones de las entidades que en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

Los actos administrativos poseen elementos que lo configuran y definen su estructura, diferenciándose aquellos que resultan ser esenciales para su validez -sine qua non-, de aquellos que no son esenciales para reputar el acto como válido, pero que sin embargo pueden estar presentes en su configuración. Como resultado, un defecto o deficiencia en alguno de dichos elementos esenciales o requisitos de validez genera la nulidad del acto. En primer lugar está la competencia que consiste en la aptitud legal expresa que tiene un órgano para actuar, en razón del lugar (o territorio), la materia, el grado, la cuantía y/o el tiempo. Se entiende por competencia, entonces, el conjunto de atribuciones de los órganos y entes que componen el Estado, las mismas que son precisadas por el ordenamiento jurídico. A su vez, la motivación consiste en la expresión de las razones que han llevado al órgano administrativo a dictar el acto, así como la expresión de los antecedentes de hecho y de derecho (causas) que lo preceden y justifican. La motivación contiene los fundamentos de hecho y derecho que sustentan una decisión administrativa. De hecho existen diversos defectos de la motivación que pueden acarrear la nulidad del acto administrativo. El objeto resulta ser el efecto práctico que se pretende obtener con el acto administrativo. Es decir, la materia o contenido sobre el cual se declara. El objeto o contenido del acto administrativo es aquello que decide, declara o certifica la autoridad. El objeto resulta indispensable a fin de que pueda determinarse con claridad los efectos jurídicos del acto, por lo cual debe ser posible, lícito y estar determinado de manera precisa. El procedimiento regular son los pasos que deben darse previamente a la emisión del acto, que conforman lo que se conoce como procedimiento administrativo. Antes de su emisión,

el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación. A su vez, dichos pasos previos deben estar sometidos a los principios de legalidad, y en especial, al del debido proceso en sede administrativa. El fin del acto administrativo consiste en la satisfacción del interés general. Es el objetivo tenido en cuenta por el legislador al redactar la norma; no se pueden perseguir fines encubiertos, es decir que la finalidad no debe ser contraria a la Ley. De acuerdo con la doctrina, no se trata de la satisfacción genérica del interés público, sino más bien de una concretización del mismo, a través de mecanismos específicos, los cuales no pueden alterarse” (GUZMAN NAPURI)

Mientras el artículo 1 de la Ley 27444 respecto del acto administrativo establece: “Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.”

En ese sentido podemos concluir que el acto administrativo es toda manifestación de la autoridad administrativa competente, que tiene por finalidad, crear, modificar, regular y extinguir relaciones jurídicas administrativas, entre los particulares y la administración.

Un ejemplo claro de acto administrativo lo encontramos en las solicitudes que las personas realizan ante las municipalidades competentes para la obtención de determinada licencia para efectuar luego una actividad económica o las sanciones administrativas que se imponen a los administrados por vulnerar las normas municipales.

Ahora, respecto de la función administrativa se ha otorgado a las entidades del estado regular determinadas actividades de los particulares, para lo cual se ha creado una serie de entidades administrativas, entre estas en el caso de Perú existen organismos como el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), el INDECOPI entre otros organismos

administrativos, ello pues es necesario que las acciones de los particulares no afecten el interés público y sus actividades económicas, sociales, organizativas y otras; deben estar debidamente reguladas por el estado.

Sobre esta facultad reguladora del estado Gaspar Ariño y Rafael Ariño la mencionan en su obra como “la regulación administrativa general de policía y buen gobierno, son normas externas a la actividad que limitan el ejercicio de los derechos para hacerlos compatibles con los derechos de los demás. Por ejemplo normas de seguridad, de salubridad, de tráfico de policía industrial, de protección de la naturaleza. Se limitan pero no se configuran internamente las actividades que regulan; no determinan producciones a los mercados, ni precios, ni modalidades de servicios. El mecanismo tiene la autorización licencia o permiso con la característica de que estos actos son reglados, todo el que reúne determinadas condiciones se le otorga la licencia o la autorización solicitada, sin apreciación discrecional de la administración” (ARIÑO ORTIZ, 2004, pág. 315)

2.3 Facultad de emitir actos administrativos y facultad sancionadora del estado

En general la administración pública luego de un debido procedimiento puede emitir diversos actos administrativos de acuerdo a lo petitionado por los administrados, pronunciándose por su concesión, o denegatoria, revisando que se cumplan los requisitos exigidos para su concesión, sobre el particular el artículo 29 de la Ley 27444 establece: “Se entiende por procedimiento administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados.”

Dentro de los actos administrativos que regulan las actividades del estado, se ha concedido a la administración la facultad de sancionar a los particulares (administrados) que dentro de la

realización de actividades reguladas por el ordenamiento administrativo vulneran las disposiciones de la administración pública, así por ejemplo tenemos a los particulares que sin la obtención de una determinada licencia ejercen una actividad económica, suceso que se encuentra establecido en la Ley marco de Licencias de Funcionamiento Ley N° 28976 en su artículo 5¹, en ese sentido la entidad edil conforme a Ley tiene la potestad de sancionar al administrado que ha cometido la infracción al realizar una actividad económica, sin la correspondiente licencia de funcionamiento.

Sobre esta facultad el artículo 245.1 de la Ley 27444, establece: “Las disposiciones del presente Capítulo disciplinan la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados.”

Por tanto las entidades del estado, con la facultad establecida por Ley pueden establecer infracciones y las sanciones correspondientes contra los administrados que cometen determinada infracción.

Ahora bien, el imponer una sanción implica que previamente se realice un procedimiento administrativo regular el mismo que puede generarse de oficio o por una denuncia de un tercero habilitado por Ley, a fin de determinar la realización de la infracción, permitiendo siempre que el presunto infractor ejerza su derecho de defensa, brindándole la oportunidad de ejercer su descargo y pueda impugnar el acto administrativo que establece que cometió una infracción.

En el ordenamiento Peruano el proceso administrativo sancionador debe efectivizarse respetando los principios de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, causalidad, presunción de licitud, culpabilidad, non bis in ídem; conforme a lo establecido en el artículo 246 de la Ley 27444; siendo ello así la administración podrá ejercer

¹ Artículo 5.- Entidad competente Las municipalidades distritales, así como las municipalidades provinciales, cuando les corresponda conforme a ley, son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las licencias de funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes, de acuerdo con las competencias previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

su potestad sancionadora siempre que se respeten los principios antes mencionados; debiéndose resaltar entre los principios ya mencionados el principio al debido procedimiento derivado del principio al debido proceso que significa que el administrado pueda tener la posibilidad irrestricta de ejercer su derecho de defensa, cuestionar los hechos y ofrecer medios de prueba para desvirtuar la sanción que la administración le pretende imponer. Además es importante resaltar que se debe permitir que el posible sancionado tenga acceso a poder ejercer la potestad impugnación a través de una eventual recurso administrativo, con la finalidad de que se le garantice que la sanción que se le impone no es un acto arbitrario e inmotivado, fruto de un indebido procedimiento en su contra.

En ese sentido a continuación se analizará la posibilidad del administrado de cuestionar el acto administrativo que le impone una sanción, así como la posibilidad de que un tercero pueda cuestionar la decisión de la administración.

2.4 El cuestionamiento de los actos administrativos en el ordenamiento Peruano

El artículo 216 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General), señala los recursos administrativos que pueden interponerse contra un acto administrativo, entre estos la norma prevé que existen tres tipos de recursos administrativos; el recurso de reconsideración, el recurso de apelación y de manera extraordinaria el recurso de Revisión. Por el recurso de **Reconsideración** se busca que sea la misma autoridad administrativa que emitió el acto administrativo cuestionado la que lo vuelva a revisar, a fin de que esta misma por mutuo propio deje sin efecto su decisión, como requisito especial de este recurso se debe ofrecer prueba nueva. El recurso de **apelación** en la vía administrativa es el medio impugnatorio por excelencia y tiene por objeto que una autoridad administrativa superior a la autoridad que dicto el acto cuestionado lo revise, se funda en la interpretación distinta de la norma invocada por la administración o de las pruebas recabadas durante el procedimiento. Finalmente el **recurso de**

revisión es un recurso extraordinario que tiene por objeto que una tercera instancia superior de alcance nacional revise el acto administrativo, con las mismas características de la apelación; sin embargo este recurso es excepcional y solo se presenta en aquellos casos expresamente establecidos en las normas administrativas especiales, y cuando se trata de instituciones públicas que tienen competencia nacional.

Estos recursos se encuentran desarrollados por la Ley 27444, por lo que a continuación se transcribe los artículos pertinentes de dicha Ley.

***“Artículo 217.- Recurso de reconsideración.-** El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.*

***Artículo 218.- Recurso de apelación.-** El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.*

***216.1.** Los recursos administrativos son: (...) Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición **del recurso administrativo de revisión**”.*

Sin embargo, lo determinado por los organismos de la administración no es la última decisión en nuestro ordenamiento, sino conforme a lo dispuesto por el artículo 148 de la Constitución Política del Estado, se permite al Poder Judicial revisar los procedimientos administrativos a pedido de la parte interesada, a través de la acción Contenciosa Administrativa, con el objeto que se revise si al momento de emitir el acto administrativo se ha respetado el debido procedimiento y los demás principios que rigen el procedimiento

administrativo; así como revisar si la decisión de la administración se encuentra conforme a las normas administrativas vigentes, respetando el principio de legalidad dentro de la administración Pública, (la adecuada interpretación de las normas administrativas).

2.5 Agotamiento de la vía administrativa

Es importante para el presente trabajo que a efecto de que se pueda recurrir al Poder Judicial a cuestionar un acto administrativo, el mismo debe ser inimpugnable ante la propia administración, es decir que se haya agotado la vía administrativa, lo que implica que el acto administrativo ya no pueda ser cuestionado ante las instancias administrativas del estado por ninguno de los recursos establecidos en nuestro ordenamiento. Y solo ante tal inimpugnabilidad del acto administrativo en la vía administrativa, se puede recurrir al Poder Judicial.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional ha señalado en el expediente N.º 03575-2010-PA/TC:

“Que este Tribunal Constitucional ha establecido (Cfr. Expediente N.º 06780-2008-PA/TC) que la regla general a fin de cuestionar actos administrativos es la obligatoriedad de agotar las vías previas, lo que está dispuesto en el artículo 45º del Código Procesal Constitucional. A propósito de ello interesa recordar que una de las finalidades de la exigencia del agotamiento de la vía previa es: “(...) dar a la Administración Pública la posibilidad de revisar decisiones, subsanar errores y promover su autocontrol jerárquico de lo actuado por sus instancias inferiores, reforzar la presunción de legitimidad de los actos administrativos, para que no llegue al cuestionamiento judicial, actos irreflexivos o inmaduros; y limitar la promoción de acciones judiciales precipitadas contra el Estado (MORON URBINA, 2004, pág. 578)”

Ello además, pues conforme a lo dispuesto por el artículo 148 de la Constitución Política del estado solo las resoluciones que causan estado, son susceptibles de cuestionamiento ante el Poder Judicial a través de la Acción Contenciosa administrativa. “Artículo 148.- Las

resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa”.

Este extremo del agotamiento de la vía administrativa en rigor implica que no se puede cuestionar una resolución administrativa ante los órganos jurisdiccionales si previamente no se le ha brindado la oportunidad a la propia administración de revisar los actos que ha emitido, y que podrían generar un perjuicio en el administrado, según lo que este denuncie en los recursos administrativos que formule previa a la impugnación de la resolución ante el Poder Judicial.

2.6 El Indecopi, sus funciones y precisiones relevantes para los fines del presente trabajo.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI- conforme a lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y funciones de INDECOPI, es un organismo público especializado con personería jurídica de derecho público interno, que goza de autonomía funcional, técnica, económica, presupuestal y administrativa. Se encuentra adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros y rige su funcionamiento de acuerdo con las disposiciones contenidas en su Ley y en sus normas complementarias y reglamentarias.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2 del DL 1033, el INDECOPI tiene las siguientes funciones:

- a) Vigilar la libre iniciativa privada y la libertad de empresa mediante el control posterior y eliminación de las barreras burocráticas ilegales e irracionales que afectan a los ciudadanos y empresas, así como velar por el cumplimiento de las normas y principios de simplificación administrativa;
- b) Defender la libre y leal competencia sancionando las conductas anticompetitivas desleales y procurando que en los mercados exista una competencia efectiva;
- c) Corregir las distorsiones en el mercado provocadas por el daño derivado de prácticas de

dumping y subsidios;

d) Proteger los derechos de los consumidores, vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo;

e) Vigilar el proceso de facilitación del comercio exterior mediante la eliminación de barreras comerciales no arancelarias conforme; a la legislación de la materia;

f) Proteger el crédito mediante la conducción de un sistema concursal que reduzca costos de transacción y promueva la asignación eficiente de los recursos;

g) Establecer las políticas de normalización, acreditación y metrología;

h) Administrar el sistema de otorgamiento y protección de los derechos de propiedad intelectual en todas sus manifestaciones, en sede administrativa, conforme a lo previsto en la presente Ley; y,

i) Garantizar otros derechos y principios rectores cuya vigilancia se le asigne, de conformidad con la legislación vigente.

De las funciones descritas por la norma se tiene que el INDECOPI obviamente es un organismo administrativo y en el ejercicio de sus funciones emitirá los actos administrativos que su función requiera, como es natural estos actos administrativos serán emitidos por sus diversos órganos y reparticiones; en ese sentido considerando que el presente trabajo tiene por objeto abordar la problemática de la dificultad de cuestionar los actos administrativos emitidos por este organismo en las diversas regiones del país ante el Poder Judicial, a continuación conviene desarrollar la organización de los diversos organismos de esta institución de manera breve, para posterior a ello analizar la organización del INDECOPI a nivel regional.

El INDECOPI conforme a lo dispuesto por los artículos 23 y siguientes del DL 1033² tiene

² Artículo 23°.- De la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas.- Corresponde a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas aplicar las leyes que regulan el control posterior y eliminación de las barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad que afectan a

las siguientes comisiones:

- Comisión de Defensa de la libre Competencia (CLC)
- Comisión de Dumping, Subsidios y Eliminación de Barreras Comerciales No

Arancelarias (CDB)

- Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB)
- Comisión de Protección al Consumidor (CPC)
- Comisión de Procedimientos Concursales (CCO)
- Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal (CCD)

Las comisiones son organismos colegiados compuestos por cuatro miembros elegidos por un periodo de 5 años y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 21 del DL 1033 establece que las comisiones del INDECOPI son la primera instancia para aplicar las normas respectivas y obviamente sancionar conductas que atenten contra las funciones que ejerce dentro del ámbito de su competencia, contando con autonomía técnica y funcional, incluso pueden dictar medidas cautelares para que las decisiones finales que se emitan puedan tener eficacia, así la norma en lo pertinente establece:

los ciudadanos y empresas, y velar por el cumplimiento de las normas y principios que garantizan la simplificación administrativa, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

Artículo 24°.- De la Comisión de Defensa de la Libre Competencia.- Corresponde a la Comisión de Defensa de la Libre Competencia velar por el cumplimiento de la Ley contra las Prácticas Monopólicas, Controlistas y Restrictivas de la Libre Competencia, la Ley Antimonopolio y Antiloligopolio del Sector Eléctrico y de las otras leyes que prohíben y sancionan las conductas anticompetitivas o promueven una competencia efectiva en los mercados, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

Artículo 25°.- De la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal.- Corresponde a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal velar por el cumplimiento de la Ley de Represión de la Competencia Desleal y de las leyes que, en general, prohíben y sancionan las prácticas contra la buena fe comercial, incluyendo las normas de la publicidad, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

Artículo 26°.- De la Comisión de Fiscalización de Dumping y Subsidios.- Corresponde a la Comisión de Fiscalización de Dumping y Subsidios velar por el cumplimiento de las normas que persiguen evitar y corregir el daño en el mercado provocado por prácticas de dumping o subsidios, a través de la imposición - de derechos antidumping o compensatorios, así como actuar como autoridad investigadora en procedimientos conducentes a la imposición de medidas de salvaguardia, conforme a lo dispuesto en los acuerdos internacionales suscritos por el Perú, las normas de la Organización Mundial del Comercio, los acuerdos de libre comercio y las normas supranacionales y nacionales vigentes sobre la materia.

Artículo 27°.- De la Comisión de Protección al Consumidor.- Corresponde a la Comisión de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de la Ley de Protección al Consumidor y de las leyes que, en general, protegen a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada, de las omisiones de información y de la discriminación en el consumo, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

Artículo 28°.- De la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias.- Corresponde a la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias el desarrollo de las actividades de normalización nacional en todos los sectores, en su calidad de Organismo Nacional de Normalización, así como el control posterior y eliminación de barreras comerciales no arancelarias, conforme a los compromisos contraídos en el marco de la Organización Mundial del Comercio, los acuerdos de libre comercio, las normas supranacionales y nacionales correspondientes. Asimismo, administra la infraestructura oficial de firma electrónica, conforme a la normativa de la materia.

Artículo 29°.- De la Comisión de Procedimientos Concursales.- Corresponde a la Comisión de Procedimientos Concursales la aplicación de la Ley General del Sistema Concursal y de las normas que la complementen o la sustituyan.

a) Cuentan con autonomía técnica y funcional y son las encargadas de aplicar las normas legales que regulan el ámbito de su competencia;

b) Resuelven en primera instancia administrativa los procesos de su competencia, la adopción de medidas cautelares y correctivas, la imposición de las sanciones correspondientes y la determinación de costas y costos;

Ahora bien, estas comisiones se encargan de pronunciarse sobre las denuncias formuladas por los administrados de acuerdo a la función de cada una de las comisiones o por las denuncias iniciadas de oficio por cada una de estas; de no estar conforme el administrado tiene el derecho de impugnar el acto administrativo emitido ante los tribunales pertinentes del INDECOPI, es así que para fines del presente trabajo conviene analizar el procedimiento administrativo que se genera en el INDECOPI.

Como ejemplo; supongamos que ante la existencia de una barrera burocrática, debidamente probada la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB) dispondrá para el caso de la persona que interpuso la denuncia, y que está afectada por la barrera; que la norma que se constituye en una barrera no se le aplique, así como impondrá una multa a la entidad que genero la barrera, y recomendará que a través de la oficina del Defensor del Pueblo se proponga la eliminación de la barrera burocrática a nivel legislativo; luego de esta sanción en primera instancia, el perjudicado puede interponer un recurso de apelación a efecto de que el Tribunal del INDECOPI competente pueda revisar la decisión adoptada, pudiendo el tribunal administrativo confirmar, revocar o declarar la nulidad del procedimiento administrativo, contra este último pronunciamiento que agota la vía administrativa, el administrado que se considere afectado puede cuestionar dicha decisión ante el Poder Judicial.

Cabe aclarar que en cada comisión del INDECOPI el procedimiento varia, pues es un ente administrativo que engloba una gran cantidad de facultades regidas cada una por una Ley

especial, así podemos señalar la Ley de Competencia desleal, La Ley de Eliminación de Barreras Burocráticas y otros, que en general no son objeto del presente trabajo, pues el mismo tiene por finalidad analizar el cuestionamiento de los actos administrativos que el INDECOPI emite en las diferentes regiones como última instancia, solo ante los juzgados de la ciudad de Lima, generando una barrera de acceso a la justicia.

2.6.1 De la comisión de protección al consumidor

Por un tema práctico, a fin de analizar los actos administrativos emitidos por el INDECOPI con mayor incidencia en las regiones en rigor abordaremos los actos emitidos en la Comisión de Protección al Consumidor, que es aquella que tiene una mayor cantidad de oficinas regionales (14 en total). Así el propio INDECOPI en su informe estadístico anual del año 2017 señala: "De otro lado, están instalados los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor (OPS) en 14 de las Oficinas Regionales del Indecopi (ORI) a nivel nacional: Arequipa, Ancash (Chimbote y Huaraz), Cajamarca, Cusco, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Loreto, Piura, Puno, San Martín y Tacna. Ellos están expeditos para conocer, en primera instancia, denuncias por incumplimiento de medidas correctivas, incumplimientos de acuerdos conciliatorios e incumplimiento y liquidación de costas y costos, así como denuncias que traten sobre las distintas actividades económicas". (INDECOPI, 2017, pág. 37)."

Por otro lado veamos que la comisión de protección al consumidor es aquella que recibe mayor cantidad de denuncias, es así que se han creado los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor (OPS) justamente para atender con mayor prontitud las denuncias formuladas ante el INDECOPI, por ello a decir del propio INDECOPI tiene la " finalidad de atender las necesidades de los consumidores que solicitan

procedimientos ágiles para la resolución de sus denuncias. Los OPS tienen como misión resolver, en un plazo no mayor a treinta (30) días hábiles, las denuncias de parte que versen sobre hechos cuya cuantía no supere las 3 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), además de las denuncias referidas exclusivamente a requerimientos de información, métodos abusivos de cobranza y demora en la entrega del producto, con independencia de su cuantía, así como las denuncias por incumplimiento de medida correctiva, incumplimiento de acuerdo conciliatorio e incumplimiento y liquidación de costas y costos, con la posibilidad de convocar a audiencias únicas, brindando la oportunidad de resolver, en menor tiempo, las controversias mediante una conciliación entre las partes en conflicto". (INDECOPI, 2017, pág. 35). Estos organismos son inferiores a las comisiones regionales de protección al consumidor, siendo estas últimas los órganos que en última instancia deciden los procedimientos iniciados en las OPS, pudiendo ver las comisiones de protección al consumidor las apelaciones contra las resoluciones emitidas por las OPS.

Existen a parte de las comisiones de la ciudad de Lima un gran número de comisiones de protección al consumidor en las diversas regiones, así el INDECOPI menciona: "A nivel regional, las denuncias se pueden tramitar en cualquiera de las ORI ubicadas en Ancash (Chimbote y Huaraz), Arequipa, Cajamarca, Cusco, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Loreto, Piura, Puno, San Martín y Tacna" (INDECOPI, 2017, pág. 64).

Durante el año 2017 las OPS han recibido un total de 18 278 denuncias y las comisiones de protección al consumidor 13027, de las cuales 4597 denuncias han ingresado en apelación a las comisiones de protección al Consumidor, debido al cuestionamiento de las resoluciones emitidas por los OPS. Por tanto obviamente es el tema de protección al consumidor el que genera mayor carga de procedimientos en el INDECOPI.

CUADRO 1

Fuente Indecopi

2.1 OPS - PERÚ: EXPEDIENTES INGRESADOS, SEGÚN TIPO DE EXPEDIENTE, ENERO - DICIEMBRE 2017

N°	Tipo de expediente	Ene-17	Feb-17	Mar-17	Abr-17	May-17	Jun-17	Jul-17	Ago-17	Sep-17	Oct-17	Nov-17	Dic-17	Total	%
1	Denuncia	1 420	1 244	1 352	1 233	1 308	1 110	1 077	1 391	1 320	1 426	1 211	1 241	15 331	83,88
2	Liquidación de costas y costos	124	108	111	120	131	121	108	129	108	89	115	85	1 347	7,37
3	Incumplimiento de medidas correctivas	90	100	91	79	85	54	62	59	75	55	73	44	867	4,74
4	Incumplimiento de pago de costas y costos	26	31	39	26	43	26	31	35	25	21	35	23	361	1,98
5	Incumplimiento de acuerdo conciliatorio	9	14	8	9	11	19	9	13	18	24	16	8	158	0,86
6	Incumplimiento de acuerdo conciliatorio SAC 1/	13	15	9	17	14	17	12	22	23	13	17	18	190	1,04
7	Sancionador por incumplimiento del artículo 5 Decreto Legislativo 807	1	-	1	1	3	2	5	5	2	3	-	1	24	0,13
Total		1 683	1 512	1 611	1 485	1 593	1 349	1 302	1 654	1 571	1 631	1 467	1 420	18 278	100,00

Nota: La información incluye expedientes reingresados a trámite por mandato expreso de las Comisiones de Protección al Consumidor o de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi.

1/ Servicio de Atención al Ciudadano (SAC)

Fuente: Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos y Gerencia de Oficinas Regionales del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

CUADRO 2

Fuente Indecopi

3.1 CPC - PERÚ: EXPEDIENTES INICIADOS, SEGÚN TIPO DE EXPEDIENTE, ENERO - DICIEMBRE 2017

N°	Tipo de expediente	Ene-17	Feb-17	Mar-17	Abr-17	May-17	Jun-17	Jul-17	Ago-17	Sep-17	Oct-17	Nov-17	Dic-17	Total	%
1	Denuncia	549	564	577	471	508	492	548	580	555	586	523	465	6 418	49,27
2	Apelación	366	405	406	259	379	353	324	460	428	498	341	378	4 597	35,29
3	Sancionador por iniciativa de la autoridad 1/	57	47	99	94	152	58	76	72	130	40	113	169	1 107	8,50
4	Queja	31	31	52	45	50	49	56	91	83	79	52	53	672	5,16
5	Sancionador por incumplimiento del artículo 5 Decreto Legislativo 807	4	3	28	4	26	6	33	3	9	17	25	6	164	1,26
6	Nulidad de oficio	2	4	1	1	5	2	1	7	7	3	2	3	38	0,29
7	Sancionador por incumplimiento de medida cautelar	-	-	6	1	5	1	-	-	-	2	-	-	15	0,12
8	Incumplimiento de medida correctiva	-	-	-	-	-	-	1	-	2	6	4	1	14	0,11
9	Sancionador por incumplimiento del artículo 7 Decreto Legislativo 807	-	-	-	-	-	-	-	-	2	-	-	-	2	0,02
Total		1 009	1 054	1 169	875	1 125	961	1 039	1 213	1 216	1 231	1 060	1 075	13 027	100,00

Nota: Incluye expedientes reingresados a trámite por mandato expreso de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi.

1/ Son procedimientos iniciados de oficio que, desde el 1 de enero de 2014, se denominan "sancionador

La comisión de Protección al Consumidor del INDECOPI, entre sus diversas facultades tiene por objeto conocer las diferentes denuncias que se formulan por los consumidores contra las empresas o personas que prestan servicios y disponen bienes; cabe aclarar que las denuncias contra empresas que prestan servicios de salud, servicios de telecomunicaciones, servicio de energía y del Sistema Privado de Pensiones son de conocimiento de las superintendencias correspondientes (Susalud, Osinergmin, Osiptel, Supeintendencia de Banca y Seguros y otros organismos reguladores); sin embargo el INDECOPI resuelve los conflictos de los consumidores respecto de todas las actividades de servicios y bienes no estipulados para un órgano regulador específico, a efecto de comprender ello veamos el siguiente cuadro extraído de la pagina web del INDECOPI:

CUADRO 2

Fuente Indecopi

ESQUEMA SIMPLIFICADO PARA LA PRESENTACIÓN DE UN RECLAMO O DENUNCIA			
	SECTOR O ACTIVIDAD ECONÓMICA	¿A QUIÉN DEBO ACUDIR PRIMERO?	¿SI NO ESTOY DE ACUERDO CON RESPUESTA, A QUIEN ACUDO EN 2ª INSTANCIA?
Regulados	Telecomunicaciones.	Presentar un reclamo ante el proveedor (1ª Instancia)	Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios ^b .
	Infraestructura de transporte de uso público (incluye el tren eléctrico de Lima).		Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos ^c .
	Servicios de agua potable y alcantarillado.		Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos.
	Servicio público de electricidad o de gas natural.		Junta de Apelaciones de Reclamos de usuarios.

El siguiente grafico también extraído de la página web oficial del INDECOPI grafica de manera más explícita lo mencionado, que en rigor engloba lo que se denomina un procedimiento ante INDECOPI de defensa al consumidor, en los dos procedimientos que tiene establecidos ante la comisión de Protección al consumidor y ante el órgano resolutorio de procedimientos sumarísimos del INDECOPI.

CUADRO 3

Fuente Indecopi

Asimismo, a continuación se muestra un cuadro de las etapas que los procedimientos que se tramitan ante el INDECOPI, de manera más específica mostrando cada uno de los pasos establecidos, respecto del procedimiento más usual (ante las denuncias de consumidores).

CUADRO 4

Fuente Indecopi

De los cuadros en referencia se tiene que el agotamiento de la vía administrativa ante INDECOPI concluye con la interposición del recurso de apelación correspondiente, el que interpuesto contra las resoluciones emitidas en primera instancia por las comisiones concluye ante los Tribunales del INDECOPI, esto último respecto del denominado procedimiento ordinario; sin embargo respecto de los procedimientos ante los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor (OPS), estos en apelación concluyen ante las comisiones de Protección al Consumidor establecidas en las diferentes

regiones del país. Estas decisiones emitidas por las Salas Especializadas o las comisiones regionales de Protección al Consumidor; conforme a lo dispuesto por el artículo 34 del DS 99-2017-PCM dan por agotada la vía administrativa. Así dicha norma establece: “Las resoluciones que expide el Tribunal y las Comisiones de la Propiedad Intelectual en los procedimientos en los que constituyen segunda y última instancia, agotan la vía administrativa y pueden ser impugnadas en la vía judicial, conforme a las normas que regulan el proceso contencioso administrativo. En los procedimientos sumarísimos, la vía administrativa se agota con la resolución de segunda instancia que concluya el procedimiento.”

Por tanto queda claro que los actos administrativos firmes que emite el INDECOPI pueden ser cuestionados en la vía judicial a través del Proceso Contencioso Administrativo, pues justamente agotan la vía administrativa y en el caso específico de denuncias sobre protección al consumidor, existen dos procedimientos; el ordinario que concluye ante el Tribunal del Indecopi correspondiente y el sumarísimo que como última instancia tiene a las propias comisiones, que como se ha observado en gran número se encuentran en las regiones (14 en total).

2.7 El Proceso Contencioso Administrativo

Como ya hemos referido conforme a lo dispuesto por el artículo 147 de la Constitución política del Estado, los actos administrativos emitidos por los diversos órganos de la administración pública, pueden ser objeto de revisión ante el Poder Judicial, a fin de que revise el procedimiento seguido antes de su emisión, así como si se ha vulnerado algún derecho fundamental con la dación de los mismos.

Sobre este procedimiento la doctrina de nuestro medio ha expresado: “El proceso contencioso administrativo es el mecanismo ordinario previsto por nuestro ordenamiento

constitucional de la actuación de los entes administrativos y que tiene por finalidad la defensa de los derechos e intereses de los ciudadanos garantizando la actividad administrativa se encuentre sometida al principio de legalidad. (...) El proceso contencioso administrativo es un proceso de plena jurisdicción, o como la doctrina de derecho administrativo lo denomina “de carácter subjetivo” de modo que el juez del contencioso administrativo no solo se limita a efectuar un simple control objetivo de la legalidad de los actos administrativos, sino que asume su rol protagónico de la protección y satisfacción de los derechos e intereses de los administrados demandantes, consagrados en la constitución (ESTELA HUAMAN, José Alberto y MOSCOSO TORRES, Victor Juber, 2018, pág. 474)”.

Así también el artículo 1° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, prescribe que el Proceso Contencioso Administrativo tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados. Es por ello que se considera que el Proceso Contencioso Administrativo posee una doble naturaleza. Es objetivo, en tanto se dirige a tutelar la legalidad de las actuaciones administrativas, pero también es subjetivo, en tanto protege a los administrados ante el comportamiento arbitrario de la autoridad administrativa (DIEZ SANCHEZ, 2004, pág. 329).

El Tribunal Constitucional respecto de la acción contenciosa administrativa ha mencionado en el expediente N° 1417-2005-AA/TC:

“51. La vía idónea para dilucidar los asuntos pensionarios que no versen sobre el contenido directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, es el proceso contencioso administrativo. En efecto, en tanto que es la Administración Pública la encargada de efectuar el otorgamiento de las pensiones específicas una vez cumplidos los requisitos previstos en la

ley, es el proceso contencioso administrativo la vía orientada a solicitar la nulidad de los actos administrativos que se consideren contrarios a los derechos subjetivos que a pesar de encontrarse relacionados con materia previsional, sin embargo, no derivan directamente del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión. Así lo estipula el artículo 1° de la Ley N.º 27584. “La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados. (...)”

52. Por ende, en los supuestos en los que se pretenda la estimación en juicio de pretensiones que no se encuentren relacionadas con el contenido directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, los justiciables deberán acudir el proceso contencioso administrativo a efectos de dilucidar el asunto controvertido. En tal perspectiva, el artículo 3° de la Ley N.º 27584 establece, de conformidad con el principio de exclusividad, lo siguiente: “las actuaciones de la administración pública sólo pueden ser impugnadas en el proceso contencioso administrativo, salvo en los casos en que se pueda recurrir a los procesos constitucionales”, es decir, salvo en los casos en los que la actuación (u omisión) de la Administración Pública genere la afectación del contenido directamente protegido por un derecho constitucional”.

Por tanto, queda claro que las decisiones de la administración son pasibles de revisión por el Poder Judicial, pues es necesario que se permita el control de las actuaciones administrativas, ya que no son pocos los casos en que la administración pública puede cometer abusos en perjuicio de los administrados; en ese sentido es necesario que estos tengan la posibilidad de recurrir a un órgano neutral diferente a la administración, pues; los recursos de apelación incoados ante la propia entidad, muchas veces son desestimados en vista que en rigor son funcionarios de la misma entidad los que resuelven estos, confirmándose los actos administrativos emitidos por la administración en primera instancia; pese a que en muchos

casos se vulnera la debida motivación u obvia valorar medios de prueba presentados por el administrado; pues siendo objetivos quien resuelve en primera y en segunda instancia son funcionarios de la misma entidad y en ocasiones estos funcionarios de ambas instancias no tienen la intención de contravenir los intereses de la administración a la que pertenecen, en ese sentido se ha visto necesario considerar como un derecho constitucional que un tercero imparcial-como es el Poder Judicial-revise las actuaciones de la administración.

2.8 Revisión de los Actos Administrativos por el Poder Judicial.

Conforme a la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo es posible revisar las actuaciones administrativas ante el Poder Judicial, así la ley en referencia ha establecido una serie de pretensiones a efecto de que el administrado cuestione los actos administrativos emitidos por la administración, en ese sentido el artículo 5 de la Ley que regula el proceso Contencioso Administrativo y establece las pretensiones que los administrados podemos interponer ante el Poder Judicial contra los actos de la administración.

“En el proceso contencioso administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente:

1. La declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos.
2. El reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines.
3. La declaración de contraria a derecho y el cese de una actuación material que no se sustente en acto administrativo.
4. Se ordene a la administración pública la realización de una determinada actuación a la que se encuentre obligada por mandato de la ley o en virtud de acto administrativo firme.
5. La indemnización por el daño causado con alguna actuación impugnada, conforme al artículo 238 de la Ley N° 27444, siempre y cuando se plantee acumulativamente a alguna de

las pretensiones anteriores.”

De la norma en referencia se observa que el Poder Judicial a través de sus órganos jurisdiccionales ante la interposición de una demanda podrá- en caso se haya vulnerado la legalidad de una resolución administrativa y se haya vulnerado un derecho fundamental- revisar la decisión de la administración y conforme a lo dispuesto por el artículo 5 de la Ley que regula el proceso Contencioso Administrativo (Ley N° 27584) pronunciarse por los siguientes efectos: 1) se declare la nulidad del acto administrativo vulneratorio y se dispone que la administración emita una nueva resolución, 2) se reconoce el derecho reclamado por el administrado y se dispone que la entidad de la administración cumpla con reponer el mismo, 3) que la entidad cese la actuación material que afecta al administrado, es decir deje de realizar determinado hecho en perjuicio de los derechos del administrado. 4) Cumpla la administración con efectuar el mandato que una ley dispone, y cumpla incluso con sus propias actuaciones emitidas, 5) finalmente se puede solicitar que la administración cumpla con indemnizar al administrado perjudicado con el actuar de la administración.

Por lo que de las pretensiones que la norma prevé existe una amplia protección para que el administrado denuncie una arbitrariedad en su contra, máxime que no han sido pocas las ocasiones en que la administración pública ha afectado derechos fundamentales de los ciudadanos, debido a la vulneración del debido proceso, incluido en ello la debida motivación de las resoluciones administrativas, la falta de valoración de medios de prueba, afectación del principio de legalidad-inadecuada imputación de conductas- inadecuada interpretación de normas legales, emisión de resoluciones administrativas por órganos incompetentes y muchos otros sucesos que afectan a los administrados, en consecuencia es razonable que la posibilidad de cuestionamiento de los actos administrativos ante los órganos jurisdiccionales, debe estar al

alcance de los administrados.

2.9 Los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de los procesos contenciosos Administrativos.

Es obvio que la revisión de los actos administrativos genera un beneficio al administrado; sin embargo este beneficio fundamental, tiene barreras de acceso, respecto a la competencia de los órganos jurisdiccionales que pueden conocer el trámite de los procesos iniciados por los administrados, así el artículo 10 de la Ley 27584 establece: “Competencia territorial: Es competente para conocer el proceso contencioso administrativo en primera instancia, a elección del demandante, el Juez en lo contencioso administrativo del lugar del domicilio del demandado o del lugar donde se produjo la actuación materia de la demanda o el silencio administrativo”.

Es así que la norma en referencia establece que los juzgados competentes para conocer los procesos Contenciosos Administrativos son aquellos del domicilio del demandado, es decir considerando que una entidad de la administración siempre será la demandada, el juez que debe conocer del trámite del proceso será el juez del lugar donde la entidad demandada tiene su domicilio o el juez del lugar donde se produjo la actuación cuestionada, es decir el lugar en el que se emitió la resolución administrativa, que muchas veces se ubica donde tiene su domicilio la máxima autoridad de la administración que emite pronunciamiento en última instancia.

En ese sentido para impugnar las resoluciones administrativas es necesario que se determine donde domicilia la administración demandada, a efecto de que sea el juez de dicho lugar ante quien deberá impugnarse la resolución administrativa.

Respecto a ello no siendo el artículo 10 de la Ley 27458 claro en establecer cuál es el domicilio de las entidades, es importante mencionar que Varsi Rospiglosi citando a Josserad,

en su obra precisa como domicilio de una persona: “Para Josserand es el lugar que el derecho considera como centro de las relaciones de una persona; por lo cual el domicilio no es un mero hecho, sino que tiene naturaleza Jurídica. Pontes de Miranda nos dice que el domicilio es el espacio en que una persona ejerce sus actos de vida en relación, como centro de su actividad en el mundo jurídico. Según Alessandri, el domicilio precisa el Lugar en que el individuo es considerado siempre presente, aunque momentáneamente no lo esté, para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. La idea de Hung es que el domicilio es un lugar que es determinado en virtud de la situación de la persona con respecto a una específica ubicación geográfica. (...) El domicilio es un elemento que contribuye a la individualización del sujeto de derecho a llevar a cabo sus derechos y cumplir sus obligaciones mediante su ubicación en un determinado lugar y espacio” (VARSI ROSPIGLIOSI, 2014, pág. 726).

Es así que conforme a lo ya mencionado y lo dispuesto por el artículo 33 del Condigo Civil Peruano, se puede concluir que el domicilio es la residencia habitual de una persona, es decir es el lugar físico dentro del territorio de un estado donde el sujeto de derecho realiza sus actividades de manera cotidiana y donde se le puede compeler a cumplir con sus obligaciones, o donde se le puede comunicar el otorgamiento de un derecho. Por tanto el domicilio de las entidades debe ser considerado como aquel en el que de forma continua cumplen sus actividades a favor de los administrados.

Sobre ello el artículo 27 del Código Procesal Civil establece: “Es juez competente del lugar donde tenga su sede la oficina o repartición de Gobierno Central, Regional, departamental, local o ente de derecho Público que hubiera dado lugar al acto o hecho contra el que se reclama. Cuando el conflicto de intereses tuviera su origen en una relación jurídica de derecho privado, se aplican las reglas generales de la competencia. (...)” es decir que el juez competente para conocer de un proceso formulado contra el estado es el del domicilio del demandado, sin

embargo cabe la pregunta ¿Que sucede cuando la entidad del estado tiene varias sedes? como es el caso de entidades con alcance nacional, al respecto el artículo 17 del Código Procesal Civil establece: “Si se demanda a una persona jurídica es competente el juez del domicilio en donde tiene su sede principal, salvo disposición legal en contrario. En caso de contar con sucursales, agencias, establecimientos o representantes debidamente autorizados en otros lugares, puede ser demandada, a elección del demandante ante el juez del domicilio de la sede principal o el de cualquiera de dichos domicilios en donde ocurrió el hecho que motiva la demanda o donde sería ejecutable la pretensión reclamada”. Es decir el código Procesal Civil concibió ya la posibilidad de que una persona jurídica- como son las entidades estatales- tenga varios domicilios y estableció que es el demandante el que debe elegir donde demandar, siendo así se observa que una norma procesal ya estableció que se puede cuestionar actuaciones administrativas en la sede donde se hayan originado, ello mucho antes de la dación de la vigente ley 27584 que regula el proceso contencioso administrativo, pues véase que el Código Procesal Civil contenido en el DL N° 768 es publicado el 23 de abril de 1993 en el diario oficial el Peruano y la Ley N° 27584 su Texto Único Ordenado data del D.S. 013-2008 recién el 29 de agosto de 2008.

Sobre la norma procesal en comentario Ledezma Narváez en su obra señala: “Además de la competencia territorial ordinaria, la norma contempla el ejercicio de un derecho potestativo para el demandante, a través de la competencia facultativa que acoge la segunda parte del artículo en comentario. Señala "en caso de contar con sucursales, agencias, establecimientos o representantes debidamente autorizados en otros lugares, puede ser demandada, a elección del demandante, ante el juez del domicilio de la sede principal o el de cualquiera de dichos domicilios en donde ocurrió el hecho que motiva la demanda o donde sería ejecutable la pretensión reclamada". Esto implica, bajo una interpretación literal del artículo en comentario, que el demandante tiene tres alternativas para elegir al juez competente territorialmente: a) al

juez del domicilio de la sede principal, b) el de cualquiera de dichos domicilios en donde ocurrió el hecho que motiva la demanda y c) donde sería ejecutable la pretensión demandada” (LEDESMA NARVAEZ, 2011, pág. 86).

Queda entonces claro que el Código Procesal Civil en rigor permite que se demande a una entidad del estado en aquel lugar donde se ha emitido la actuación administrativa que se cuestionará, y obviamente este lugar es donde la entidad del estado tiene una dependencia. Por otro lado el artículo 10 de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo establece dos supuestos para determinar la competencia de los órganos jurisdiccionales en razón del territorio: **i)** el primero referido al lugar donde tiene su domicilio el ente administrativo que expidió el acto que se cuestione, **ii)** el segundo referido al lugar donde se expidió la actuación administrativa. Siendo facultad del administrado escoger el lugar donde incoara la demanda en su contra.

2.10 La Tutela Jurisdiccional Efectiva como derecho fundamental de los administrados

El derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva es un macro derecho fundamental reconocido en nuestra carta magna, es decir es un derecho constitucional, así la constitución en su artículo 139.3 establece: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Respecto a la Tutela Jurisdiccional el Código Procesal Constitucional establece en su artículo 4: Procedencia respecto de resoluciones judiciales El amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso.”

La doctrina de nuestro medio ha establecido respecto a la Tutela Jurisdiccional Efectiva: “El derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de

demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, existiendo garantías mínimas para todos los sujetos de derecho que hagan uso o requieran de la intervención del Estado para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; utilizando para ello el proceso como instrumento de tutela del derecho sustancial de los mismos. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no comprende necesariamente obtener una decisión judicial acorde con las pretensiones formuladas por el sujeto de derecho que lo solicita o peticiona, sino más bien la atribución que tiene el juez a dictar una resolución conforme a derecho y siempre que se cumplan los requisitos procesales mínimos para ello; es decir, este derecho supone obtener una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas por el actor ante el órgano jurisdiccional respectivo, siempre que se utilicen las vías procesales adecuadas, pero no necesariamente tal decisión es la solicitada por el actor; ya que la misma puede ser favorable o desfavorable a las pretensiones ejercidas (SANCHEZ LOPEZ)". (...)

Sobre la Tutela Jurisdiccional Carrión Lugo señala: "se concibe como una contrapartida de la acción. Toda persona tiene derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción, naturalmente, a un debido proceso. El derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda alguna prestación de otra persona esa pretensión sea atendida, protegida, por el órgano jurisdiccional, a través de un proceso con las garantías mínimas. El Código Procesal Civil recoge este principio cuando dice que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso (Art. 1, T. P., CPC). Es que la función jurisdiccional como servicio público que es a la vez un deber y un poder del Estado, de cuya función no puede excusarse, no puede negarse a conceder la tutela jurídica a toda persona que lo solicite (CARRIÓN LUGO, 2000, pág. 34)".

Es así que se puede señalar que el derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva es un derecho constitucional que implica que todo ciudadano pueda recurrir a los órganos jurisdiccionales a fin de recibir una respuesta motivada sobre lo que pretende -concediendo su pedido o denegándolo-; en ese sentido el estado debe garantizar que toda persona pueda acceder a los órganos jurisdiccionales de la manera más expedita posible, haciendo que sea sencillo y alcanzable para todo ciudadano recurrir a la justicia; por tanto es una tarea del estado y del Poder Judicial reducir las barreras de acceso a la justicia; pues, de lo contrario los ciudadanos verán limitado su derecho al no existir un lugar donde formular sus pedidos , en consecuencia la Tutela Jurisdiccional es un derecho fundamental que debe ser reglado de manera tal que se brinde la más amplia atención al ciudadano.

CAPITULO III

EL CUESTIONAMIENTO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DEL INDECOPI ANTE EL PODER JUDICIAL, ANALISIS DE CASOS Y LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA

3.1 El entorno de la impugnación de actos administrativos ante el INDECOPI solo ante los juzgados de la ciudad de Lima ¿el problema?

Habiendo tratado con amplitud el concepto de acto administrativo, queda claro que el INDECOPI a través de sus diversas comisiones emite actos administrativos, sancionando, disponiendo la reparación del daño de conductas infractoras dentro de las materias de su conocimiento, o tan solo desestimando una denuncia que se ha formulado ante dicho organismo estatal; en tal sentido estando una de las partes disconforme con la decisión emitida por el INDECOPI, es un derecho fundamental de la parte que se vea perjudicada con la actuación administrativa recurrir ante el órgano jurisdiccional a fin de que este revise la legalidad del acto emitido, el debido proceso, la valoración de la prueba, la motivación del mismo y todo hecho denunciado por el administrado a fin de determinar si la actuación administrativa se ha emitido conforme a Ley, empero respecto de las actuaciones administrativas del INDECOPI se está generando una barrera de acceso a la Tutela Jurisdiccional efectiva como veremos a continuación.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 3 del DL 1033, el INDECOPI tiene como único domicilio el ubicado en la ciudad de Lima, es decir por mandato Legal se ha dispuesto la ficción de que el INDECOPI solo domicilia para todo efecto legal en la ciudad de Lima (provincia de Lima para ser más exactos), pese a que es de público conocimiento que el INDECOPI no es

una institución que solo tiene una sede principal a nivel nacional, sino tiene un número considerable de sedes regionales por la importancia de las funciones que cumple actualmente, sobre todo respecto a la protección al consumidor.

En concordancia a la norma antes indicada, el artículo 18 del DL 1033 establece que todas las acciones que se promuevan contra el INDECOPI deben ser solo de conocimiento de los Juzgados de la ciudad de Lima, pese a que el INDECOPI de manera habitual realiza muchas de sus actividades en las diferentes regiones del Perú. Por tanto, actualmente la Ley especial que regula las funciones del INDECOPI dispone que los administrados solo puedan incoar procesos judiciales (acciones contenciosas administrativas) contra esta institución ante los órganos jurisdiccionales de la ciudad de Lima.

Es así que por ejemplo si una persona natural o jurídica, que domicilia en la región de Arequipa en la que se ha emitido -incluso en última instancia-; una resolución que considera le agravia (como por ejemplo la resolución emitida en un proceso sumarísimo de protección al consumidor), está se encuentra obligada a recurrir por mandato legal a la ciudad de Lima a incoar su demanda -pese que el INDECOPI tiene su sede regional en Arequipa y que inclusive en última instancia se emitió por la Comisión de Protección al consumidor de dicha sede regional un acto administrativo firme, por tanto obvio es que el administrado se encuentra perjudicado, pues para litigar contra el INDECOPI ejerciendo la acción contenciosa administrativa deberá recurrir obligatoriamente hasta la ciudad de Lima a ejercer su derecho de acción. Y es en esta limitación que se genera el problema materia de análisis, pues en rigor se ha generado una barrera de acceso a la justicia, sin motivo aparente como se analizara en lo sucesivo.

3.1.1 Desmotivación para impugnar resoluciones administrativas del INDECOPI ante el Poder Judicial : generación de una barrera de acceso a la justicia

Este trabajo se elabora tomando en cuenta la realidad que se vive en las regiones distintas a Lima, en principio el acceso a la justicia es un derecho humano fundamental, más aun cuando se presentan barreras geográficas que lo limitan sin justificación válida alguna, así Marabotto, citando a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos menciona: “ la comisión Interamericana de Derechos humanos ha dicho: En consecuencia, el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito, en los sistemas que lo autorizan como el argentino, deviene en un derecho fundamental del ciudadano y cobra particular importancia en tanto impulsor y dinamizador de proceso criminal” o también: “el derecho a tener ciertas garantías observadas en un procedimiento ya instituido; también incluye el derecho a tener acceso a los tribunales, que puede ser decisivo para determinar los derechos de un individuo [...] 3. En función de todo lo expuesto, creemos que el derecho de acción, que abre la posibilidad del ejercicio de la función jurisdiccional, es un derecho subjetivo público-en el caso de un sujeto público, es un poder deber-que “constituye uno de los derechos humanos, desde el momento que, por medio de ella, toda persona puede lograr que el Estado dé satisfacción a la pretensión, de cualquier naturaleza que haga valer (MARABOTTO LUGARO).

En ese sentido, es evidente que la distancia geográfica **es una barrera de acceso a la justicia**, pues véase que de la ciudad de Lima a regiones como Cusco o Arequipa existe una distancia considerable (en promedio una hora en avión aproximadamente y 20 horas en transporte terrestre), por lo que la persona interesada en formular una demanda deberá trasladarse forzosamente a Lima, generando el pago de pasajes, viáticos para la persona interesada y el abogado que le patrocina; gastos que como es natural generan que una persona que pretende incoar una demanda contra el INDECOPI lo piense dos veces antes de formular su pretensión, en vista que deberá prever su traslado a la ciudad de Lima e incurrir en gastos

adicionales a aquellos que le generaría formular su demanda ante el juez del lugar donde domicilia. Es así que la distancia geográfica de por sí representa una barrera de acceso a la justicia, obstáculo procesal que desmotiva la formulación de demandas ya que muchos administrados prefieren dejar firmes actos administrativos que los perjudican en lugar de cuestionarlos. Hecho que cambiaría radicalmente si los administrados tuviesen la posibilidad de cuestionar las decisiones del INDECOPI ante los jueces que se ubican en los distritos y provincias donde habitan y quizá este sea el motivo por el que se emitió las normas administrativas cuestionadas, es decir desmotivar formular procesos judiciales contra el INDECOPI, a fin de que las personas se desinteresen en cuestionar sus decisiones administrativas.

En referencia a esta barrera, que en nuestro país lamentablemente aún se da con mucha frecuencia; por normas procesales como las que están siendo cuestionadas, muchos organismos gubernamentales se han pronunciado, así tenemos al SERVINDI (Servicios en comunicación Intercultural), organismo que a través de Ardito Vega menciona muy atinadamente: “El Perú es uno de los países más extensos de América Latina, pero tiene una baja densidad poblacional y un territorio sumamente abrupto. Las sedes del Ministerio Público y el Poder Judicial se encuentran solamente en las capitales de provincia, lo que implica serios perjuicios para la población rural, que muchas veces deben viajar varios días e invertir muchos recursos para llegar a las sedes de dichas instituciones, (...), la mayoría de ciudadanos de las zonas rurales ha terminado absteniéndose de acudir al Poder Judicial.(...) Esta barrera es una de las dificultades propias de un país centralista, cuyas autoridades prefieren negar la realidad, antes que enfrentarla. Paradójicamente, se ha incrementado la magnitud de esta barrera en casos graves de violación a derechos humanos, porque se ha dispuesto que la Sala Nacional de Terrorismo atienda las denuncias por desaparición forzada, tortura o ejecuciones extrajudiciales desde la

ciudad de Lima. Si era muy difícil para las víctimas de estos hechos o los familiares trasladarse a un Juzgado Mixto o una Corte Superior, acudir a la capital de la República es casi imposible.

De esta manera, una decisión que ignora las barreras geográficas genera una mayor indefensión para la población". (ARDITO VEGA, Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH))

Es así que por normas como la que establece un domicilio especial del INDECOPI, la población se aleja más del estado y se genera obviamente una sensación de centralismo, en pleno siglo XXI, cuando organismos como el INDECOPI con funciones tan especiales e importantes para la defensa de los consumidores deberían propender a que el estado se acerque realmente a la población y se destruya el centralismo que se genera, más aun cuando incluso ya tiene oficinas desconcentradas en muchas regiones del país; por lo que la norma en referencia no recoge la realidad actual de un país con una gran cantidad de regiones y diversidad social, que por el contrario en lugar de tener normas procesales centralistas debe brindar a sus ciudadanos todos sus servicios por igual, en los lugares donde cotidianamente habitan y desarrollan sus actividades económicas y familiares.

Otro punto que desanima el incoar una demanda contra el INDECOPI, es que los costos y costas que se incurren en el proceso-que conforme a lo dispuesto por el artículo 410 y 411 del Código Procesal Civil (CPC) representan el pago de las tasas judiciales, el pago de honorarios profesionales y otros-, no son reembolsables en un proceso contencioso administrativo; pese incluso a que el administrado venza en juicio al INDECOPI, pues conforme a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 27584 -que regula el proceso contencioso administrativo- las partes que participan del proceso Contencioso administrativo están exentas del pago de costas y costas, es decir en caso que el INDECOPI pierda un proceso iniciado por un particular, esta institución no reconoce los gastos de pago de honorarios del abogado, tasas judiciales y otros; y menos aún el costo de transporte, viáticos generados a los litigantes por trasladarse a la ciudad de Lima

para hacer valer sus derechos; por tanto este suceso, junto con la obligatoriedad de traslado implica que un particular se desmotive de formular demandas contra el INDECOPI, pese a que incluso alguna de las pretensiones que se formulen sean relevantes, alejando de esa forma el acceso a la justicia para los administrados, pese a que es un derecho fundamental de todos los ciudadanos.

3.1.2 Incremento de carga procesal en los órganos de la ciudad de Lima

La norma administrativa que ha dispuesto que solo se impugnen las resoluciones administrativas del INDECOPI en la ciudad de Lima, ha generado de por sí el incremento de carga procesal en los órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Lima, tal es así que el Poder Judicial ante la excesiva carga ha dispuesto la creación de juzgados especializados en lo Contencioso Administrativo a fin de resolver exclusivamente temas del INDECOPI, así en la resolución administrativa N° 206-2012-CE-PJ del consejo ejecutivo del Poder Judicial-máximo órgano de gobierno de dicho poder del estado- establece: "Cuarto: Entre los temas sometidos a controversia de más alta incidencia que se ha venido reportando, son los concernientes a materias tributarias, aduanera y del INDECOPI, lo cual conlleva a que se adopten medidas del caso para brindar un trámite más célere a dichas causas, y así evitar la dilación innecesaria de las mismas, hecho que también coadyuvará a que los demás procesos se atiendan con prontitud. Quinto: Que de los informes estadísticos emitidos por las áreas correspondientes, se observa que en asuntos referidos a cuestiones tributarias y aduaneras la carga procesal es superior a los 3,000 mil expedientes, lo cual aunando a la complejidad de las materias, justifica la creación de seis (6) juzgados Especializados en lo Contencioso Administrativo con esa sub especialidad para atender los mencionados casos. Mientras que los procesos referidos a la impugnación de decisiones del INDECOPI, que suman más de 2,500 expedientes justifica la creación de tres (3) juzgados con dicha sub especialidad. Sexto: Que

como correlato de ello, también se hace necesaria la creación de las respectivas instancias superiores para atender todos estos casos (...) una (1) sala superior para temas de INDECOPI, sin perjuicio de redefinir, más adelante, sus competencias [...]"

En ese sentido, a raíz de la norma que se analiza el Poder Judicial ha creado juzgados especializados para encargarse del trámite exclusivo de los procesos seguidos contra el INDECOPI ya que la carga procesal al año 2012 respecto de estos procesos era de 2500 y por ser elevada justificó la creación de tres juzgados y una sala superior solo para ver los asuntos en los que interviene el INDECOPI, y ello es debido a que por mandato del artículo 18 del DL 1033 la ciudad de Lima concentra de forma exclusiva la competencia territorial de todos los procesos seguidos contra dicho ente del estado.

Es así que de no existir dicha norma de privilegio a favor del INDECOPI una gran cantidad de los procesos en referencia se tramitaría en los juzgados de las diversas Regiones donde el INDECOPI tiene sus sedes regionales y por tanto la carga procesal disminuirá, ya que se distribuiría de acuerdo a las necesidades de litigio entre los diferentes órganos jurisdiccionales del país, siendo quizá innecesario contar con juzgados exclusivos para conocer de los asuntos que se tramitan contra el INDECOPI.

Otro efecto negativo en la carga procesal exclusiva en temas del INDECOPI de determinados órganos jurisdiccionales del estado, es que si bien la carga procesal de los procesos seguidos contra el INDECOPI y una hipotética especialización de los juzgados para atender los temas del INDECOPI, ha generado la creación de los juzgados antes señalados, estos juzgados que podrían estar destinados a atender la súper sobrecarga procesal que existe en la ciudad de Lima -sobre todo en los procesos contenciosos administrativos-, lamentablemente estaban solo destinados a cubrir los procesos judiciales generados por el INDECOPI, dejando de atender procesos en que participan otros sujetos procesales, pese a que se encuentran capacitados para atender a otro tipo de litigantes; ante esta nueva realidad, no prevista al momento de crear

órganos jurisdiccionales solo para atender los asuntos del INDECOPI , el Poder Judicial por resolución administrativa N° 159-2016-CE-PJ de 22 de junio de 2016, emitida por su Consejo Ejecutivo ha dispuesto que los juzgados creados exclusivamente para atender los temas del INDECOPI también conozcan a partir de la emisión de dicha resolución las demandas formuladas contra otros entes estatales como SUNASS, OSINERGMIN, OSIPTEL, OSITRAN y OSCE; por tanto además de haber generado la carga procesal para la creación de 3 juzgados y una sala en la Corte Superior de Lima; las demandas que ingresaron de forma posterior no son una cantidad razonable, frente a los procesos judiciales que ingresan ante los demás juzgados y salas contenciosas administrativas de la referida corte; así pues en la mencionada resolución se ha señalado:

"g) Ante la existencia de una menor carga procesal en las Salas y Juzgados Especializados en lo Contencioso Administrativo con subespecialidad en temas de Mercado, que fueron creados con la finalidad que jueces especializados y capacitados brindaran una célere tutela judicial en temas donde sea parte el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), resultaría factible que dichas dependencias judiciales asuman el trámite de los procesos contenciosos administrativos provenientes de los Organismos Públicos Reguladores de la Inversión Privada (SUNASS, OSINERGMIN, OSIPTEL y OSITRAN); así como los procesos contenciosos administrativos provenientes de SUSALUD y del OSCE, con lo cual disminuiría la elevada carga procesal de los órganos jurisdiccionales especializados en lo Contencioso Administrativo que actualmente vienen atendiendo dichas demandas.

h) La 5° Sala Contenciosa Administrativa con Subespecialidad Tributaria, Aduanera y de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, tiene competencia para tramitar procesos contenciosos administrativos sobre temas de mercado; mientras que la 6° Sala Contenciosa Administrativa con Subespecialidad Tributaria, Aduanera y de Mercado, tiene competencia

para el trámite de procesos contenciosos administrativos donde sean parte el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), observándose que la denominación de dichas Salas Superiores no guarda similitud con su competencia funcional" (PODER JUDICIAL, 2016).

Siendo ello así, la creación de juzgados especializados para el INDECOPI generó: i) mayor carga procesal para la Corte de Lima y si bien se generaron juzgados para atender dicha carga, estos juzgados se destinaron a atender una materia que no es competitiva procesalmente, en perjuicio de la necesidad de atención a la abultada carga procesal que existe en otras materias que no involucran al INDECOPI, ii) ante la necesidad de atender a otras entidades diferentes al INDECOPI, el Poder Judicial a dispuesto que dichos juzgados actualmente ya no sean exclusivos y deberán atender la carga procesal generada por otros organismos del estado para generar una atención uniforme. Por tanto, obvio es que las normas administrativas del INDECOPI han generado dificultades para la labor del Poder Judicial.

3.1.3 La supuesta especialización como justificación para mantener las normas administrativas cuestionadas

Pese a lo ya expuesto, la justificación que se ha mencionado para la mantención de las normas cuestionadas se refiere a una supuesta especialización en la jurisprudencia de los casos que el INDECOPI genera ante el Poder Judicial, sobre dicho argumento cierto es que es una ventaja tener jurisprudencia uniforme sobre un tema en particular; sin embargo realmente esa supuesta especialización justifica la creación de una barrera de acceso a la justicia para las personas que residen en diversas regiones del País, y la respuesta debe ser negativa, pues si bien se puede amenguar los efectos a través de la tecnología, como sería presentar demandas electrónicas; lo cierto del caso es que toda persona tiene derecho a exponer su verdad y ser oído

por quien resolverá una controversia en la que están involucrados sus derechos, y ello no puede ser negado solo por una supuesta especialización de una materia, pues obviamente lo ideal es tener un juzgador para cada especialización del derecho y en todas las localidades del país, empero ello es utópico; por lo que generar un privilegio para un ente estatal frente a una gran cantidad de particulares es solo darle mayor ventajas al que es superior, frente al más débil, reforzando solo una asimetría que debe por el contrario desaparecer.

Por otro lado, conforme a lo dispuesto por el artículo 384 del Código Procesal Civil, es una finalidad del recurso de casación crear jurisprudencia uniforme a nivel nacional, en ese sentido en el supuesto hipotético de que todos los órganos jurisdiccionales en materia civil o mixtos del Perú que pueden conocer procesos contenciosos administrativos, conozcan de los procesos iniciados por el INDECOPI es la Corte Suprema la que debe uniformizar la jurisprudencia, con la emisión de sentencias de casación que puedan ser invocadas por los demás órganos de la República.

3.1.4 La capacidad de todos los órganos jurisdiccionales del país de resolver procesos incoados contra el INDECOPI

Ante la exclusividad designada para determinados juzgados, nace la pregunta: ¿otros órganos jurisdiccionales del país, distintos a los ubicados en Lima están en la capacidad de conocer el trámite de los procesos contra el INDECOPI? y la respuesta debe ser positiva, pues la capacidad de los demás órganos jurisdiccionales del país que no se ubican en Lima está garantizada, ya que, conforme a lo dispuesto por el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil todos los órganos jurisdiccionales conocen el derecho aplicable a los hechos invocados por las partes, pues los jueces conocen las normas aplicables aunque no hayan sido invocadas por las partes, es decir el principio *iura novit curia* exige de todos los magistrados del Poder Judicial del Perú que estos conozcan las normas pertinentes para resolver un caso, siendo así

todo magistrado debe estar en la capacidad de resolver los conflictos que se presenten ante su despacho, a fin de brindar Tutela Jurisdiccional Efectiva; este deber obviamente se extiende a los juzgados que eventualmente conozcan casos contra el INDECOPI en las regiones. Siendo así por mandato de esta norma sustantiva no hay justificación para evitar que órganos del interior del país conozcan los procesos en referencia, pues; por un principio procesal-que a la vez es una garantía procesal para todos los justiciables- todo órgano jurisdiccional debe estar en la capacidad de resolver las controversias de su competencia, por tanto ante cualquier controversia el juez debe disponer la solución y administrar justicia.

3.1.5 Generación de un privilegio injustificado a favor del INDECOPI, asimetría e inequidad

Los procesos judiciales se rigen por el principio de acción y el principio de contradicción, principios que a la vez son derechos fundamentales; por tanto las personas que recurren al Poder Judicial tienen la facultad de proponer una pretensión y la persona contra la que se ha formulado la pretensión tiene el derecho de contradecir y desvirtuarla; ello en igualdad de oportunidades y con los mismos mecanismos establecidos en el ordenamiento procesal; sin embargo esta igualdad de armas en el caso de incoar una demanda contra el INDECOPI se destruye, pues; desde el inicio del proceso el particular debe recurrir a la ciudad de Lima a formular su demanda con el costo adicional que ello implica, dejando incluso de ser asesorado por el abogado de su elección, ya que en lo general las personas contratan los servicios de profesionales de su localidad y al trasladarse a Lima deberá contratar a otro abogado; mientras el INDECOPI pese a tener todos los recursos humanos, económicos y la logística necesaria para litigar a nivel nacional -por ser un ente del estado con diversas dependencias regionales- que además tiene un pool de abogados centralizados en la ciudad de Lima, que no requieren viajar a otras regiones pues litigan en una sola provincia; es decir el litigante debe enfrentarse solo a toda la

organización del INDECOPI como ente estatal y a la vez como parte procesal recurrir de cualquier parte del país ante los juzgados electos por mandato legal por dicha institución; gastando recursos que no le serán repuestos pese a que obtenga una resolución judicial a su favor. Cuando lo correcto es que la entidad estatal que cuenta con dependencias regionales en muchas partes del país y obviamente con recursos económicos mayores a los de cualquier particular sea quien deba litigar ante los órganos jurisdiccionales donde residen los administrados, en mérito a su estructura descentralizada del estado.

Por otro lado, es de resaltar que entidades que dependen del gobierno central, como es el caso OSIPTEL (Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones), OSINERGMIN (Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería) y otros entes reguladores-similares al INDECOPI- no tienen el privilegio otorgado a éste y es normal observar litigios de estas instituciones en las diversas sedes regionales, siendo así ¿Cuál es el fundamento del privilegio concedido al INDECOPI? y la respuesta es que solo es una mera arbitrariedad de la Ley, que no se encuentra acorde a las normas que fomentan la descentralización del estado, consagrada incluso en el artículo 188 de Constitución Política del estado que establece: “La descentralización es una forma de organización democrática y constituye una política permanente de Estado, de carácter obligatorio, que tiene como objetivo fundamental el desarrollo integral del país. El proceso de descentralización se realiza por etapas, en forma progresiva y ordenada conforme a criterios que permitan una adecuada asignación de competencias y transferencia de recursos del gobierno nacional hacia los gobiernos regionales y locales”.

Siendo así, se evidencia una asimetría en favor del estado (el INDECOPI), pues éste por ficción legal tiene una ventaja frente al administrado; cuando por el contrario debería ser el administrado el que debe contar con todas las facilidades para poder litigar contra el estado y

acceder a la justicia en el distrito o provincia donde habita habitualmente, y realizarse de esta manera una verdadera descentralización.

3.2 De las resoluciones emitidas por los órganos jurisdiccionales respecto de su competencia para conocer procesos judiciales donde se cuestionan los actos administrativos emitidos por el INDECOPI

Este trabajo se ha elaborado tomando en cuenta la realidad de la región de Cusco, en sus órganos jurisdiccionales, debido a que el suscrito labore varios años en los órganos jurisdiccionales de dicha región; en ese sentido he observado los pronunciamientos de los juzgados respecto a la competencia territorial para conocer los procesos tramitados contra el INDECOPI, en ese sentido a continuación se analizara los pronunciamientos emitidos cuando un particular formula una demanda contra dicho ente estatal en una región diferente a la ciudad de Lima.

3.2.1 De la declaración de incompetencia, incluso de oficio para el conocimiento de un proceso Contencioso administrativo incoado contra el INDECOPI, expediente judicial N° 00079-2017-0-1001-JR-CI-04

a) Resolución de primera instancia

En el Expediente judicial N° 00079-2017-0-1001-JR-CI-04, instada la demanda contra el INDECOPI por la Empresa Multiservicios Pegaso Express SRL, el cuarto Juzgado Civil de Cusco emitió la resolución N° 1 de 13 de enero de 2017, por la cual dicho juzgado declaró dicha demanda improcedente, así textualmente resolvió: ***“IMPROCEDENTE la demanda interpuesta por la EMPRESA MULTISERVICIOS PEGASO EXPRESS SRL., ante este Despacho Judicial por incompetencia territorial. REMITIR la demanda que precede al Juzgado Contencioso Administrativo de la ciudad de Lima, con la debida nota de atención.”***

Los fundamentos que sostuvieron la resolución emitida por el Juzgado de primera instancia,

se basaron en la aplicación literal los artículos 3 y 18.2 del DL 1033, para no ser competentes en el conocimiento de una demanda que cuestionaba una resolución emitida por INDECOPI, así veamos algunos de sus fundamentos:

1.- la demandante Empresa Multiservicios Pegaso Express S:R:L., interpone demanda Contenciosa Administrativa de nulidad de Resolución Administrativa contra la Oficina Regional del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, con la finalidad de que se declare la nulidad de la Resolución Final N° 597-2016/INDECOPI-CUS, de fecha 22 de agosto del 2016.-

2.- El Decreto Legislativo No. 1033 Ley de Organización y Funciones del INDECOPI en el Artículo 3.1 y 3.2 establece: “el INDECOPI tiene su sede institucional en la ciudad de Lima pudiendo establecer oficinas regionales en todo el territorio de la República”. “El establecimiento de Oficinas Regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales.”. De otro lado, el inciso 2 del artículo 18 de la norma señalada precedentemente, establece “La competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o algunos de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima”

3.- (...) se advierte que la demanda es dirigida contra INDECOPI que tiene por domicilio la ciudad de Lima, además que el lugar donde se produjo la actuación materia de la demanda es en el distrito de Wanchaq, por lo que este despacho no tiene competencia territorial respecto de la demanda planteada ya que la competencia en materia contenciosa administrativa es improrrogable.

b) De la resolución de segunda instancia emitida en mayoría

Apelada que fue dicha resolución de primera instancia la sala Superior Civil de Cusco ha

resuelto confirmarla; sin embargo dicha conformidad no ha sido del todo armoniosa y se ha emitido con un voto en discordia y solo con la recomposición de los integrantes de la Sala superior se confirmo; al respecto vamos a citar los fundamentos más relevantes de la resolución en mayoría de la sala Civil, por la cual se confirma el auto de primera instancia, para luego reproducir los fundamentos del voto en discordia emitido por uno de sus integrantes.

La resolución en mayoría que confirma la de primera instancia lo hace en rigor con un análisis similar al razonamiento de la juez de primera instancia, invocando el artículo 3 y 18.2 del DL 1033 así menciona: *"si en mérito a la incompetencia por razón de territorio del órgano jurisdiccional corresponde declarar la improcedencia de la demanda en los términos indicados por la A quo"*. Ante dicho cuestionamiento la Sala Superior de Cusco ha resuelto que el juez competente territorialmente para conocer de los procesos contra INDECOPI, es el que se ubica en la ciudad de Lima, y expresa:

"3.3 El artículo 10 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, Texto Único Ordenado del Proceso Contencioso Administrativo, establece las reglas para determinar la competencia por razón de territorio, aplicables al proceso contencioso administrativo, precisando que son competentes: i) el Juez del lugar donde se materializó la actuación impugnada y, ii) el Juez del lugar donde domicilia el demandado". Es decir la sala reconoce que existen dos supuestos en los que un juzgado es competente territorialmente para conocer de un proceso Contencioso Administrativo, el lugar donde se emite la resolución impugnada y el lugar del domicilio de la entidad demandada.

Empero más adelante reconoce que pese a que existen estas dos normas de impugnación, menciona que ante las demandas incoadas contra el INDECOPI solo se puede formular las mismas ante los juzgados de la ciudad de Lima, debido a que en dicha ciudad se encuentra su domicilio, así textualmente menciona: *"(...)sin embargo, en el caso de demandas seguidas contra INDECOPI, según lo establecido por el artículo 3°, inciso 1, del Decreto Legislativo*

1033, que aprueba la ley de organización y funciones del INDECOPI, éste tiene su sede en Lima pudiendo establecer otras oficinas regionales en el país, precisándose además, en el inciso 2, que el establecimiento de oficinas regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales, posición que es reafirmado en el artículo 18° del mismo cuerpo normativo, que señala que la competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o alguno de sus órganos funcionales sean demandados o denunciados, se determinará en función del domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima, es en mérito a ello que los jueces competentes para conocer los procesos judiciales contra el INDECOPI son los de la Corte Superior de Justicia de Lima, por aplicación de la norma preferente ante cualquier otra norma".

En mérito a la aplicación de la norma en referencia, la sala dispuso la remisión del proceso a los juzgados Contenciosos Administrativos de la ciudad de Lima, para que sea en dicha localidad donde se tramite el mismo.

c) Del voto en discordia

La posición emitida en mayoría por los integrantes de la Sala Civil de Cusco en aplicación de esta cuestionada norma, ha generado un voto en discordia por uno de los integrantes permanentes de la sala Civil, así dicho voto en discordia ha opinado por la revocatoria de la resolución de primera instancia y que el proceso sea conocido por el juzgado de Cusco ante el cual se ha interpuesto la demanda. A continuación se cita los fundamentos trascendentes de forma literal por la importancia de los mismos para el presente trabajo y por que muestran la existencia de una barrera de acceso a la justicia generada por las normas administrativas bajo analisis.

" El proceso contencioso administrativo, desde la Constitución es uno destinado a brindar

al ciudadano o administrado un medio para acceder a la función jurisdiccional y pretender que ésta controle las actuaciones de la administración, cuando se predique de ellas que afectan arbitrariamente derechos constitucionales o legales.

En consecuencia, el proceso contencioso administrativo, por imperativo del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, se erige como uno de los dos procesos para enfrentar a las actuaciones de la administración, junto al proceso de amparo, del que es sin duda una vía procesal igualmente satisfactoria.

A modo de ejemplo, el proceso de amparo, se puede interponer a elección del demandante ante el Juez del lugar del domicilio del demandante o del lugar donde se produjo el acto lesivo, conforme así lo establece el artículo 51 del Código Procesal Constitucional, incluso de una manera absoluta, siendo el criterio de determinación de la competencia, el territorial.

Lo anterior no hace sino dar cumplimiento a uno de los principios que gobiernan el proceso de tutela de derechos: el de socialización procesal.

4. Norma general y especial que regulan la competencia territorial cuando es demandado o denunciado INDECOPI. El artículo 10 del D.S. N° 013-2008-JUS establece que la demanda contenciosa administrativa debe presentarse ante el Juez del domicilio del demandado o del lugar donde se produjo la actuación impugnada. Los artículos 3.2. y 18.2. D. L N° 1033 que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual INDECOPI, establece con respecto al domicilio y competencia territorial en el casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o algunos de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima. En el caso en concreto, la Resolución que se pide se anule a través del proceso contenciosos administrativo, es la Resolución N° 597-2016/INDECOPI-CUS con sede en Lima. Sin embargo, la resolución que dio origen a la memorada resolución fue Resolución N°282-

2016/INDECOPI-CUS, expedida en esta ciudad.

5. Las normas antes mencionadas implican una barrera para acceder a la tutela jurisdiccional. Dejando sentado lo anterior (que en el proceso constitucional de amparo, la demanda se puede presentar a elección del demandante ante el Juez del domicilio del demandante o del lugar donde se produjo el acto lesivo), las normas antes mencionadas, tiene una regla diferente sin que exista razón que la justifique que es aquella que establece en forma concordada, la norma general con la especial que la demanda contenciosa administrativa debe presentarse ante el Juez del domicilio del demandado en la ciudad de Lima. Asimismo la norma especial del INDECOPI señala la competencia territorial del Juez en el eventual caso que, sus funcionarios o servidores públicos o algunos de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima. En el presente caso, en la demanda contenciosa administrativa se pretende que, la Resolución N° 597-2016/INDECOPI-CUS de fecha 22 de agosto de 2016 sea anulada. La Entidad u órgano que emitió la resolución antes mencionada tiene su sede en Lima.

Sin embargo la Resolución N° 282-2016/INDECOPI-CUS, que fue revisada por la entidad Superior tiene su origen en el órgano de esta ciudad Cusco, porque los hechos también se originaron en Cusco.

Sin duda alguna para un administrado es un problema de acceso a la tutela jurisdiccional, el tener domicilio y vivir en la ciudad del Cusco y verse obligado por la normas precitadas a tener que presentar su demanda, ejerciendo su derecho de acción, ante un Juzgado de la ciudad de Lima, sin dejar de mencionar que los costos (viajes, estadía, asesoría, etc.) se ven incrementados respecto al demandante antes que para el demandado (Estado).

Será por ello que el Código Procesal Civil (1993) establece en su sétima disposición complementaria y final, lo siguiente: “Salvo disposición distinta de este Código, quedan

suprimidos todos los procesos judiciales especiales y todos los privilegios en materia procesal civil en favor del Estado, el Gobierno Central y los Gobiernos Regionales y Locales, sus respectivas dependencias y demás entidades de derecho público o privado, de cualquier naturaleza", razón por la que habiéndose desprendido del indicado código, la regulación del contencioso administrativo, la Ley N° 27584 y ahora el D.S.013-2008-JUS, asimismo la ley especial debieron haber tomado nota de la finalidad de un proceso contencioso administrativo.

6. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-Debemos sumar a lo anterior, que el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional está reconocido como tal en el artículo 139.3 de la Constitución, así como en el artículo I del título preliminar de nuestro Código Procesal Civil, sin dejar de anotar que también en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional se desarrollan sus componentes. Entonces, el derecho "de libre acceso al órgano jurisdiccional" como lo expresa el último de los dispositivos citados, debe ser interpretado como aquél acceso al que debe tener derecho un justiciable o administrado para pretender que el órgano jurisdiccional haga control jurisdiccional de la actuación de la administración que lo agravia, siendo necesario que lo pueda hacer (ejercer el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional) ante el Juez de su domicilio, siendo que el Estado como tal tiene posibilidades de defensa ante dicho Juez, lo que sin duda no es igual que éste tenga el privilegio a ser demandado ante el Juez del suyo o donde produjo la actuación impugnada, pues ello no puede equipararse, es decir a las posibilidades reales de un administrado persona natural como el demandante frente al Estado.

En este caso particular y concreto, entonces lo establecido en el artículo 10 del D.S.013-2008-JUS (Ley), y los artículos 3.2. y 18.2. D. L N°1033 que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI, se constituye en una vulneración al derecho

constitucional del libre acceso a la tutela jurisdiccional, al no ser razonable que una persona natural cuyo domicilio es en un departamento alejado de el de Lima, deba acudir hasta esta ciudad con todo lo que ello implica para demandar al INDECOPI.

No existe para este Tribunal forma de evitar para calificar la demanda la aplicación de las normas tantas veces mencionadas, ni interpretar éste de manera constitucional, vale decir, conforme a la Constitución que consagra el derecho constitucional de acceso a la tutela jurisdiccional.

Esta decisión se halla expedita en el marco del artículo 138 de la Constitución, así como del artículo VI del título preliminar del Código Procesal Constitucional, sin necesidad de elevarse en consulta alguna, pues no es una decisión sobre el fondo del asunto, como lo exige para ello el artículo 12 de la LOPJ.

7. De la calificación de la demanda.

La competencia funcional establecida en el artículo 11 del D.S. N° 013-2008-JUS ha sido modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1158, publicado el 06 de diciembre 2013, por lo tanto corresponde conocer en primera instancia, la demanda interpuesta, por un juez contencioso administrativo y en el caso de que no exista la especialidad a un Juez Civil de esta ciudad, en virtud de lo precedentemente fundamentado con respecto a la tutela jurisdiccional efectiva.

3.2.1.1 Comentario sobre las resoluciones emitidas en el proceso judicial N° 00079-2017-0-1001-JR-CI-04

a) **De la resolución de primera instancia;** los fundamentos esgrimidos por el juez especializado, muestran que el motivo por el que el juez del cuarto Juzgado Civil de Cusco emite la resolución de incompetencia de oficio y remisión del proceso a la ciudad de Lima, es el hecho de que las normas del DL 1033 han establecido que el juzgado competente para

conocer del trámite de los procesos contra el INDECOPI son los juzgados de la ciudad de Lima, ello pues la norma especial en mención (artículo 3.2 y 18.2 del DL 1033), por una ficción legal -pese a que la entidad demandada como oficina regional de Cusco tiene domicilio en dicha Región-, y por tanto la juez obliga considerar que el domicilio del INDECOPI se ubica en Lima, aunque los actos administrativos que se cuestionan se hayan originado en la región de Cusco. Por lo que la Juez solo ha aplicado la norma vigente sin mayor reflexión y sin considerar que conforme a lo dispuesto por el artículo 17 del Código Procesal Civil³ se establece de forma expresa que una persona jurídica-como son las entidades del Estado- puede ser demandada en sus sucursales, agencias, establecimientos o representantes debidamente autorizados en otros lugares, diferentes a su domicilio principal a elección del demandante hecho que pudo tomarse en cuenta considerando aun lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 27584, pues véase que la entidad demandada tendría un domicilio en la ciudad de Cusco ya que conforme a lo dispuesto por el artículo 33 del Código Civil, el domicilio es la residencia habitual de la persona y en el caso de las entidades públicas se debe entender que el domicilio es el lugar donde la entidad habitualmente ejerce sus funciones como sujeto de derecho; por tanto es correcto afirmar que el INDECOPI tiene un domicilio plenamente establecido en la región de Cusco donde ejerce las funciones que se le ha otorgado por mandato legal, en ese sentido en aplicación de las normas en referencia, la juez debió determinar que el INDECOPI también domicilia de manera real en la ciudad de Cusco, ello interpretado de forma sistemática y adecuada las normas en referencia.

Por otro lado importa resaltar que en dicho caso la juez considera que la competencia en

³ Artículo 17.- Si se demanda a una persona jurídica, es competente el Juez del domicilio en donde tiene su sede principal, salvo disposición legal en contrario. En caso de contar con sucursales, agencias, establecimientos o representantes debidamente autorizados en otros lugares, puede ser demandada, a elección del demandante, ante el Juez del domicilio de la sede principal o el de cualquiera de dichos domicilios en donde ocurrió el hecho que motiva la demanda o donde sería ejecutable la pretensión reclamada. Primera.-

razón del territorio es improrrogable para los procesos contenciosos administrativos, razonamiento con el que no nos encontramos de acuerdo, pues véase que el artículo 26 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) establece que respecto a la competencia en razón del territorio se produce la prorroga tacita de la competencia para el demandante, por el hecho de interponer la demanda y por el demandado por comparecer al proceso sin hacer reserva o dejar transcurrir el plazo sin cuestionamiento de la competencia, es así que de incoarse una demanda ante un juez que supuestamente no es competente territorialmente, se produce la prórroga tacita de la competencia cuando el demandado recurre al juzgado sin cuestionar la competencia territorial vía excepción. Por otro lado la competencia territorial es improrrogable solo en los casos establecidos expresamente en la Ley de la materia, ello conforme a lo dispuesto por el artículo 35 del CPC; que establece que el juez de oficio debe observar su competencia en los casos de competencia en razón de la materia, cuantía, grado, turno y territorio, esta última cuando es improrrogable; en ese sentido la juez en referencia al mencionar que la competencia en razón del territorio era improrrogable debió mencionar la norma que expresamente establece que la competencia en razón del territorio no se puede prorrogar, pues el Código Procesal Civil es de aplicación supletoria al proceso contencioso administrativo conforme a lo dispuesto por la primera disposición final de la Ley 27584⁴ ; siendo así la juez de primera instancia inadecuadamente observa su competencia de oficio, pues lo correcto es que el juez deba esperar en caso de competencia por territorio que el demandado deduzca una excepción de falta de incompetencia territorial y recién ahí evaluar su competencia, de lo contrario se declara prematuramente la incompetencia y se evita que se genere la prorroga tacita de la competencia territorial, en perjuicio del demandante que por un actuar de la juez debe trasladarse hasta la ciudad de Lima a seguir su litigio.

⁴ El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley.

Es así que se puede concluir que el Juez de primera instancia antes de declarar su incompetencia debió admitir la demanda y esperar que el INDECOPI formule la excepción pertinente ejerciendo su derecho de defensa, en caso lo viese por conveniente.

b) De la resolución de vista emitida en mayoría; respecto de la resolución de vista emitida por la Sala Civil de Cusco, la misma confirma la resolución de primera instancia y reafirma el criterio de mantener la aplicación del artículo 3.2 y 18.2 del DL 1033 esgrimido por la juez de primera instancia, sin analizar que dicho criterio genera una barrera de acceso a la justicia como se analizara más adelante. Es decir los jueces superiores en el presente caso solo aplican de forma mecánica el decreto legislativo, con rango de Ley, sin analizar las consecuencias que se genera para el demandante con la remisión del proceso a los juzgados de la ciudad de Lima.

c) Del voto en discordia emitido en la sala Civil de Cusco.

Como se tiene de los fundamentos antes transcritos, se observa que dicho voto en minoría tiene la finalidad de reivindicar el acceso a la Tutela Jurisdiccional efectiva, ya que busca que el ciudadano común evite recurrir a la ciudad de Lima a formular sus demandas contra el INDECOPI y en cambio le da la oportunidad de cuestionar los actos administrativos ante los juzgados del lugar donde domicilia el administrado; siendo así el razonamiento esgrimido en el voto en discordia es un razonamiento acorde a la realidad actual, partiendo de una interpretación constitucional del derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, concordado con las normas generales del proceso civil; que tienen por objeto mostrar que ante el Poder Judicial, tanto la parte demandante - el administrado- y el demandado -la administración pública-, son procesablemente iguales, sin que ninguna de las partes tenga privilegios injustificados.

Cabe resaltar que el voto en minoría transcrito, hace una aplicación analógica de otras

normas y en rigor la norma más resaltante es el artículo 51 del Código Procesal Constitucional⁵, que establece que las demandas de amparo deben incoarse ante el juez del domicilio del afectado o del lugar donde se vulneró el derecho; disposición más acorde al acceso a la justicia y que tiene por objeto que todo justiciable pueda formular sus pedidos ante el órgano jurisdiccional del lugar en el que se le afectó el derecho que reclama o donde tiene su domicilio habitual, lo que justamente generaría que los administrados accedan fácilmente a la justicia, destruyéndose así la barrera geográfica generada por los artículos 3 y 18.2 del DL 1033.

Por otro lado, el voto en discordia hace una interpretación constitucional de las disposiciones del DL 1033 y en rigor lo que genera es que se deje de aplicar estas y en mérito al derecho constitucional a la Tutela Jurisdiccional Efectiva se permita que las demandas contra el INDECOPI se tramiten ante el juez del domicilio del demandante, en aplicación analógica de una norma del Código Procesal Constitucional más tuitiva para el administrado, hecho con el que nos encontramos plenamente de acuerdo.

Sin embargo cabe resaltar que en el voto en mayoría, ni el voto en discordia se ha analizado la incorrecta afirmación de que no se puede prorrogar la competencia territorial en los procesos Contenciosos administrativos, que conforme ya hemos expuesto ampliamente es una posición incorrecta.

⁵ "Artículo 51.- Juez Competente y plazo de resolución en Corte.- Es competente para conocer del proceso de amparo, del proceso de hábeas data y del proceso de cumplimiento el Juez civil o mixto del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio principal el afectado, a elección del demandante.

3.2.2 De la declaración de incompetencia, declarando fundada una excepción en razón del territorio, expediente judicial N° 00311-2016-0-1001-JR-CI-05

En el caso judicial que fue objeto de análisis precedentemente el juez declaró de oficio su incompetencia, empero en el caso que será objeto de análisis a continuación el juez de la causa ya admitida la demanda declara fundada una excepción de incompetencia en razón del territorio deducida por el INDECOPI.

a) De la resolución de primera instancia

Se instó demanda contenciosa administrativa de Nulidad de la Resolución administrativa N° 3497-2015/SPC-INDECOPI interpuesta por la Asociación civil educativa y cultural Isaiah Bowman representado por Roger Antonio Solís Barrios, contra la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI,

En primer término la demanda fue admitida (ello tomando en consideración que se aplicó la prorroga tacita de la competencia ya mencionada al comentar la resolución anterior) , sin embargo el INDECOPI dedujo la excepción de incompetencia en razón del territorio y esta fue declarada fundada por la resolución N° 6 de 9 de mayo de 2016 emitida por el Quinto juzgado Civil de Cusco (esta resolución se adjunta como anexo al presente trabajo), de los fundamentos de la misma nuevamente se observa que la juez efectúa una aplicación mecánica de los artículos 3 y 18 del DL 1033 y en consecuencia se declara fundada la excepción de incompetencia territorial y se remite el proceso al juzgado competente de la ciudad de Lima, conforme a lo dispuesto por el artículo 451.6 del CPC. En ese sentido se tiene que esta resolución solo es consecuencia de la aplicación mecánica de las normas administrativas que son objeto de análisis.

b) De la resolución de segunda instancia

La sala superior por la resolución de vista N° 12 de 29 de noviembre de 2016, ha confirmado la resolución de primera instancia y dispuesto que el proceso sea remitido al juzgado contencioso administrativo de la ciudad de Lima que sea competente, ello también aplicando el mismo razonamiento e interpretación que el juzgado de primera instancia, mencionando que se debe aplicar la norma especial para el caso de determinar la competencia territorial.

3.2.3 El inexistente pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la problemática identificada

En el expediente N° 1075-2012-PA/TC el Tribunal Constitucional tuvo la oportunidad de emitir un pronunciamiento sobre el problema identificado, es así que el demandante en dicho proceso manifestó: *"el recurrente interpone demanda de amparo contra la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República integrada por los magistrados Ticona Postigo, Aranda Rodríguez, Palomino García, Valcárcel Saldaña, y Miranda Molina, solicitando la nulidad de la resolución de fecha 8 de abril de 2011, que declara fundada la excepción de incompetencia, en consecuencia nulo todo lo actuado y concluido el proceso, ordenando la remisión de los actuados a la Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el , proceso seguido contra el Instituto Nacional de Defensa e la Competencia y Defensa de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y contra el Banco. internacional del Perú-Interbank; adicionalmente solicita que se ordene la tramitación del proceso ante el Juzgado o Sala correspondiente en la ciudad de Arequipa. Manifiesta que interpuso demanda contencioso administrativa contra el Indecopi y contra Interbank, considerando como domicilio del demandado a su elección el de la entidad bancaria con sede en la ciudad de Arequipa, de conformidad con el artículo 10° del Texto*

Único ordenado de la Ley 27584; que sin embargo en vía de revisión se declaró fundada la excepción de incompetencia planteada por el Indecopi señalándose que existe norma específica para su emplazamiento. A su juicio con todo ello se están vulnerando sus derechos a la defensa, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva".

Ante esta demanda -que en rigor denuncia la aplicación del artículo 18 del DL 1033-, por el Poder Judicial declarando fundada una excepción de incompetencia por razón del territorio en un proceso seguido contra el INDECOPI y dispuso que el mismo sea de conocimiento de los juzgados de la ciudad de Lima, al margen del domicilio del demandante, ello en mérito de la norma especial que tiene en su favor INDECOPI. Ante esta demanda constitucional, lo cierto del caso es que el Tribunal Constitucional (TC) no analiza la denuncia de una vulneración del derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, sino como podemos observar se sale por la tangente y el TC declara improcedente la misma, mencionando solamente que los órganos jurisdiccionales justificaron su decisión, motivándola en una norma vigente, por tanto ante la existencia de la motivación no existe vulneración del derecho al debido proceso, y, siendo que el amparo contra resoluciones judiciales no implica que se vuelva a revisar lo decidido por los órganos ordinarios se declara la improcedencia de la demanda.

Sin embargo veamos que en ningún extremo de esta resolución, que se presenta como anexo al presente trabajo, el TC analiza si el artículo 18 del DL 1033 vulnera o no el derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, en ese sentido con la emisión del pronunciamiento referido el TC pierde la oportunidad de analizar incluso la constitucionalidad de las normas administrativas cuestionadas, e incluso se ha obviado analizar que el artículo 18 del DL 1033 de por si implica la existencia de una barrera a la justicia. En ese sentido esperemos que el colegiado actual del TC cuando tenga la oportunidad de revisar un caso similar, se pronuncie realmente por lo trascendente que es revisar si se afecta o no la Tutela Jurisdiccional efectiva y

no solo se emita un pronunciamiento de forma, que deja sin respuesta a una problemática palpable que se observa en nuestro país.

3.3 Vulneración de las normas constitucionales y principios procesales de acceso a la justicia.

La Tutela Jurisdiccional Efectiva esta evidentemente vulnerada por el solo hecho de que existe una norma que genera una barrera de acceso, afectándose el orden constitucional, pues el artículo 139.3 de la Constitución Política del Estado establece que es un principio y derecho de la función jurisdiccional la Tutela Jurisdiccional Efectiva, por tanto no se puede ejercer la función jurisdiccional, si existe barreras de acceso, en ese sentido las normas que regulan el acceso a los órganos jurisdiccionales deben estar dirigidas a promover la Tutela jurisdiccional y no ser una barrera para su goce.

Ahora bien, respecto a lo Tutela Jurisdiccional efectiva el Código procesal Constitucional en su artículo 4 señala: "Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal".

En ese sentido cuando los artículos 3 y 18.2 del DL 1033 establecen la competencia para conocer los asuntos contenciosos administrativos contra el INDECOPI solo a los órganos jurisdiccionales de Lima se afecta directamente la norma constitucional, ya que es evidente que

se limita el acceso a los órganos jurisdiccionales de los administrados. Y ante ello cabe la pregunta ¿es correcta la existencia una norma de ese tipo? y la respuesta es obviamente negativa.

En ese sentido acudiendo a la facultad de los magistrados de dejar de aplicar normas evidentemente inconstitucionales, establecida en el artículo 138 de la Constitución Política del Perú (control difuso), los jueces ordinarios deben dejar de aplicar dicha norma legal y preferir mantener el acceso a la justicia frente a las normas restrictivas establecidas en los artículos 3.2 y 18.2 del DL 1033.

Ahora bien, otra solución a efecto de no generar los perjuicios ya manifestados contra los administrados, es que los jueces dejen de observar de oficio su incompetencia en atención a que conforme a lo dispuesto por el artículo 26 del CPC se produce la prorroga tacita de la competencia si no se formula la excepción de incompetencia en razón del territorio dentro del plazo de Ley.

Finalmente, se debe tener en cuenta que es necesario que el Congreso de la República modifique los artículos 3 y 18.2 del DL 1033 y se establezca como domicilio del INDECOPI el que corresponde a su sede en cada región, pues ello facilitaría el acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, y, en todo caso se modifique las normas en mención y se establezca que cuando se formula demandas contra el INDECOPI es competente el juez del domicilio del demandante, ello aplicando de manera analógica el artículo 51 del Código procesal Constitucional que ya establece que el juez para conocer las demandas de amparo, habeas data y otros es el juez del domicilio del demandante, o en su defecto de donde se produjo el acto que afecta el derecho constitucional.

3.4 Costos de patrocinio de un Proceso Contencioso Administrativo en la ciudad de residencia del demandante y en la ciudad de Lima

Es evidente que litigar en una ciudad diferente a la de residencia habitual de una persona genera un costo económico mayor; así tenemos que una persona deberá trasladarse de una región del interior del país a la capital, ello a efecto de ejercer el derecho de acción y el derecho de ser escuchada por quien va a resolver su caso; por tanto se evidencia que para las normas del INDECOPI la persona que domicilia en una ciudad del interior del país debe trasladarse a la ciudad del Lima para ejercer sus derechos y asumir el costo económico que ello implica, así como invertir mayor tiempo en seguir el proceso de su interés.

3.4.1 Mayor demora en el trámite de los procesos que se tramitan en la ciudad de Lima

Un indicativo negativo que genera la normatividad cuestionada es el hecho de que un proceso en la ciudad de Lima tiene mayor demora que aquel proceso que se tramita en las regiones del interior del País. En promedio un proceso judicial en materia Civil-que se equipara al trámite de un proceso contencioso administrativo- demora aproximadamente 4 años en ser resuelto, ello conforme se tiene del Informe La Justicia en el Perú del año 2014 realizado por la Editorial Gaceta Jurídica⁶; sin embargo dicho plazo puede extenderse aun más en la capital, como veremos a continuación con casos hipotéticos basados en el promedio de demora de un proceso judicial civil, mostrando porque el tramitar un proceso en la ciudad de Lima genera un mayor tiempo para su resolución.

Caso práctico 1

A efecto de establecer el costo de litigar en la ciudad de residencia del interesado y litigar en la ciudad de Lima, veamos el siguiente caso práctico:

⁶ <http://www.gacetajuridica.com.pe/laley-adjuntos/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf>

Juan Pérez el mes de enero de 2017 interpone demanda de Nulidad de Acto Administrativo contra la resolución administrativa N°000-2000, emitida en última instancia por el INDECOPI en la sede regional de Cusco y que agoto la vía administrativa. Esta demanda es presentada en un primer momento ante el Juez especializado Civil de la Ciudad de Cusco, en la creencia en que los Juzgados de Cusco podían conocer de las demandas contra el INDECOPI, empero el Juez que conoce del trámite del proceso se ha declarado incompetente por razón del territorio el mes de marzo de 2017 y ha dispuesto que la demanda de Juan Pérez sea remitida a la ciudad de Lima para su conocimiento por el juzgado especializado en lo Contencioso Administrativo de dicha región, ello conforme a lo dispuesto por el artículo 18.2 del DL 1033; considerando el procedimiento de remisión el mencionado juez recibe la demanda el mes de junio de 2017 y es calificada admitiéndose -por la carga judicial de la ciudad de Lima-el mes de octubre de 2017. Corrido el traslado de la demanda el INDECOPI absuelve la misma el mes de noviembre de 2017, en vista de que se ha ofrecido medios de prueba que necesitan actuación probatoria se ha convocado a audiencia de pruebas el mes de enero de 2018, para lo cual Juan Pérez ha viajado junto con su abogado a la Ciudad de Lima un día antes para llegar a la hora programada, realizada la audiencia se ha requerido que previa a la emisión de la sentencia el INDECOPI remita el expediente administrativo del INDECOPI, lo que se realiza el mes de marzo de 2018, debido a la carga procesal el Juzgado de Lima emite la sentencia el mes de julio de 2018-fuera de los plazos establecidos por Ley- declarando fundada la demanda. INDECOPI ante esta decisión interpone recurso de apelación, se concede el recurso y se remite el proceso a la sala Superior especializada en lo Contencioso Administrativo de la Ciudad de Lima, el mes de octubre de 2018, ante la carga procesal de dicha sala Superior se fija fecha y hora para la vista de la causa el mes de diciembre de 2018, para tal diligencia nuevamente Juan Pérez viaja a la ciudad de Lima junto con su abogado. La sala Superior de Lima el mes de marzo de 2019 emite la resolución de vista confirmando la resolución de primera instancia. Ante ello el INDECOPI

formula recurso extraordinario de Casación, la sala Superior eleva el proceso el mes de julio de 2019 a la sala Suprema. Recibido el proceso la Suprema declara procedente el recurso de casación el mes de setiembre de 2019, fijando fecha de la vista de causa el mes de enero de 2020 considerando la carga procesal. Diligencia también para la cual Juan Pérez recurre junto con su abogado ante la corte Suprema de la República. Finalmente la sala suprema declaró NO CASAR la resolución de vista el mes de julio de 2020 concluyendo el trámite del presente proceso.

De lo narrado tenemos que el proceso que inicio en la ciudad de Cusco y que tuvo ser dirigido a la ciudad de Lima para la continuación de su trámite por mandato del artículo 18.2 del DL 1033 duro 4 años y 6 meses, considerando la remisión y la carga procesal de la ciudad de Lima.

Caso práctico 2

Veamos que sucede cuando se tramita un proceso contencioso administrativo en las regiones. Como premisa en general los juzgados de las regiones tienen menor carga procesal y los plazos judiciales tienden a ser más cortos, aunque no conforme a lo establecido en nuestro ordenamiento vigente.

Juan Pérez, incoa su demanda en la ciudad de Cusco el mes de enero de 2017, la misma que es admitida el mes de marzo de 2017-al no existir norma de domicilio exclusivo en la ciudad de Lima a favor del INDECOPI- el juzgado corre traslado de la demanda y el INDECOPI absuelve el traslado el mes de abril de 2017, se programa audiencia de única y de pruebas el mes de julio de 2017, diligencia a la que acude el demandante con su abogado en la fecha programada, sin necesidad de traslado pues ambos residen en el Cusco, remitido el expediente administrativo por el INDECOPI el mes de agosto de 2018, pues este se ubicaba en la ciudad de Cusco, pues se tramitó en la vía administrativa en Cusco; se emite sentencia por el juzgado

el mes de diciembre de 2017. Apelada que fue el proceso es remitido a segunda instancia el mes de enero de 2018, se fija fecha para la vista de Causa el mes de abril de 2018 y la sala Civil emite la resolución de vista el mes de junio de 2018 confirmando la resolución de primera instancia. Ante ello el INDECOPI formula recurso de Casación, el mismo que es remitido a Lima el mes de agosto de 2018. La Sala Suprema señala fecha y hora para la vista de causa el mes de diciembre de 2018, diligencia a la que acude a la ciudad de Lima el demandante y su abogado, se emite la resolución de la corte Suprema el mes de marzo de 2019 declarando NO CASAR la resolución de vista.

En ese sentido en una región observamos que el proceso dura tres años y dos meses.

De los casos hipotéticos en referencia se tiene que el trámite en la ciudad de Lima ha generado que el proceso dure **1 año y 4 meses** más que el proceso que se puede tramitar en las regiones.

Con lo expresado observamos que la norma establecida por el INDECOPI genera mayor demora en el trámite de un proceso judicial, pues el litigante debe esperar un mayor tiempo para tener su proceso resuelto.

3.4.2 Mayor costo económico en el trámite del proceso por realizarse el mismo en la ciudad de Lima a diferencia de realizarse el trámite en la región de residencia del demandante.

A continuación presentaremos un cuadro respecto del costo extraprocesal (honorarios del abogado, traslado, viáticos y otros) que se generan para el litigante cuando este debe realizar su patrocinio en una ciudad diferente a aquella en la que reside. Estos costos se han obtenido tomando como referencia el cuadro de honorarios profesionales en un proceso civil establecido por el Colegio de Abogados de Lima.⁷

⁷ Tabla De Honorarios Colegio De Abogados De Lima <http://www.cal.org.pe/v1/tablade-honorarios/>

Caso 1 trámite en la localidad de domicilio del demandante.

Costos de los Honorarios del Abogado.

Por la formulación de una denuncia ante INDECOPI	10% de la UIT	s/.415.00
Por la formulación de una apelación en la vía administrativa	10% de la UIT	s/.415.00
Por el trámite de un proceso contencioso administrativa ante el Poder Judicial en primera instancia.	1 UIT	S/. 4150.00
Por el trámite ante el Poder Judicial en segunda instancia	50% Adicional de la UIT	s/. 2075.00
Por el trámite ante el Poder Judicial en Casación	50% Adicional de la UIT	s/. 2075.00
	TOTAL	S/. 9130.00

Costos adicionales:

Transporte a la ciudad de Lima para sustentar Recurso de Casación, por el abogado y litigante.	Uso de transporte a la ciudad de Lima por dos personas.	S/. 400.00
Estadía 1 día en la ciudad de Lima viáticos		S/.180.00
Hospedaje en la Ciudad	Por dos personas a s/. 100.00 por cada uno.	S/. 200.00
	TOTAL	S/. 780.00

COSTO TOTAL: S/. 9910.00

Caso 2 trámite de un proceso en la ciudad de Lima.

Costos de los Honorarios del Abogado.

Por la formulación de una denuncia ante INDECOPI	10% de la UIT	s/.415.00
Por la formulación de una apelación en la vía administrativa	10% de la UIT	s/.415.00
Por el trámite de un proceso contencioso administrativa ante el	1 UIT	S/. 4150.00

Poder Judicial en primera instancia.		
Por el trámite ante el Poder Judicial en segunda instancia	50% Adicional de la UIT	s/. 2075.00
Por el trámite ante el Poder Judicial en Casación	50% Adicional de la UIT	s/. 2075.00
	TOTAL	S/. 9130.00

Costos adicionales:

Transporte a la ciudad de Lima para tramitar el proceso en primera, segunda y tercera instancia, por el abogado y litigante.	Uso de transporte a la ciudad de Lima por dos personas, por trayecto S/. 400.00 por dos personas	POR TRES OCASIONES	S/. 1200.00
Estadía en la ciudad de Lima viáticos	Por día para dos personas S/. 180.	POR TRES OCASIONES	S/.540.00
Hospedaje en la Ciudad	Por dos personas a s/. 200.00 por día.	POR TRES OCASIONES	S/. 600.00
		TOTAL	S/. 2340.00

COSTO TOTAL: S/. 11 470.00

De la comparación de ambos cuadros, tenemos que él litigar en la ciudad de Lima, - considerando que el costo del abogado sea el mismo; tanto en la región de residencia del demandante como en la región de Lima-; es mucho más oneroso que litigar en las regiones, pues el demandante debe pagar S/. 1560.00 soles adicionales, por el traslado de este a la ciudad de Lima, junto con su abogado, por tanto evidentemente se genera un costo económico mayor en perjuicio del administrado, costo que debería trasladarse a la administración (el INDECOPI) por ser un ente con diferentes dependencias en las regiones del país, por lo que con todo su aparato organizacional podrá asumir con menor dificultad dicho costo; ello a fin de evitar que los administrados vean limitado su derecho de acceso a la justicia.

3.5 Propuesta de solución.

De lo expuesto durante el presente trabajo, como hemos mencionado se debe modificar los artículos 3 y 18.2 del DL 1033, de la siguiente forma:

Artículo 3.

TEXTO ACTUAL: “3.1 El INDECOPI tiene su sede institucional en la ciudad de Lima, pudiendo establecer Oficinas Regionales en el territorio de la República. 3.2 El establecimiento de Oficinas Regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales.”

TEXTO MODIFICADO: "3.1 El INDECOPI tiene como sede institucional la ubicada en la ciudad de Lima. 3.2 El INDECOPI puede tener Oficinas Regionales, en las cuales puede ser emplazado en los procesos judiciales que se le siga en su contra."

Artículo 18.2

TEXTO ACTUAL: “18.2 La competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o alguno de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima”

TEXTO MODIFICADO: “18.2 La competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o alguno de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, e se determinará en función al domicilio de la sede institucional del lugar donde se haya originado el acto o de donde el administrado tenga su domicilio.”

La modificatoria de las normas en referencia como claro beneficio permitirán que se beneficie a los administrados que domicilian en las regiones, pues estos podrán impugnar las resoluciones del INDECOPI que les afecta ante los órganos jurisdiccionales de sus domicilios.

3.5 A quienes beneficia la modificación de esta norma procesal

Según las estadísticas del INDECOPI se tiene que en el año 2017 dicha institución tuvo 1792 procesos contenciosos administrativos, nacidos obviamente de los actos administrativos que se han emitido, en ese sentido este es el grupo de casos que podrían verse beneficiados anualmente, considerando que una buena parte de los mismos han sido emitidos en las oficinas regionales del INDECOPI, por tanto es necesario que a la brevedad se modifique la norma administrativa procesal en referencia a efecto de generar un beneficio real a los administrados, y en general a todos los ciudadanos del Perú.

CUADRO 5

Fuente Indecopi

20.1 GEL: PROCESOS INICIADOS, SEGÚN TIPO DE PROCESO, ENERO - DICIEMBRE 2017

N°	Tipo de proceso	Ene-17	Feb-17	Mar-17	Abr-17	May-17	Jun-17	Jul-17	Ago-17	Sep-17	Oct-17	Nov-17	Dic-17	Total	%
1	Contencioso administrativo	99	266	233	155	189	126	99	88	172	80	117	138	1 762	92,83
2	Otros procesos ^{1/}	7	17	20	5	11	2	7	2	14	12	12	8	117	6,16
3	Amparos	-	2	2	1	2	3	1	4	3	1	-	-	19	1,00
Total		106	285	255	161	202	131	107	94	189	93	129	146	1 898	100,00

CAPITULO IV

CONCLUSIONES

Conclusión I. Los artículos 3 y 18.2 del DL 1033 evidentemente representan una barrera de acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, pues han generado un privilegio para el INDECOPI en perjuicio de los administrados, ya que no existe un motivo razonable que justifique que los administrados deban acudir hasta la ciudad de Lima para cuestionar los actos administrativos contra el INDECOPI, máxime que esta entidad tiene una serie de dependencias regionales.

Conclusión II. Se observa de la jurisprudencia analizada uniformemente que los órganos jurisdiccionales de la ciudad de Cusco aplican sin mayor reflexión los artículos 3 y 18.2 del DL 1033 generando que los procesos judiciales iniciados contra INDECOPI sean remitidos a la ciudad de Lima para su conocimiento; sin embargo existe un criterio minoritario en la jurisprudencia que coincide en que las normas analizadas representan una barrera de acceso a la justicia.

Conclusión III. La normatividad constitucional vigente, se ve afectada por normas como los artículos 3 y 18.2 del DL 1033, pues se genera una barrera de acceso a la justicia, que limita el derecho constitucional a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, el cual debería brindarse sin restricción alguna a cada ciudadano.

Conclusión IV. Se ha demostrado que el litigar en una ciudad diferente a aquella donde reside una persona genera costos adicionales, por la mayor demora en el trámite del proceso judicial y por la generación de un costo económico adicional por el traslado del administrador de la región donde se generó el acto administrativo cuestionado a la ciudad de Lima.

RECOMENDACIONES

Recomendación I. Propongo que el Congreso de la República genere un proyecto de Ley que modifique los artículos 3 y 18.2 del DL 1033, y, se establezca que se pueda cuestionar los actos administrativos emitidos por el INDECOPI en el lugar donde se han generado (emitido) o alternativamente sea competente el juez del domicilio del demandante el que pueda conocer los mismos, conforme nuestro ordenamiento procesal ya establece para otros casos artículo 51 del Código Procesal Constitucional. Finalmente se establezca como domicilio del INDECOPI para fines procesales, todo lugar en el que tenga una sede institucional .

Recomendación II. En lo sucesivo las instituciones del estado deben propugnar el acceso a la justicia de los administrados, promoviendo que estos litiguen en las regiones donde residen, evitando la creación de normas en favor de las entidades gubernamentales, sin justificación aparente alguna, como es el caso de los artículos ya analizados.

Bibliografía

- PODER JUDICIAL. (2016). RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 159-2016-CE-PJ DE 22 DE JUNIO DE 2016.
- ARDITO VEGA, W. (s.f.). Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH). Obtenido de [/www.servindi.org/actualidad/](http://www.servindi.org/actualidad/)
- ARDITO VEGA, W. (s.f.). Asociación Pro Derechos Humanos (APRODEH) . Obtenido de [/www.servindi.org/actualidad/](http://www.servindi.org/actualidad/)
- ARIÑO ORTIZ, G. (2004). PRINCIPIOS DE DERECHO PÚBLICO ECONÓMICO. LIMA: ARA EDITORES.
- CARRIÓN LUGO, J. (2000). TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, tomo I. Lima: Grijley.
- DIEZ SANCHEZ, J. J. (2004). Comentarios en torno a la Ley del Proceso Contencioso-Administrativo del Perú. Madrid: En: Revista de Administración Pública N° 165, Centro de Estudios Constitucionales.
- DROMI, R. (2004). DERECHO ADMINISTRATIVO TOMO I. DERECHO ADMINISTRATIVO TOMO I . LIMA, PERU: GACETA JURIDICA.
- ESTELA HUAMAN, José Alberto y MOSCOSO TORRES, Victor Juber. (2018). DERECHO ADMINISTRATIVO Y ADMINISTRACIÓN PUBLICA. LIMA, PERU: GRIJLEY.
- FERRERO COSTA, R. (2001). CURSO DE DERECHOS DE LAS OBLIGACIONES. CURSO DE DERECHOS DE LAS OBLIGACIONES . LIMA, LIMA, PERU: GRIJLEY.
- GUZMAN NAPURI, C. (s.f.). Las actuaciones impugnables en el Proceso Contencioso Administrativo peruano. Obtenido de [revistas.pucp.edu.pe: www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article](http://revistas.pucp.edu.pe/www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article)
- INDECOPI. (2017). ANUARIO DE ESTADISTICAS INSTITUCIONALES. LIMA: INDECOPI.
- LEDESMA NARVAEZ, M. (2011). Comentarios al Código Procesal Civil. Lima: Gaceta Jurídica.
- MARABOTTO LUGARO, J. A. (s.f.). Un derecho Humano Escencial: El acceso a la justicia. Obtenido de www.juridicas.unam.mx

- MORON URBINA, J. C. (2004). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley 27444. Gaceta Juridica.
- PODER EJECUTIVO PERU. (24 de JUNIO de 2008). DECRETO LEGISLATIVO 1033 LEY DE ORGANIZACION Y FUNCIONES DEL INDECOPI. LIMA, PERU.
- SANCHEZ LOPEZ, L. A. (s.f.). <https://historico.pj.gob.pe>.
- VARSİ ROSPIGLIOSI, E. (2014). Tratado de Derecho de las Personas. LIMA: Gaceta Juridica.

ANEXOS

- RESOLUCIÓN DE VISTA EN EL EXPEDIENTE N° 79-2017-0-1001-CI-04 (VOTO EN MAYORIA Y VOTO EN DISCORDIA).
- RESOLUCIÓN DE VISTA EN EL EXPEDIENTE N° 311-2016-0-1001-CI-05
- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EMITIDA EN EL PROCESO N° 1075-2012-PA/TC.

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA DE CUSCO

SALA CIVIL

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA CUSCO - Sistema
de Notificaciones Electronicas SINOE
AV. EL SOL S/N CUSCO,
Secretario De Sala: BOHORQUEZ ABARCA Roxana (BAU20168981216)
Fecha: 12/12/2017 12:14:38 Razon: RESOLUCION JUDICIAL, D. Judicial:
CUSCO / CUSCO, FIRMA DIGITAL
PODER JUDICIAL
DEL PERU

Auto de vista (Principal)

Expediente N° : 00079-2017-0-1001-JR-CI-04

interpone recurso de apelación contra el auto recurrido, con la pretensión impugnatoria de que sea revocada y reformando se disponga que el Juzgado remitente siga conociendo el proceso.

Los fundamentos de la apelación son los siguientes:

- a) Los hechos materia de demanda habrían ocurrido en el Distrito de Wanchaq – Cusco, puesto que la Resolución Final N° 597-2016/INDECOPI-USC, objeto de nulidad, habría sido emitida por la Comisión de la Oficina Regional de INDECOPI, ubicado en la Urbanización Constancia N° A-11-2, del Distrito de Wanchaq.
- b) Su representada domicilia en la ciudad del Cusco, que tiene limitación presupuestal para proseguir un proceso en la ciudad de Lima.
- c) Existiría un Acuerdo de Pleno Nacional Jurisdiccional Contencioso Administrativo Tema N° 01, del 19 de noviembre del 2011, en el que se acordó que la competencia para conocer en primera instancia es el Juez en lo contencioso administrativo del lugar donde se produjo la actuación materia de demanda.

III FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO:

Antecedentes

- 3.1 La entidad demandante Empresa Multiservicios Pegaso Express S.R.L., insta demanda Contencioso Administrativo, en contra de la Oficina Regional del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual -INDECOPI, solicitando se declare la Nulidad de la Resolución Final N° 597-2016/INDECOPI-CUS, de fecha 22 de agosto del 2016; que confirma la Resolución Final N° 282-216/INDECOPI-CUS que a su vez, resuelve sancionar a la empresa actora con una multa coercitiva de 1 UIT, por el incumplimiento de pago de liquidación de costos y costas ordenado a favor de la señorita Katherine Mora Ccahuarupay.

Planteamiento del problema jurídico

- 3.2 El aspecto que debe ser revisado en el presente caso es: si en mérito a la incompetencia por razón de territorio del órgano jurisdiccional corresponde declarar la improcedencia de la demanda en los términos indicados por la A quo.

Consideraciones preliminares - sobre la competencia

- 3.3 El artículo 10¹ del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, Texto Único Ordenado del Proceso Contencioso Administrativo, establece las reglas para determinar la competencia por razón de territorio, **aplicables al proceso contencioso administrativo**, precisando que son competentes: **i) el Juez del lugar donde se materializó la actuación impugnada y, ii) el Juez del lugar donde domicilia el demandado.**
- 3.4 Consiguientemente la competencia territorial en materia contenciosa administrativa, **no es prorrogable**, más aún estando a lo señalado por el inciso 15.1 del artículo 15 del decreto referido precedentemente que establece: *"La demanda contenciosa administrativa se dirige contra: La entidad administrativa que expidió en última instancia el acto o la declaración administrativa impugnada"*
- 3.5 En esa misma línea argumentativa, en el Pleno Jurisdiccional Nacional Contencioso Administrativo llevado a cabo en el 2011, el Pleno llegó al siguiente acuerdo en torno a la competencia territorial: **"La competencia territorial en el proceso contencioso administrativo es improrrogable, sin embargo, interpretando extensivamente el domicilio del demandado a que alude el artículo 10 de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, es competente el juez del domicilio de la dependencia administrativa de la entidad demandada o el juez donde se produjo la actuación materia de la demanda, o el silencio administrativo; decisión que debe tomar el demandante"** (subrayado agregado), de modo que la competencia territorial en materia contenciosa administrativa se encuentra restringida **a dos supuestos los cuales veremos mas adelante.**
- 3.6 Asimismo, el artículo 12 de la norma citada señala: *"En aquellos casos en los que se interponga demanda contra las actuaciones a las que se refiere el Artículo 4, el Juez o Sala que se considere incompetente conforme a ley, **remitirá de oficio los actuados al órgano jurisdiccional que corresponda**, bajo sanción de nulidad de lo actuado por el Juez o Sala incompetente."*

Análisis del caso en concreto.-

- 3.7 Como se ha señalado en los considerandos anteriores, la norma contenciosa administrativa si bien restringe la competencia territorial a dos supuestos cual es

¹ DECRETO SUPREMO N° 013-2008-JUS.- Artículo 10 Es competente para conocer el proceso contencioso administrativo en primera instancia, a elección del demandante, el Juez en lo contencioso administrativo del lugar del domicilio del demandado o del lugar donde se produjo la actuación materia de la demanda o el silencio administrativo" (subrayado nuestro)

competente el juez del domicilio de la dependencia administrativa de la entidad demandada o el juez donde se produjo la actuación materia de la demanda; sin embargo, en el caso de demandas seguidas contra INDECOPI, según lo establecido por el artículo 3º, inciso 1, del Decreto Legislativo 1033, que aprueba la ley de organización y funciones del INDECOPI, éste tiene su sede en Lima pudiendo establecer otras oficinas regionales en el país, precisándose además, en el inciso 2, que el establecimiento de oficinas regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales, posición que es reafirmado en el artículo 18º del mismo cuerpo normativo, que señala que la competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o alguno de sus órganos funcionales sean demandados o denunciados, se determinará en función del domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima, es en mérito a ello que los jueces competentes para conocer los procesos judiciales contra el INDECOPI son los de la Corte Superior de Justicia de Lima, por aplicación de la norma preferente ante cualquier otra norma.

- 3.8** Entonces, la norma preferente contenida en el D. Leg. N° 1033, ha relevado el supuesto de la competencia facultativa por el lugar donde se produjo la actuación materia de la demanda, quedando restringida únicamente a la competencia por el lugar del domicilio de la entidad demandada, que en el caso específico de INDECOPI, ha determinado como domicilio real válido para el emplazamiento de la demanda únicamente en la ciudad de Lima; entonces este Colegiado no advierte que el Juez haya efectuado una interpretación errónea de la norma en comentario, sino que la determinación de la competencia se haya plenamente establecida a tenor de una norma específica y especial.

Por los considerandos precedentemente desarrollados, el auto materia de apelación ha de ser confirmado en todos sus extremos.

POR ESTOS FUNDAMENTOS

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, con la autoridad que le confiere el artículo 138 la Constitución Política del Perú, **RESUELVE:**

CONFIRMAR el auto contenido en la resolución N° 06, del 03 de octubre del 2016 (fojas 156-159), que resuelve declarar:

"1 FUNDADA la EXCEPCION DE INCOMPETENCIA, propuesta por el Procurador Público adjunto del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, mediante escrito de fojas 118 y siguientes.

2. REMITIR, el presente proceso al Juzgado Contencioso Administrativo del Distrito de Turno de la ciudad de Lima, para efectos de su conocimiento conforme a Ley"

Con lo demás que contiene.- Y los devolvieron.- **H. S.**
S.S.

Pereira Alagón

Delgado Aybar

Holgado Noa

KJHN/jom

Expediente N° : 00079-2017-0-1001-JR-CI-04.

Jueza Superior : Velásquez Cuentas.

VOTO EN DISCORDIA

Con el debido respeto a mis colegas, la Jueza Superior que suscribe, emite **VOTO EN DISCORDIA** al **VOTO** en mayoría emitido por los Jueces Superiores señora **Delgado Aybar** y señora **Holgado Noa**; voto que sustento en los fundamentos siguientes:

I. MATERIA DE APELACIÓN:

La Resolución N° 1, del 11 Del 9 de mayo del 2017 que resuelve: “(...) **IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta por **LA EMPRESA MULTISERVICIOS PEGASO EXPRES SRL.**, ante este despacho judicial por incompetencia territorial (...)” (folios 77 a 78)

II. PRETENSIÓN IMPUGNATORIA:

El demandante Empresa Multiservicios Pegaso Expres SRL, mediante escrito de fecha 30 de enero de 2017 apela el auto, en el extremo referido, pretendiendo su revocatoria (folios 81 a 83).

III. FUNDAMENTOS:

1. Empresa Multiservicios Pegaso Express SRL interpone demanda contenciosa administrativa de nulidad de resolución administrativa a fin de que, se declare la nulidad de la Resolución N° 597-2016/INDECOPI-CUS de fecha 22 de agosto de 2016, que confirma la Resolución N° 282-2016/INDECOPI-CUS, por el cual, se le sanciona con una multa por infracciones al Código de Protección y Defensa del Consumidor.
2. La demandante acude ante esta Sala Civil, al amparo del inciso 20 del artículo 2 de la Constitucional Política del Perú y artículos 1,3, 4.1, 5.1, 10, 11 y 13 del TUO de la Ley 27584 aprobado por el D.S. N°013-2008-JUS.
3. **Análisis del proceso contencioso administrativo.**

Sin adelantar opinión sobre el fondo de la demanda postulada y en etapa de calificación de la misma, se procede a hacer el análisis siguiente: El proceso contencioso administrativo, desde la Constitución es uno destinado a brindar al ciudadano o administrado un medio para acceder a la función jurisdiccional y pretender que ésta controle las actuaciones de la administración, cuando se predique de ellas que afectan arbitrariamente derechos constitucionales o legales.

En consecuencia, el proceso contencioso administrativo, por imperativo del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, se erige como uno de los dos procesos para enfrentar a las actuaciones de la administración, junto al proceso de amparo, del que es sin duda una vía procesal igualmente satisfactoria.

A modo de ejemplo, el proceso de amparo, se puede interponer a elección del demandante ante el Juez del lugar del domicilio del demandante o del lugar donde se produjo el acto lesivo, conforme así lo establece el artículo 51 del Código Procesal Constitucional, incluso de una manera absoluta, siendo el criterio de determinación de la competencia, el territorial.

Lo anterior no hace sino dar cumplimiento a uno de los principios que gobiernan el proceso de tutela de derechos: el de socialización procesal.

4. Norma general y especial que regulan la competencia territorial cuando es demandado o denunciado INDECOPI.

El artículo 10 del D.S. N° 013-2008-JUS establece que la demanda contenciosa administrativa debe presentarse ante el Juez del domicilio del demandado o del lugar donde se produjo la actuación impugnada.

Los artículos 3.2. y 18.2. D. L N° 1033 que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual INDECOPI, establece con respecto al domicilio y competencia territorial en el casos en que el INDECOPI, sus funcionarios o servidores públicos o algunos de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima.

En el caso en concreto, la Resolución que se pide se anule a través del proceso contencioso administrativo, es la Resolución N° 597-2016/INDECOPI-CUS con sede en Lima.

Sin embargo, la resolución que dio origen a la memorada resolución fue Resolución N°282-2016/INDECOPI-CUS, expedida en esta ciudad.

5. Las normas antes mencionadas implican una barrera para acceder a la tutela jurisdiccional.

Dejando sentado lo anterior (que en el proceso constitucional de amparo, la demanda se puede presentar a elección del demandante ante el Juez del domicilio del demandante o del lugar donde se produjo el acto lesivo), las normas antes mencionadas, tiene una regla diferente sin que exista razón que

la justifique que es aquella que establece en forma concordada, la norma general con la especial que la demanda contenciosa administrativa debe presentarse ante el Juez del domicilio del demandado en la ciudad de Lima.

Asimismo la norma especial del INDECOPI señala la competencia territorial del Juez en el eventual caso que, sus funcionarios o servidores públicos o algunos de sus órganos funcionales sea demandado o denunciado, **se determinará en función al domicilio de la sede institucional ubicado en la ciudad de Lima.**

En el presente caso, en la demanda contenciosa administrativa se pretende que, la Resolución N° 597-2016/INDECOPI-CUS de fecha 22 de agosto de 2016 sea anulada. La Entidad u órgano que emitió la resolución antes mencionada tiene su sede en Lima.

Sin embargo la Resolución N° 282-2016/INDECOPI-CUS, que fue revisada por la entidad Superior tiene su origen en el órgano de esta ciudad Cusco, porque los hechos también se originaron en Cusco.

Sin duda alguna para un administrado es un problema de acceso a la tutela jurisdiccional, el tener domicilio y vivir en la ciudad del Cusco y verse obligado por la normas precitadas a tener que presentar su demanda, ejerciendo su derecho de acción, ante un Juzgado de la ciudad de Lima, sin dejar de mencionar que los costos (viajes, estadía, asesoría, etc.) se ven incrementados respecto al demandante antes que para el demandado (Estado).

Será por ello que el Código Procesal Civil (1993) establece en su sétima disposición complementaria y final, lo siguiente: "Salvo disposición distinta de este Código, quedan suprimidos todos los procesos judiciales especiales y todos los privilegios en materia procesal civil en favor del Estado, el Gobierno Central y los Gobiernos Regionales y Locales, sus respectivas dependencias y demás entidades de derecho público o privado, de cualquier naturaleza", razón por la que habiéndose desprendido del indicado código, la regulación del contencioso administrativo, la Ley N° 27584 y ahora el D.S.013-2008-JUS, asimismo la ley especial debieron haber tomado nota de la finalidad de un proceso contencioso administrativo.

6. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-

Debemos sumar a lo anterior, que el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional está reconocido como tal en el artículo 139.3 de la Constitución, así como en el artículo I del título preliminar de nuestro Código Procesal Civil, sin dejar de anotar que también en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional se desarrollan sus componentes.

Entonces, el derecho "de libre acceso al órgano jurisdiccional" como lo expresa el último de los dispositivos citados, debe ser interpretado como aquél acceso al que debe tener derecho un justiciable o administrado para pretender que el órgano jurisdiccional haga control jurisdiccional de la actuación de la administración que lo agravia, siendo necesario que lo pueda hacer (ejercer el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional) ante el Juez de su domicilio, siendo que el Estado como tal tiene posibilidades de defensa ante dicho Juez, lo que sin duda no es igual que éste tenga el privilegio a ser demandado ante el Juez del suyo o donde produjo la actuación impugnada, pues ello no puede equipararse, es decir a las posibilidades reales de un administrado persona natural como el demandante frente al Estado.

En este caso particular y concreto, entonces lo establecido en el artículo 10 del D.S.013-2008-JUS (Ley), y los artículos 3.2. y 18.2. D. L N°1033 que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI, se constituye en una vulneración al derecho constitucional del libre acceso a la tutela jurisdiccional, al no ser razonable que una persona natural cuyo domicilio es en un departamento alejado de el de Lima, deba acudir hasta esta ciudad con todo lo que ello implica para demandar al INDECOPI.

No existe para este Tribunal forma de evitar para calificar la demanda la aplicación de las normas tantas veces mencionadas, ni interpretar éste de manera constitucional, vale decir, conforme a la Constitución que consagra el derecho constitucional de acceso a la tutela jurisdiccional.

Esta decisión se halla expedita en el marco del artículo 138 de la Constitución, así como del artículo VI del título preliminar del Código Procesal Constitucional, sin necesidad de elevarse en consulta alguna, pues no es una decisión sobre el fondo del asunto, como lo exige para ello el artículo 12 de la LOPJ.

7. De la calificación de la demanda.

La competencia funcional establecida en el artículo 11 del D.S. N° 013-2008-JUS ha sido modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1158, publicado el 06 de diciembre 2013, por lo tanto corresponde conocer en primera instancia, la demanda interpuesta, por un juez contencioso administrativo y en el caso de que no exista la especialidad a un Juez Civil de esta ciudad, en virtud de lo precedentemente fundamentado con respecto a la tutela jurisdiccional efectiva

POR ESTOS FUNDAMENTOS:

Mi VOTO EN DISCORDIA es para remitir la demanda para su respectiva calificación al Juzgado Especializado en lo Civil de turno de Cusco. **H.S.**

Cusco, 26 de mayo de 2017.

Begonia del Rocío Velásquez Cuentas.
JUEZA SUPERIOR

Digitally signed by Begonia del Rocío Velásquez Cuentas
Date: 2016.11.30 13:47:11 -05:00
Reason: Resolución Judicial
Location: CUSCO/CUSCO

CORTE SUPERIOR DE CUSCO
Secretario De Sala: ESPEJO ROSELL MIGUEL
Fecha: 30/11/2016 13:47:11
Razón: RESOLUCION JUDICIAL
D.Judicial: CUSCO/CUSCO
FIRMA DIGITAL

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

-

3. Mediante escrito que corre a folios 16 y siguientes, la Asociación Civil Educativa y Cultural Isaiah Bowman, interpone demanda, contra INDECOPI, pretendiendo: La nulidad total del Acto Administrativo contenido en la Resolución Nº 2497

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

6. Pues bien, si bien el artículo 10¹ del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, Texto Único

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

-
- inciso 2) de dicho artículo, que el establecimiento de oficinas regionales no altera la determinación de su domicilio real en la ciudad de Lima para los fines de su emplazamiento en procesos judiciales, criterio que es reafirmado en el artículo 18.2 que señala que la competencia territorial en los casos en que el INDECOPI, sus

PODER JUDICIAL DEL PERÚ
SALA CIVIL

Corte Superior de Justicia de Cusco

—

Por estos fundamentos la Sala Civil de Cusco, con la facultad conferida por la

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01075-2012-PA/TC
AREQUIPA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERU	
FOJAS	000005

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLENO	
FOLIOS	000006