



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
- SEDE LIMA SUR N° 1
PROCEDIMIENTO : DE PARTE
DENUNCIANTE : PERCY IVÁN BENITES AGUIRRE
DENUNCIADA : ADMINISTRADORA CLÍNICA RICARDO PALMA S.A
MATERIA : IDONEIDAD DEL SERVICIO
ACTIVIDAD : ACTIVIDADES DE HOSPITALES

SUMILLA: *Se declara improcedente el recurso de apelación interpuesto por el señor Percy Iván Benites Aguirre contra la Resolución 1962-2016/CC1 del 21 de setiembre de 2016, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor Sede Lima Sur N° 1, referido a la sanción impuesta a Administradora Clínica Ricardo Palma S.A., por ser su determinación una facultad discrecional de la administración.*

Lima, 17 de mayo de 2017

ANTECEDENTES

1. Mediante escritos del 16 de agosto, 30 de setiembre y 16 y 22 de octubre de 2013, el señor Percy Iván Benites Aguirre (en adelante, el señor Benites) denunció a Administradora Clínica Ricardo Palma S.A.¹ (en adelante, Clínica Ricardo Palma) ante la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur N° 1 (en adelante, la Comisión) por infracciones a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor² (en adelante, el Código).
2. Mediante Resolución 862-2014/CC1 del 27 de agosto de 2014, la Comisión emitió el siguiente pronunciamiento:
 - (i) Declaró fundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo referido a la falta de exámenes de estudio a fin de determinar la gravedad de la enfermedad que padecía la señora Victoria Aguirre Oviedo (en adelante, la señora Aguirre), sancionándola con una multa de 25 UIT;
 - (ii) declaró infundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo referido a la realización de una craneotomía de resección tumoral únicamente sobre la base del resultado de una resonancia magnética;
 - (iii) declaró fundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo relativo a la falta de tratamiento de la hipertensión endocraneana de manera previa a

¹ RUC: 20100121809. Domicilio: Av. Javier Prado Este 1066, San Isidro, Lima.

² Publicado el 2 de setiembre de 2010 en el diario oficial *El Peruano*. Entró en vigencia a los 30 días calendario.
M-SC2-13/1B



- la realización de la craneotomía y resección tumoral a la paciente, sancionándola con una multa de 30 UIT;
- (iv) declaró infundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º, 19º y 67º.1 del Código, en el extremo relativo a la realización inadecuada de la craneotomía y resección tumoral a la señora Aguirre;
 - (v) declaró fundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º, 19º y 67º.1 del Código, en el extremo referido a la falta de cuidado de la paciente en la etapa post operatoria, sancionándola con una multa de 35 UIT;
 - (vi) declaró infundada la denuncia contra clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º y 19º del Código, en el extremo referido a las omisiones e inclusión de datos erróneos en la Historia Clínica de la paciente;
 - (vii) ordenó a la denunciada como medida correctiva, que en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpla con reembolsar la totalidad de los gastos médicos incurridos a partir de la realización de la craneotomía y resección tumoral a la paciente hasta su fallecimiento, los cuales deberán ser acreditados previamente por los miembros de la Sucesión de la señora Aguirre; y,
 - (viii) condenó a la denunciada al pago de las costas y costos del procedimiento.
3. Ante los recursos de apelación presentados por ambas partes del procedimiento, mediante Resolución 2138-2015/SPC-INDECOPI del 08 de julio de 2015, la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante, la Sala) resolvió lo siguiente:
- (i) Declaró la nulidad parcial de la Resolución 3 y de la Resolución 862-2014/CC1 emitidas por la Comisión, en el extremo que omitieron imputar y pronunciarse, respectivamente, sobre la presunta responsabilidad de Clínica Ricardo Palma por no controlar la hiperglicemia de la paciente antes de su ingreso a cirugía. En consecuencia, ordenó que el referido órgano funcional emita el pronunciamiento correspondiente una vez se impute dicho cargo y se conceda la posibilidad a la denunciada de presentar argumentos de defensa;
 - (ii) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º, 19º y 67º.1 del Código, en el extremo referido a la falta de exámenes y evaluaciones a fin de determinar la gravedad de la enfermedad que aquejaba a la paciente, sancionándola con 25 UIT;
 - (iii) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º, 19º y 67º.1 del Código, en el extremo referido a la



- realización de una craneotomía y resección tumoral teniendo en cuenta únicamente el resultado de una resonancia magnética;
- (iv) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo referido a la falta de tratamiento a la hipertensión endocraneana que presentaba la paciente antes de someterla a una craneotomía y resección tumoral, sancionándola con 30 UIT;
 - (v) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo referido a la realización inadecuada de una craneotomía y resección tumoral a la paciente, pues le generó un hematoma subdural por el cual tuvo que ser sometida a una segunda intervención quirúrgica;
 - (vi) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró fundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67°.1 del Código, en el extremo referido a la falta de cuidado necesario a la paciente durante la etapa postoperatoria, sancionándola con 35 UIT;
 - (vii) revocó la Resolución 862-2014/CC1 que declaró infundada la denuncia interpuesta contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, en el extremo referido a la inclusión de datos erróneos en la Historia Clínica de la paciente y, reformándola, declaró fundada la misma, sancionándola con 1 UIT;
 - (viii) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 en el extremo que ordenó a Clínica Ricardo Palma como medida correctiva, que en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpla con reembolsar la totalidad de los gastos médicos incurridos a partir de la realización de la craneotomía y resección tumoral a la paciente hasta su fallecimiento, los cuales deberán ser acreditados previamente por los miembros de la Sucesión de la señora Aguirre; y,
 - (ix) confirmó la Resolución 862-2014/CC1 en el extremo que condenó a Clínica Ricardo Palma al pago de las costas y costos del procedimiento.
4. En atención a lo dispuesto por la Sala, mediante Resolución 10 del 30 de junio de 2016, la Secretaría Técnica de la Comisión calificó como presunta infracción de los artículos 18°, 19° y 67.1° del Código, el siguiente hecho:

(...)

PRIMERO: Calificar como presunta infracción a los artículos 18°, 19° y 67.1° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor contra Administradora Clínica Ricardo Palma S.A. en tanto su personal no habría controlado el cuadro de hiperglicemia de la madre del denunciante antes de su ingreso a la sala de operaciones el 24 de agosto de 2011.

(...)



5. El 2 de agosto de 2016, Clínica Ricardo Palma presentó sus descargos, señalando lo siguiente:
- (i) Las atenciones médicas brindadas fueron adecuadas y se cumplió con el procedimiento establecido en las guías y protocolos para el manejo de una paciente diabética con proceso expansivo temporal que requería cirugía;
 - (ii) durante el preoperatorio se registró glucosa de 222 mg/dl, por lo que se llevó a cabo interconsulta con el médico especialista en endocrinología, quien administró insulina como Humulin R 3UI SC y Lantus 8 UI SC. Luego del procedimiento quirúrgico se hizo control de glucosa, obteniendo como resultado 110 mg/dl, lo que demuestra que dicho valor se encontraba dentro de lo normal;
 - (iii) la interconsulta con el servicio de endocrinología y la medicación se realizó con antelación, es decir, menos de 3 horas antes de la cirugía, motivo por el cual no se administró insulina en infusión durante el intraoperatorio;
 - (iv) de acuerdo al Protocolo de Actuación del Servicio de Anestesiología y Reanimación del Hospital Clínica Barcelona 2010, documento aludido en el peritaje de parte presentado por el señor Benites, se debía tener en cuenta que el fármaco Lantus iniciaba su eficacia de 1 a 2 horas después de su administración, presentaba una acción máxima a las 4 y 5 horas de su administración; y, tenía un efecto de entre 20 y 24 horas
 - (v) si se tenía en cuenta que la cirugía fue realizada dentro del tiempo de acción máxima del medicamento, no era necesaria la infusión de insulina durante el intraoperatorio; y,
 - (vi) la paciente fue intervenida nuevamente emergencia para salvar su vida, debido a que presentó un sangrado intracraneal postquirúrgico, complicación esperada de la primera cirugía. Luego de la segunda cirugía, la paciente presentó una glicemia de 257 mg/dl, recibiendo tratamiento de insulina y control de manera permanente.
6. Mediante Resolución 1962-2016/CC1 del 21 de setiembre de 2016, la Comisión declaró fundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18º, 19º y 67.1º del Código, en tanto el personal médico de la denunciada no realizó un control adecuado del cuadro de hiperglicemia de la madre del denunciante antes de su ingreso a la sala de operaciones el 24 de agosto de 2011, sancionándola con 5 UIT y condenándola al pago de costas y costos del procedimiento. Asimismo, dicho órgano no ordenó medida correctiva alguna en favor del señor Benites, en tanto que señaló que estas ya habían sido dispuestas a través de un pronunciamiento anterior (Resolución 862-2014/CC1), el mismo que quedó firme.



7. El 06 de octubre de 2016, el señor Benites interpuso recurso de apelación contra la Resolución 1962-2016/CC1 señalando lo siguiente:
- (i) No se había determinado la falta de idoneidad en la atención médica para el control de la glucosa de su mamá en la segunda cirugía de emergencia, tampoco se le prescribió un tratamiento con insulina de manera postoperatoria, como lo indicaban las guías ALAD y el Protocolo de Control Perioperatorio en el Paciente Diabético del Servicio de Anestesiología y Reanimación del Hospital Clínica Barcelona 2010;
 - (ii) teniendo en cuenta que a través de la Resolución 2138-2015/SPC-INDECOPI se confirmó la Resolución 862-2014/CC1, la misma que ordenó como medida correctiva a la denunciada que proceda a devolverle los gastos médicos en los que incurrió a partir de la craneotomía y resección tumoral realizado a su mamá, solicitaba que la autoridad administrativa haga cumplir dicho mandato, y que el mismo sea comunicado al 5to Juzgado Civil del Callao, en tanto que Clínica Ricardo Palma lo venía demandando por obligación de dar suma de dinero, ello debido a que los gastos médicos se generaron por la falta de idoneidad de la clínica; y,
 - (iii) la evaluación inadecuada de la hiperglicemia produjo junto con otras causas la hipertensión endocraneana, y ello a su vez propició que la cirugía se complicara y la vida de una persona se truncara, por lo que Clínica Ricardo Palma debió ser sancionada de la manera más enérgica posible.
8. Mediante escrito del 03 de mayo de 2017, el señor Benites cuestionó que la autoridad administrativa no haya concluido que en el presente procedimiento existió negligencia médica y exposición al peligro de una persona, quien en vida fue su mamá, por lo que solicitaba que ello sea dictaminado.
9. Considerando que, Clínica Ricardo Palma no cuestionó los extremos declarados fundados, se tiene por consentidos los mismos.

ANÁLISIS

Cuestiones Previas

- (i) Sobre el Control de la hiperglicemia en la segunda operación y en la fase postoperatoria
10. El señor Benites cuestionó que la Comisión no se haya determinado la falta de idoneidad en la atención médica para el control de la glucosa de su mamá en la segunda cirugía de emergencia, y que tampoco se le haya prescrito un tratamiento con insulina de manera postoperatoria.



11. Sobre el particular, es importante mencionar que a través de la Resolución 2138-2015/SPC-INDECOPI, la Sala declaró la nulidad parcial de la Resolución 3 y de la Resolución 862-2014/CC1 emitidas por la Comisión, en el extremo que omitieron imputar y pronunciarse, respectivamente, sobre la presunta responsabilidad de Clínica Ricardo Palma por no controlar la hiperglicemia de la paciente antes de su ingreso a cirugía, el 24 de agosto de 2011.
12. En atención a lo dispuesto por la Sala, mediante Resolución 10 del 30 de junio de 2016, la Secretaría Técnica de la Comisión calificó como presunta infracción de los artículos 18°, 19° y 67.1° del Código, el siguiente hecho:

(...)
PRIMERO: Calificar como presunta infracción a los artículos 18°, 19° y 67.1° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor contra Administradora Clínica Ricardo Palma S.A. en tanto su personal no habría controlado el cuadro de hiperglicemia de la madre del denunciante antes de su ingreso a la sala de operaciones el 24 de agosto de 2011.
13. Por lo que, mediante Resolución 1962-2016/CC1 del 21 de setiembre de 2016, la Comisión declaró fundada la denuncia contra Clínica Ricardo Palma por infracción de los artículos 18°, 19° y 67.1° del Código, al haber verificado dicha infracción en la que incurrió la denunciada.
14. Ahora bien, se verifica que la Comisión imputó la conducta infractora de acuerdo a lo ordenado por la Sala, siendo que dicha conducta fue verificada por la máxima instancia, la misma que no fue cuestionada por el señor Benites.
15. En ese sentido, este Colegiado verifica que la Comisión se pronunció de acuerdo a la imputación de cargos, por lo que corresponde desestimar lo señalado por el señor Benites.
- (ii) Sobre el cumplimiento de la medida correctiva
16. El señor Benites señaló que teniendo en cuenta que a través de la Resolución 2138-2015/SPC-INDECOPI se confirmó la Resolución 862-2014/CC1, la misma que ordenó como medida correctiva a la denunciada que proceda a devolverle los gastos médicos en los que incurrió, solicitaba que la autoridad administrativa haga cumplir dicho mandato, y que el mismo sea comunicado al 5to Juzgado Civil del Callao, en tanto que Clínica Ricardo Palma lo venía demandando por obligación de dar suma de dinero.
17. Al respecto, corresponde informar al denunciante que dentro de los mecanismos previstos por el Código para alcanzar o concretizar la finalidad



de protección de los consumidores, se encuentran los mandatos dictados por la autoridad en calidad de medida correctiva a favor de estos, en el marco de los procedimientos seguidos por la afectación de sus derechos o intereses³.

18. En tanto, el Código establece como obligación de los proveedores el cumplimiento de los mandatos dictados por los órganos funcionales del Indecopi a favor de los consumidores, el incumplimiento de las medidas correctivas o medidas cautelares configura una infracción a dicha norma y una conducta pasible de ser sancionada con una multa no menor de 1 UIT, conforme a lo previsto por el artículo 117° del Código:

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

En caso de persistir el incumplimiento de cualquiera de los mandatos a que se refiere el primer párrafo, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva.

No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo.”

19. Como se observa, ante el incumplimiento de un mandato dispuesto por la autoridad administrativa -ya sea de las medidas correctivas o las medidas cautelares-, el Código prevé la imposición de una sanción necesariamente de índole pecuniaria (multa no menor de 1 UIT), debido a la gravedad de la conducta infractora implicada. Ello, en tanto que el incumplimiento del mismo implica no sólo un desacato a la autoridad administrativa, sino un daño grave al consumidor al ser vulnerada sus expectativas de haber obtenido una solución o ver reparados los efectos causados por la conducta infractora de la denunciada.
20. Considerando lo expuesto, el señor Benites está habilitado para comunicar el incumplimiento de la medida correctiva por parte de Clínica Ricardo Palma ante la Comisión.

³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 114°.- Medidas correctivas.**
- Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias.

Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento.

Las medidas correctivas complementarias pueden dictarse de oficio o a pedido de parte.



21. Sin perjuicio de lo expuesto, el extremo de la resolución final que ordena el cumplimiento de una medida correctiva reparadora a favor del consumidor constituye título ejecutivo conforme con lo dispuesto en el artículo 688° del Código Procesal Civil, una vez que quedan consentidas o causan estado en la vía administrativa. Cabe precisar que la legitimidad para obrar en los procesos civiles de ejecución corresponde a los consumidores beneficiados con la medida correctiva reparadora.
22. Finalmente, respecto de comunicar el mandato al 5to Juzgado Civil del Callao, corresponde informar al denunciante que se encuentra habilitado a oponer dicho mandato ordenado por el Indecopi ante el Juzgado, a efectos de que sea analizado y tomado en cuenta al momento de analizar la demanda.

Procedencia del recurso de apelación

23. En su recurso de apelación, el señor Benites cuestionó que Clínica Ricardo Palma debió ser sancionada de la manera más enérgica posible, en tanto que la evaluación inadecuada de la hiperglicemia produjo junto con otras causas la hipertensión endocraneana, y ello a su vez propició que la cirugía se complicara y la vida de una persona se truncara.
24. Al respecto, cabe precisar que la multa, como sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado que es desincentivar conductas ilícitas razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular denunciante. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados.
25. La determinación de la magnitud de una infracción es un presupuesto para la aplicación de la potestad punitiva del Estado, la cual responde a la defensa y tutela del interés público asignada exclusivamente a la Administración, no puede invocarse en dicho caso un interés legítimo por parte del denunciante. Por ello, esta no puede cuestionar a través de un medio impugnativo, la decisión que expide la autoridad al respecto.
26. En el régimen general de los recursos impugnativos de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁴ también se contempla el requisito del interés legítimo para habilitar a los administrados a impugnar, en particular en

⁴ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 206°.- Facultad de contradicción.**

206.1 Conforme a lo señalado en el artículo 109, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.



el capítulo que regula los procedimientos⁵, similares al presente procedimiento en lo que respecta a la pretensión de los denunciantes frente a la denunciada.

27. En consecuencia, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el señor Benites en el extremo que cuestionó la multa impuesta a la denunciada, toda vez que la misma es fijada de manera discrecional por la Administración, de acuerdo con la evaluación que realice de los actuados del procedimiento; por tanto, no existe un interés legítimo del denunciante para cuestionar dicho pronunciamiento.

RESUELVE:

Declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el señor Percy Iván Benites Aguirre contra la Resolución 1962-2016/CC1 del 21 de setiembre de 2016, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor Sede Lima Sur N° 1, referido a la sanción impuesta a Administradora Clínica Ricardo Palma S.A., por ser su determinación una facultad discrecional de la administración.

Con la intervención de los señores vocales Julio Baltazar Durand Carrión, Alejandro José Rospigliosi Vega, Ana Asunción Ampuero Miranda, Francisco Pedro Ernesto Mujica Serelle y Javier Francisco Zúñiga Quevedo.

JULIO BALTAZAR DURAND CARRIÓN
Presidente

⁵ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 227°.- Impugnación.**

227.1 Contra la resolución final recaída en un procedimiento trilateral expedida por una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica, sólo procede la interposición del recurso de apelación. De no existir superior jerárquico, sólo cabe plantear recurso de reconsideración.